



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de ..., cu sediul în - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de servicii de catering pentru pacienții internați în cadrul ..., cod CPV ..., cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor ... și

La 02.12.2019, ..., cu sediul în, a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară principală nr. 2988/02.12.2019, prin care solicită respingerea contestației ca lipsită de interes și nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze

contestația de față, prin care ofertantul ... reclamă decizia autorității contractante ... de respingere ca neconformă și inacceptabilă a ofertei sale și de a desemna câștigătoare oferta ..., în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În motivarea demersului său, contestatoarea învederează că, la, autoritatea i-a transmis următoarea solicitare de clarificări:

- Extrasul de revisal depus pentru salariați nu corespunde legislației în vigoare, respectiv nu este actualizat, nu reiese faptul că persoanele sunt încă active în cadrul societății.

- Pentru angajații Popa Daniela și Iliescu Paula nu este concordantă între contractul de muncă și revisalul depus.

- Nu se regăsește autorizația sanitară pentru catering - conform cerinței din caietul de sarcini, iar la autorizația depusă nr. 1558/18.11.2011 nu are declarația pe proprie răspundere și nu este precizat data de valabilitate.

- Neconcordanță între persoanele astfel autorizate sunt emise pe numele de Topoloiu Marian ca administrator al firmei, iar în ONRC persoana împuternicită, asociat unic este Mitache Gh. Doru.

- Propunerea tehnică nu prezintă meniuri alimentare așa cum sunt solicitate în caietul de sarcini.

- Lipsa certificatului HACCP.

- Nu este specificat modalitatea în care se vor ridica deșeurile.

- Se va preciza locația unde se va prepara hrana în cazul în care veți ieși câștigător.

Cu adresa nr., a fost răspuns solicitărilor, anexându-se materialul probator.

La, a fost primită de la autoritate comunicarea rezultatului procedurii nr., de respingere a ofertei.

1. Referitor la primul motiv de respingere, respectiv „*autorizația sanitară de funcționare pentru catering nu este depusă, autorizația încărcată are înscrisul Cod CAEN 5659, dar pentru obiectivul cantină - nu este pentru obiectivul catering*”, ... precizează că a depus autorizația sanitară de funcționare nr. pentru obiectivul – Cantină, situat în ..., ..., cel solicitat prin documentația de atribuire. La nivelul caietului de sarcini - pag 5, autoritatea contractantă a solicitat: „*Se va prezenta Autorizația sanitară de funcționare, emisă de către ... (conf. Ordinului MS nr. 1030/2009) - cu mențiunea catering*”, însă, în Ordinul nr. 1030/2009, în baza căruia autorizația a fost emisă, la art. 5, se prevede: „*Art. 5. - Procedura autorizării sanitare a funcționării în baza declarației pe propria răspundere se aplică tuturor persoanelor fizice sau juridice care desfășoară una dintre activitățile cuprinse în anexa nr. 2 și care nu sunt supuse înregistrării la registrul comerțului.*” Coroborat cu Lista activităților - anexa nr. 2 din același act normativ, în care se identifică/regăsește codul ..., rezultă că a fost îndeplinită întocmai cerința imperativă din caietul de sarcini. CAEN 5629 nu are corespondent asociat obiectivul „catering”.

Conform descrierii, codul CAEN 5629 reprezintă activitatea care include cateringul industrial, asigurarea serviciilor de alimentație bazată pe aranjamentele contractuale cu clientul pe o

perioadă determinată „incluzând activitatea cantinelor sau bufetelor (de exemplu fabrici, birouri, spitale sau școli) pe bază de concesiune”. Codul CAEN 562 (domeniul principal): Activități de alimentație (catering) pentru evenimente și alte servicii de alimentație, activitatea principală 5629 - Alte servicii de alimentație, este menționat și în actul constitutiv al ... pentru punctul de lucru din Craiova, ...

Autorizația sanitară de funcționare nr. ..., prezentată la momentul ofertării, respectă întocmai procedura autorizării sanitare a funcționării în baza declarației pe propria răspundere, în temeiul art. 5 din Ordinul nr. 1030/2009, în baza căruia este autorizat obiectul de activitate CAEN 5629 - „Alte servicii de alimentație”. Pe cale de consecință, cerința caietului de sarcini a fost îndeplinită întocmai.

Fluxul tehnologic de alimentație din cadrul cantinei ... a făcut obiectul unui proiect tehnic de modernizare impus de autoritate, care a semnat procesul-verbal de recepție privind recunoașterea și acceptarea lucrărilor de modernizare - amenajare - dotare a bucătăriei spitalului nr.

În prezent, în baza contractului de prestări servicii nr. 15538/29.04.2009, cu actul adițional nr. 28409/28.06.2019, încheiat între ... și ..., sunt prestate servicii de pregătire, preparare și distribuție zilnică la oficiile secțiilor, a hranei pentru pacienții internați (aceleași servicii ce fac obiectul procedurii de atribuire al cărei rezultat este contestat). Pe perioada derulării contractului, autoritatea nu a imputat o eventuală neconformitate a autorizației sanitare nr.

La pct. 5 al ofertei tehnice (pag. 13), la declarația pe proprie răspundere privind dotările specifice ce compun fluxul tehnologic, s-a inclus faptul că se deține în proprietate o autoutilitară izotermă cu instalație frigorifică marca ..., autorizată sanitar- veterinar, cu care se desfășoară și în prezent activitatea, fiind evident că activitatea de catering presupune și mijloace de transport adecvate și fiind de asemenea evident că autoritatea contractantă are cunoștință de dotările specifice ale actualului prestator.

2. Cu privire la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei, respectiv *„Revisalul depus pentru salariați are înscrisul versiunea 6.0.7.0, dar nu este complet conform legislației în vigoare. În urma solicitării de clarificări ofertantul a încărcat contractele celor doi salariați cu modificări pentru care ofertantul a motivat că a fost o eroare de tehnoredactare a contractului. Contractul individual de muncă trebuie să fie conform Codului Muncii și să conțină codul COR”* contestatoarea precizează:

(a) Contractele individuale de muncă în discuție au fost încheiate cu respectarea Legii nr. 53/2003, sens în care în temeiul

art. 17 din actul normativ invocat a fost informată persoana selectată în vederea angajării cu privire la clauzele esențiale care au înscrise în contractul individual de muncă, implicit asupra funcției pe care urmează să o exercite angajatul. În acest sens, se pot identifica facil la litera „E - Felul muncii” din cadrul „CIM” informații cu privire la funcție/meserie, precum și mențiunea (pe care comisia de evaluare nu o vede) „conform Clasificării Ocupațiilor din Romania”. De altfel, codul COR se regăsește implicit în extrasul Revisal prezentat.

În Codul muncii nu se precizează că angajatorul are obligativitatea ca în cadrul „CIM” să introducă în mod expres codul COR, ci are obligativitatea ca funcția aleasă să fie conformă Clasificării Ocupațiilor din Romania. În acest sens, au fost respectate prevederile Legii nr. 53/2003, în contractele individuale ale celor două persoane regăsindu-se la litera „E -Felul muncii” mențiunea „conform Clasificării Ocupațiilor din Romania”.

(b) În contractele individuale de muncă ale salariaților Popa Daniela și Iliescu Paula, cum s-a precizat și în răspunsul la solicitarea de clarificări nr., a existat o eroare de tehnoredactare, în loc de bucătar fiind înscris ospătar, corect fiind bucătar, conform extrasului din Revisal. Drept urmare, s-a procedat la înscrierea corectă a funcției ocupate, respectiv bucătar, cu semnătură atât a angajatului, cât și a angajatorului care a aplicat și stampila (cele două contracte fiind însușite ce către ambele părți).

(c) Extrasul din Revisal prezentat pentru cei doi salariați este cel conform cu legislația în vigoare versiunea 6.0.7.0 din data de 27 septembrie 2019, cu mențiunea „activ” la coloana 3, persoanele menționate fiind angajate ale

(d) Cei doi bucătari, Popa Daniela și Iliescu Paula, au fost preluați ca bucătari de la autoritatea contractantă, ca urmare a externalizării serviciului de preparare a hranei de la ..., odată cu punerea în executare a contractului de prestări servicii nr.

Autoritatea nu a dat dovadă de tratament egal între operatorii economici, deoarece ofertantului ... i-a fost acceptată semnarea ulterioară de către angajator a actului adițional nr. contractul individual de muncă nr. ... al angajatului Bălăcescu Alexandru Cristian, în urma solicitării de clarificări din data de 23.10.2019, prin care comisia de evaluare preciza că la acest salariat contractul nu este semnat de reprezentantul legal.

3. Referitor la ultimul motiv de respingere a ofertei, respectiv „Nu specifică locația unde se va desfășura activitatea - Cerință minimă neîndeplinită referitoare la cerințele tehnice din caietul de sarcini, deci produsul este neconform.”

Niciunde la nivelul caietului de sarcini nu a existat/nu există o cerință imperativă conform căreia ofertanții trebuiau să prezinte,

obligatoriu, la momentul depunerii ofertelor, informații cu privire la locația unde se va desfășura activitatea.

În fapt, comisia de evaluare nesocotește propriile dispoziții/cerințe statuate de ea însăși în documentația de atribuire, inventând noi cerințe prin solicitarea de clarificări transmise.

La momentul depunerii ofertelor, la pct. 5 al propunerii tehnice, a fost prezentată declarația pe propria răspundere privind dotările specifice care compun fluxul tehnologic autorizat (cu specificarea formei de deținere) al ... la obiectivul autorizația sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor seria VA DJ nr. 1120/09.11.2011, cât și certificatele ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 și ISO 22000:2018 care compun sistemul de management integrat al siguranței alimentare (HACCP), de calitate și de mediu au fost emise pentru obiectivul „Cantină” ... din Str. Tabaci nr. 1, Jud. ... și pentru obiectul de activitate cod CAEN 5629-alte servicii de alimentație. Autorizația sanitară veterinară și pentru siguranța alimentelor seria VA DJ nr. a fost emisă pentru activitatea „Alimentație publică - prepararea de meniuri și servirea mesei către consumatorul final în incinta Spitalului nr. 1 Craiova” și pentru obiectivul „Cantină” cu punctul de lucru din Craiova, str. Tabaci nr. 1, jud. Mai mult, conform prevederilor art. 10.8 („Obligațiile principale ale achizitorului”) din contractul subsecvent de servicii anexat caietului de sarcini, achizitorul se obligă să pună la dispoziția prestatorului *„orice facilități/informații ce vor fi solicitate de către acesta din urmă și care îi sunt necesare pentru executarea corespunzătoare a obligațiilor contractuale”*.

B. Cu privire la oferta ...

1. Oferta nu a îndeplinit cerințele referitoare la situația personală a ofertantului, motive de excludere, concret nu a prezentat:

- certificat constatator privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata contribuțiilor la bugetul de stat consolidat (certificat de atestare fiscală emis de „ANAF”) la momentul prezentării și aceleași certificate pentru toate punctele de lucru declarate.

- cazier judiciar pentru administratorul societății ..., astfel cum rezultă din certificatul constatator emis de „ONRC”.

În conformitate cu secțiunea III.1.1.a) - *Situația personală a ofertantului* din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat: *„Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 165, 166, 167 din Legea nr. 98/2016 (...). Aceste certificate pot fi certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat la momentul prezentării.”*

precum și

„Cazier judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor cu putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC.”

În conformitate cu art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, la 11.11.2019, comisia de evaluare a solicitat ... prezentarea documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu DUAЕ. La, ... a răspuns prin adresa nr. 6771:

- a prezentat certificatul de atestare fiscală nr., din care reiese că figurează în evidențele fiscale cu obligații fiscale totale (datorii totale) restante, la data de 31.08.2019, în cuantum de 354.948 lei, aspect ce indică faptul că cerința din fișa de date nu a fost îndeplinită. Certificatul în cauză nu este însoțit de o decizie de eşalonare a obligațiilor fiscale/bugetare aprobat de „ANAF”, ci este însoțit de un ordin care reprezintă o plată online în cuantum de 161.289,94 lei (OP necertificat de bancă) și un extras de cont bancar prezentat în aceleași condiții (neînsoțit de bancă);

- nu a prezentat cazierul judiciar pentru administratorul societății dl ..., cum reiese din certificatul constatator emis de „ONRC” nr.

Pe cale de consecință, oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă.

2. Certificatele ISO prezentate de ... nu sunt vizate la data-limită a auditului anual de supraveghere, fiind lovite de nulitate.

3. Societatea nu și-a însușit meniurile impuse prin caietul de sarcini, iar cele câteva meniuri prezentate nu respectă structura solicitată în caietul de sarcini, raportată la afecțiuni, lipsind cele de diabet cu variantele de hidrați solicitate (250, 200, 180, 160 hidrați), hemodializă și spitalizare de o zi. Meniurile prezentate de acest ofertant nu corespund cerințelor din caietul de sarcini, în sensul că nu au fost menționate ingredientele, cum s-a solicitat la cap. 15 alin. (2) din caietul de sarcini.

4. Referitor la propunerea financiară, sunt relevante în soluționare art. 134 alin. (1) și (6) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

La secțiunea IV.4.2 - *Modul de elaborare al propunerii financiare*, autoritatea a precizat: *„Elementul principal al propunerii financiare este formularul de oferta (Formular nr. 1 din secțiunea Formulare), însoțit de un Centralizator de tarife - Anexa 1 pe care prestatorul o va completa cu tariful de prestare în lei, fără TVA/meniu fără modificarea cantităților de meniuri pe tipuri de afecțiuni și nici valoarea alocațiilor de hrana (...). Evaluarea ofertelor depuse în termenul limită impus se va face în lei, fără*

TVA/cantitate maximă acord-cadru (valoarea rezultă din completarea Anexei 1)."

La data-limită de depunere a ofertelor, ... a prezentat formularul de ofertă datat ..., precum și anexa nr. 1, din care reiese că valoarea ofertată a fost ..., alături de expresia: *„oferta pe care am criptat-o în mod corespunzător în SICAP”*.

Din raportul procedurii nr. reiese că, la ..., comisia de evaluare a solicitat clarificări, în sensul completării formularului de ofertă cu valoarea totală a ofertei și a valorii aferente a alocăției de hrană. ... a răspuns prezentând un nou formular de ofertă, datat ..., prin care modifică valoarea ofertată la lei, folosind aceeași notă: *„oferta pe care am criptat-o în mod corespunzător în SICAP”*.

Societatea nu a respectat structura, modul de calcul și conținutul modelului nr. 1 de formular de ofertă, implicit anexa nr. 1, ambele puse la dispoziție în secțiunea „Formulare”, și nu a respectat nici prevederile exprese ale secțiunii IV.4.2.

Comisia de evaluare a permis ofertantului să își modifice și completeze oferta, prin majorarea valorii ofertate și introducerea valorii aferente alocăției de hrană, valoare care la momentul depunerii ofertelor nu era prevăzută.

5. Referitor la locația unde se va prepara hrana, în urma solicitării de clarificări nr. ... din partea comisiei de evaluare, ... a răspuns în SICAP prezentând un acord-promisiune de contractare (documentul nu a fost depus la momentul ofertării) încheiat cu ..., care, în fapt, nu reprezintă un contract ferm, în cadrul documentului nefiind menționată locația, neprecizându-se denumirea procedurii de atribuire - obiectul, denumirea autorității contractante, dacă spațiul este liber de sarcini, dacă spațiul are/nu are notate interdicții de închiriere înstrăinare la „OCPI”, dacă are capacitatea preparării hranei pentru 1.000 pacienți/zilnic. Nu există nicio certitudine că ..., firmă cu activitate suspendată încă din anul 2016 și cu active imobilizate în valoare de ... lei, conform ultimului bilanț contabil depus în anul 2016, își va îndeplini obligația din cuprinsul promisiunii sau că o va respecta pe întreaga durată de desfășurare a acordului-cadru. În forma în care a fost întocmit, documentul intitulat acord-promisiune de contractare poate fi prezentat la orice altă procedura de achiziție publică.

6. Comisia de evaluare nu a aplicat criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire, respectiv „cel mai bun raport calitate-preț”, în care prețul ofertei a avut o pondere alocată de 30%, iar componenta tehnică o pondere alocată de 70%. Atât în raportul procedurii nr. ..., cât și în comunicarea rezultatului procedurii nr. se menționează ca oferta ..., desemnată câștigătoare, are prețul de lei, fără TVA, reprezentând 88,37% din valoarea estimată. În

urma aplicării criteriului de atribuire, clasamentul trebuia să prezinte punctajul obținut.

7. În raportul procedurii și în toate procesele-verbale intermediare, la rubrica având destinația identificării comisiei de evaluare, se precizează din cine a fost constituită, nume și prenume, funcție, semnătură, dar și câte o înscrisoare olografă în dreptul a 4 dintre cei 6 membri ai comisiei de evaluare. Luând în considerare componența comisiei, competențele membrilor, precum și înscrisoarele/ notele/adnotările unor membri ai comisiei de evaluare în raportul procedurii și procesele-verbale intermediare, nu au fost respectate prevederile art. 127 din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Raportul procedurii nr. nu a fost aprobat de conducătorul spitalului, în conformitate cu art. 127 alin. (2) din norme, întrucât la data aprobării raportului autoritatea nu avea desemnat un manager. Persoana care a semnat cu mențiunea „pentru” manager nu are numele precizat și nici funcția ocupată, neavând această calitate.

În punctul său de vedere nr. asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr., autoritatea contractantă susține în apărare că obiectul procedurii îl reprezintă serviciile de catering, nicidecum serviciile de cantină, motiv pentru care a solicitat ca, în cuprinsul autorizației sanitare de funcționare, să se regăsească obiectivul „catering”, care, potrivit caietului de sarcini, înseamnă preparare, ambalare în caserole de unică folosință și transportul la oficiile secțiilor medicale.

Mare parte din aspectele invocate în contestație se referă la conținutul documentației de atribuire. Prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire. Astfel cum un contract constituie legea părților, documentația de atribuire însoțită de clarificări are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Autoritatea contractantă amintește sentința nr. ..., pronunțată de Tribunalul ... în dosarul nr. ..., una dintre revendicările ... fiind: *„Condiția impusă de autoritatea contractantă în documentația de atribuire cu privire la faptul că Autorizația sanitară de funcționare a ofertantului trebuie să conțină obligatoriu mențiunea «catering» este la rândul ei, discriminatorie și abuzivă cât timp activitatea principală o include.”* Instanța s-a pronunțat: *„Cu privire la condiția impusă ofertanților de a avea autorizat codul CAEN 5629 (Alte activități de alimentație n.c.a.). Această activitate include catering-ul industrial, adică asigurarea serviciilor de alimentație bazate pe aranjamente contractuale cu clientul pentru o perioadă de timp determinată), instanța apreciază că nu este discriminatorie. Dimpotrivă, este evident că, atât timp cât procedura a fost*

demarată pentru atribuirea acordului-cadru pentru servicii de catering, ofertanții trebuie să aibă ca obiect de activitate serviciile de catering."

Cu referire la cel de-al doilea motiv de respingere, în cadrul componentei tehnice experiența și calificarea personalului de specialitate cu o pondere de 70%, se definește sintagma personal de specialitate, respectiv bucătar cu 12 luni vechime în firmă, în cadrul algoritmului de calcul precizându-se punctajul primit în funcție de vechimea personalului, vechime în funcție/ocupație.

Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, a fost aplicat criteriul cel mai bun raport calitate-preț și pentru motivul că se poate utiliza criteriul prețul cel mai scăzut numai în situația în care se achiziționează produse, servicii sau lucrări a căror valoare estimată a contractului nu depășește pragurile prevăzute la art. 7 alin. (1), valoarea estimată a procedurii în cauză depășind pragul valoric mai înainte menționat.

Factorii de evaluare pot viza, printre altele, organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului. Astfel, s-a motivat în cadrul strategiei de contractare impunerea unor astfel de factori de evaluare considerându-se că numărul pacienților internați este foarte mare, afecțiunile medicale de care aceștia suferă sunt variate, iar prepararea în mod corect a alimentației este foarte importantă în procesul de vindecare, astfel încât este necesar ca bucătării să aibă experiența relevantă pentru a se asigura prepararea hranei în mod corect, conform indicațiilor și la timp.

În vederea verificării condițiilor stabilite și acordării punctajului, comisia de evaluare a verificat documentele doveditoare privind experiența în cadrul societății în funcția de bucătar pentru personalul declarat de către ofertant. Astfel, în cazul celor două persoane amintite în cuprinsul contestației reiese că acestea au fost încadrate ca ospătari, nicidecum bucătari, neputând fi reținute afirmațiile contestatorului privind o eventuală greșeală de tehnoredactare. De asemenea, utilizarea COR este obligatorie la nivelul angajatorilor din domeniul administrației publice centrale și locale, unităților bugetare, agenți economici indiferent de forma de proprietate, organizații patronale, sindicale, profesionale și politice, fundații, asociații, persoane fizice și juridice private. Codul muncii impune menționarea COR în documentele privitoare la relațiile de muncă, inclusiv în cuprinsul contractului individual de muncă, încă de la încheierea acestuia. În plus, codul ocupației prevăzute în COR trebuie inclus și în registrul general de evidență a salariaților (Revisal).

Referitor la obligația ofertantului privind menționarea locației unde își va desfășura activitatea, aceasta reiese din cuprinsul caietului de sarcini cu referire la obiectul achiziției, în autorizația sanitară de funcționare menționându-se obiectivul „cantină”, str. Tabaci nr. 1 (sediul autorității contractante unde în prezent ... își desfășoară activitatea în urma unui contract de externalizare). Contractul nr. 15538/2009, care se derulează în prezent, a fost încheiat în urma externalizării serviciului de preparare hrană, contract încheiat în temeiul Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și al Ordinului nr. 886/2006 privind externalizarea serviciilor medicale și nemedicale din unitățile sanitare, ordin care prevede: *„Externa-lizarea serviciilor medicale sau nemedicale reprezintă procedeul prin care unitatea sanitară, pe bază de criterii și norme, pune la dispoziție unei persoane juridice baza materială și spațiul necesar, după caz, precum și personal calificat în vederea îmbunătățirii calității serviciilor medicale sau nemedicale, pentru utilizarea cu eficiență a resurselor financiare, materiale și umane. Utilizarea bazei materiale existente a unității sanitare și a spațiului respectiv se face în baza unui contract de închiriere încheiat între unitatea sanitară și persoana juridică interesată în preluarea serviciilor.”*

În concluzie, autoritatea precizează că nu intenționează externalizarea serviciului de preparare hrană, ci dorește achiziționarea unor servicii de catering. Este în imposibilitatea închirierii blocului alimentar care se află în incinta spitalului, întrucât concesiunea sau închirierea spațiilor proprietate publică se realizează prin licitație publică în condițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ.

În cererea de intervenție voluntară principală nr., ...susține că a îndeplinit integral cerințele de calificare, precum și celelalte prevederi ale documentației de atribuire, cum rezultă din actele depuse, și nu fost favorizată de către autoritate.

Au existat nereguli majore în actele contestatoarei. Astfel, au existat nereguli în modalitatea de completare a documentelor privind angajații și înregistrările în Revisal. Apărarea contestatoarei este puerilă, în sensul existentei unor greșeli de tehnoredactare (în loc de „bucătar” a fost trecut „ospătar”). Nu se poate reține că o modificare cu pixul în contractele individuale de muncă, chiar și asumată de ambele părți, precum și o declarație pe proprie răspundere pot acoperi nelegalități în întocmirea actelor de încadrare în muncă. Modificările nu au fost făcute doar pentru a putea acoperi lipsurile existente de atâția ani în actele contestatoarei. Conform legislației incidente, schimbarea încadrării în „CIM” se face prin act adițional semnat de ambele părți și

înregistrat în Revisal, lucru nedovedit de contestatoare în procedura de achiziție.

Intervenienta arată că certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata contribuțiilor la bugetul de stat consolidat la momentul depunerii ofertei împreună cu dovada plății acestora prin mijloace electronice dovedea că nu figura cu restante. Susținerile că dovada trebuia să poarte confirmarea băncii pentru a se certifica efectuarea transferurilor bancare este cel puțin bizară, având în vedere că, dacă contestatoarea susține reaua-credință în achitarea obligațiilor bugetare, aceasta trebuie să probeze afirmațiile prin demonstrarea contrariului.

Cazierul judiciar al administratorului societății, dl. ..., cum rezultă din certificatul constatator emis de către ONRC, a fost depus ca urmare a solicitării autorității în etapa depunerii documentelor suport DUAЕ.

Referitor la certificatele ISO, ele sunt în perioada de valabilitate, iar ... este în evaluare.

Meniurile propuse în oferta tehnică sunt superioare cerințelor din caietul de sarcini, la un preț competitiv și respectă întru totul normativele de hrană din sistemul sanitar.

Deși nu s-a solicitat în mod expres prin caietul de sarcini locația unde se va prepara hrana, a fost prezentat acordul cu ... în data de 28.10.2019, la solicitarea de clarificare a autorității contractante.

Cu nr. a formulat concluzii scrise în care arată că, în conformitate cu prevederile imperative ale caietului de sarcini, pag. 4, operatorii economici au avut obligativitatea de a prezenta la data-limită de depunere a ofertelor „o propunere tehnică care să fie în conformitate cu Directiva nr. 93/94 a Consiliului Europei privind implementarea sistemului HACCP”. Mai mult, conform aceluiași caiet de sarcini, pag. 8, autoritatea a specificat: *„Condițiile de recepție și depozitare, prelucrare și preparare a alimentelor, modul de organizare a circuitelor bucătăriei și măsurile de protecție igienico-sanitare sunt cele prevăzute în normele și prescripțiile referitoare la unitățile de alimentație publică și reglementarilor cuprinse în Directiva nr. 93/43 a Consiliului Europei privind implementarea sistemului HACCP.”*

În vederea îndeplinirii cerinței, comisia de evaluare i-a solicitat ... mai multe clarificări prin adresa nr., la care s-a răspuns la

Comisia de evaluare a declarat admisibilă oferta în mod ilicit și abuziv, întrucât ofertantul desemnat câștigător a prezentat în cadrul propunerii tehnice (pag. 51) certificatul nr. pentru recunoașterea Sistemului de Management al Siguranței Alimentului în conformitate cu cerințele HACCP emis la data de 4 mai 2018,

certificat din care reiese că are/a avut data-limită pentru auditul anual de supraveghere 3 mai 2019. Depunerea ofertelor pentru procedura de achiziție a avut loc la ..., ulterior 03.05.2019. Din verificarea înscrisului se constată că auditul de supraveghere nu a avut loc la data indicată în certificatul de înregistrare, neexistând stampilă și semnătură din partea organismului abilitat pentru auditarea societății privind recunoașterea Sistemului de Management al Siguranței Alimentului în conformitate cu cerințele HACCP, aspect ce indică faptul că, la data depunerii ofertelor, operatorul economic desemnat câștigător nu a avut recunoaștere din partea organismului abilitat de certificare.

În procesul-verbal intermediar nr. privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, existent la dosarul achiziției, la pag. 4 se precizează că ... a prezentat certificat HACCP pentru servicii de catering, fără să se prezinte însă informații din care să reiasă valabilitatea certificatului sau dacă acesta produce efecte, luând în considerare că auditul programat de organismul abilitat nu a avut loc (în fapt, toate certificatele ISO prezentate în propunerea tehnică sunt în această situație).

Referitor la critica care privește locația unde se va prepara hrana, contestatoarea afirmă că în procesul-verbal intermediar nr. privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, existent la dosarul achiziției, la pag. 4 se precizează că ... a prezentat în cadrul propunerii tehnice, la data depunerii ofertelor, informații cu privire la locație, respectiv *„bucătăria este avizată DSV și ... și este implementată cu normele HACCP”*.

În fapt, ulterior datei de depunere a ofertelor, în urma solicitării de clarificări din data de a comisiei de evaluare, ... a prezentat un acord-promisiune de contractare încheiat cu Acest acord-promisiune nu reprezintă un contract ferm, iar în cadrul documentului pus în discuție nu este menționată locația, nu se precizează denumirea procedurii de atribuire - obiectul, denumirea autorității contractante, dacă spațiul este liber de sarcini, dacă are capacitatea preparării hranei pentru 1.000 pacienți/zilnic și dacă locația este autorizată „DSV” și „...” (cum în mod eronat se menționează în procesul-verbal intermediar nr. privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, pag. 4). Este greșită afirmația *„bucătăria este avizată DSV și ...”*, chiar dacă autoritatea a încheiat deja un contract de servicii catering cu ..., începând cu data de ..., operatorul nefiind autorizat sanitar veterinar. În urma controlului efectuat de către ..., la ..., în locația în care operatorul economic prepară hrana pacienților din ..., s-a dispus interzicerea desfășurării activității de

catering – CAEN 5621. A fost emisă ordonanța nr. ..., în care se precizează că operatorul economic nu este autorizat sanitar veterinar conform Ordinului nr. 107/2019, fiind sancționat cu amendă contravențională în cuantum de ... lei, în conformitate cu prevederile Hotărârii Guvernului nr. 984/2005.

... nu deține autorizație sanitară de funcționare emisă de „...” ... pentru locul de preparare a hranei, funcționând fără această autorizație, conform adresei nr. ... emisă de „...” În consecință, s-a dispus sancționarea contravențională cu amendă în valoare de 25.000 lei a ..., conform Hotărârii Guvernului nr. 857/2011, și s-a impus un termen de conformare care nu a fost respectat.

În replică la concluziile scrise ale contestatoarei, unitatea spitalicească a formulat concluziile nr...., în cuprinsul cărora reiterează apărările regăsite în punctul de vedere.

Prin contestația de față, ofertantul ... reclamă decizia autorității contractante ... de respingere, ca neconformă și inacceptabilă, a ofertei sale și de a desemna câștigătoare oferta ... în cadrul licitației deschise inițiată prin anunțul de participare nr., solicitând reevaluarea corectă a ofertelor.

Anterior, la ..., tot ... a depus la Tribunalul ... o contestație împotriva documentației de atribuire utilizată în derularea aceleiași licitații deschise, contestație prin care reclamanta solicită anularea licitației și care formează obiectul dosarului nr. Așadar, societatea a considerat documentația ca fiind nelegală, motiv pentru care a cerut instanței anularea ei și a întregii proceduri de atribuire.

În situația faptică expusă, fiind evident că soluționarea acestei din urmă contestații este în strânsă legătură cu soluționarea contestației anterioare împotriva documentației de atribuire, prin care ... pretinde anularea licitației. Astfel, soluția Consiliului în prezenta cauză depindea și de ce va decide instanța de judecată, respectiv dacă va menține sau va infirma documentația de atribuire, respectiv dacă va anula sau nu licitația. Cu alte cuvinte, dacă instanța va hotărî anularea documentației și a licitației, cu certitudine această situație afectează atât actele ulterioare ale autorității contractante adoptate în baza deciziei Consiliului, cât și soarta litigiului de față. Prin urmare, dacă organul administrativ-jurisdicțional nu așteaptă aflarea soluției instanței la contestația precedentă există riscul ca decizia pe care o va lua să intre în conflict cu respectiva soluție și, implicit, să îi fie modificată/desființată decizia de către instanța de control judecătoresc.

Întrucât soluționarea contestației aflată pe rolul organului administrativ-jurisdicțional era în strânsă legătură cu soluționarea definitivă a contestației pe care ... a adresat-o Tribunalului ..., prin încheierea nr. ..., Consiliul a suspendat soluționarea contestației până la soluționarea definitivă a dosarului nr.

La, prin sentința nr. ..., Tribunalul ... s-a pronunțat definitiv în dosarul antemenționat, respingând acțiunea Copia sentinței, certificată că a rămas definitivă, a fost furnizată Consiliului la data de Ca urmare a acestei sentințe și având în vedere dispozițiile art. 25 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 (*„Suspendarea procedurii de soluționare a contestației produce efecte până la rămânerea definitivă a hotărârii în cauza care a provocat suspendarea.”*), coroborate cu art. 25 alin. (5) din aceeași lege și cu art. 415 pct. 4 C. proc. civ., Consiliul stabilește repunerea pe rolul său a dosarului nr. ... având ca obiect contestația ... nr. ...

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării de servicii de catering pentru pacienții internați în cadrul spitalului (maximum ... de porții), pentru o perioadă de patru ani, servicii estimate valoric la maximum ..., fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la, alături de anunțul de invitare la competiție. Ulterior consultării acestei documentații, considerând că anumite cerințe sunt restrictive și contravin dispozițiilor legale, ... a atacat-o în termenul legal la Tribunalul ..., prin contestația care a format obiectul dosarului nr. ..., respinsă prin sentința nr.

La procedură s-au prezentat doi operatori economici - ..., a cărui ofertă a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, respectiv ..., a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ... a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelele acordului-cadru și contractului subsecvent de servicii, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 –

ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. ...). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, ..., a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Acest principiu impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții (*ex pluribus*, Ordonanța din 10 noiembrie 2016, Spinoso Costruzioni Generali și Melfi, C-162/16, EU:C:2016:870, punctul 23). Curtea a reiterat, la punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor

și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)".

Trebuie amintit că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se

abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit

astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziții publice, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr., rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La, ... a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Motivele respingerii ofertei reclamantei, astfel cum apar în raportul procedurii și în adresa de comunicare a rezultatului, sunt:

Oferta este neconformă (H.G. nr. 395/2016 art. 137 alin. 3 lit. a) - nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, deoarece în caietul de sarcini este specificată prezentarea Autorizației de funcționare cu obiectivul Catering și a fost prezentată Autorizația de funcționare cu obiectivul Cantina.

Oferta este inacceptabilă (H.G. 395/2016 art. 134 alin. 5) în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

În urma solicitării de clarificări ofertantul a încărcat contractele celor doi salariați cu modificări (tăieturi, modificări semnate și stampilate) pentru care ofertantul a motivat că a fost o eroare de tehnoredactare a contractului în loc de încadrarea în funcția de ospătar, a fost modificat cu încadrare de bucatar. Contractul individual de munca trebuie să fie conform Codului Muncii și L 53/2003 și să conțină inclusiv codul COR.

Revisalul depus pentru salariați are înscris versiunea 6.0.7.0, dar nu este complet conform legislației în vigoare. Autorizația Sanitară de funcționare pentru catering nu este depusă, autorizația încărcată are înscrisul Cod CAEN 5629 dar pentru obiectivul CANTINA - nu este pentru obiectivul CATERING, care presupune mijloace de transport autorizate de ANSVSA.

- A încărcat împuternicirea domnului Topoloiu Marian
- A încărcat meniurile alimentare
- Modalitatea în care sunt ridicate deșeurile prin contractul încheiat cu Salubritate

Craiova

- Nu specifică locația unde se va desfășura activitatea - Cerința minimă neîndeplinită referitoare la cerințele tehnice din caietul de sarcini, deci produsul este neconform. Oferta este neconformă (H.G. nr. 395/2016 art. 137 alin. 3 lit. a) - nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, deoarece în caietul de sarcini este specificată prezentarea Autorizației de funcționare cu obiectivul Catering

Oferta este inacceptabilă (H.G. 395/2016 art. 134 alin. 5) în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Un prim motiv ține de neîndeplinirea cerinței de prezentare a unei autorizații de funcționare cu obiectivul „catering”, motiv asupra căruia forul administrativ-jurisdicțional determină că autoritatea a specificat expres:

- Se va prezenta certificat constatator eliberat de ONRC din care să rezulte că societatea are autorizat codul CAEN 5629 (Alte activități de alimentație n.c.a. Această activitate include catering-ul industrial, adică asigurarea serviciilor de alimentație bazate pe aranjamente contractuale cu clientul, pentru o perioadă de timp determinată).

- Se va prezenta Autorizația sanitară de funcționare, emisă de către ... (conf. Ord. Ms 1030/2009) - **cu mențiunea catering**.

În consecință, atât ..., cât și ... trebuiau să furnizeze comisiei evaluatorii certificate constatatoare și autorizațiile sanitare proprii pentru activitatea de catering. ... a adus certificatul de înregistrare seria B nr. ... în care figurează cu activitatea principală: *Alte activități de alimentație n.c.a.* - 5629, codul specificat de către autoritatea achizitoare. În schimb, autorizația sanitară de funcționare nr. ..., deși cuprinde obiectul de activitate CAEN 5629 - *Alte activități de alimentație n.c.a.*, nu cuprinde mențiunea catering, astfel cum a cerut expres și împiedică spitalul achizitor. Nici în declarația anexată autorizației nu figurează termenul „catering”.

Contrar opiniei contestatoarei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

.....

68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

..... și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

....

.....

26. Obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (a se vedea, în ceea ce privește articolul 2 din Directiva 2004/18, ...).

27. Or, acest obiectiv nu ar fi atins dacă autoritatea contractantă ar putea să deroge de la condițiile pe care ea însăși le-a stabilit. Astfel, acesteia îi este interzis să modifice criteriile de atribuire în cursul procedurii de atribuire. Principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență au, în acest sens, același efect în ceea ce privește specificațiile tehnice.

Caietul de sarcini nu a fost atacat de niciun operator economic în scopul revizuirii clauzei ca autorizația sanitară de funcționare, emisă de către Direcția de Sănătate Publică, să includă mențiunea „catering”. În plus, orice operator economic interesat, inclusiv contestatoarea, avea dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire [art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016].

Trebuie adăugat că operatorii economici participanți la achizițiile publice sunt considerați a fi profesioniști în domeniul lor de activitate, capabili să înțeleagă ușor specificațiile elaborate de autoritatea beneficiară și, în caz contrar, să reacționeze în sensul clarificării lor, astfel încât să dispună de toate informațiile necesare alcătuirii ofertei în sensul dorit de autoritate. Neînțelegerea clauzelor de participare la procedura competitivă nu îi poate scuza sau exonera de obligația respectării lor.

Practic, societatea contestatoare se prevalează de propria culpă constând în neatacarea cerinței evocate a caietului de sarcini în termenul legal, respectiv de neconformitatea ofertei descoperită în timpul evaluării ofertelor. Cert este că autoritatea a fixat anumite specificații tehnice, obligatorii, nu facultative, cum este și cerința mențiunii „catering”, cerință la care ... nu s-a conformat în propria ofertă.

După cum s-a arătat mai sus, art. 75 din Legea nr. 98/2016 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința impusă de autoritate ca autorizația să includă mențiunea „catering”. Potrivit alin. (2) al art. 133 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Prin urmare, societatea a încălcat atât documentația de atribuire (caietul de sarcini), cât și normele legale precitate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din normele amintite (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Pe de altă parte, neconformitatea provine și din faptul că ... s-a prezentat cu autorizația sanitară de funcționare nr. pentru obiectivul”, în incinta autorității contractante, în contextul în care aceasta nu intenționează externalizarea serviciului de preparare hrană, ci dorește achiziționarea de servicii de catering. Reprezentanții spitalului au declarat că este în imposibilitatea închirierii blocului alimentar care se află în incinta sa, concesiunea sau închirierea spațiilor proprietate publică putând fi realizată doar prin altă licitație publică, în condițiile Codului administrativ. Prin urmare, în imposibilitatea închirierii blocului alimentar al spitalului

este pusă la îndoială însăși derularea serviciului de catering de către ..., dacă ar fi fost desemnată câștigătoare (acesta este contextul în care spitalul a întrebat societatea, prin adresa nr., care este locația unde se va prepara hrana în cazul în care va fi desemnată câștigătoare). Legislația pe linie de achiziții publice permite autorităților cumpărătoare (care atribuie și plătesc din fonduri publice contracte către operatori economici) să solicite orice informație de natură a lămuri modalitatea de desfășurare a contractului licitat, chiar dacă nu există o anumită clauză în documentația de atribuire.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia

.....
În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta ..., neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul comunicat ofertantei și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea acestei oferte.

Vizavi de evaluarea ofertei ..., trebuie subliniat că semnatarii punctului de vedere nr. nu amintesc nimic despre respectiva evaluare, ca și când contestația ... nu ar cuprinde nicio critică asupra acesteia. Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/ entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Autoritatea/entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei. Solicitățile autorității trebuie să răspundă și dispozițiilor imperative din norme – *comunicarea transmisă către ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare*. Clarificarea este necesară pentru ca autoritatea beneficiară să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente esențiale ale ofertelor, pe baza unor informații insuficiente.

Potrivit art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162;

b) oferta respectivă a fost depusă de un ofertant care îndeplinește criteriile privind calificarea și, dacă este cazul, criteriile de selecție și nu se află sub incidența motivelor de excludere.

Pentru a fi declarată câștigătoare, oferta ... trebuie să se conformeze condițiilor cumulative expuse. În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV secțiunea a 6-a paragraful 1 din lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analiza conținutului DUAЕ. Comisia de evaluare are obligația solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. b) și f), comisia de evaluare are atribuția verificării îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți și a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Prin urmare, în contextul înfățișat și în virtutea normelor evocate mai sus, o evaluare imparțială și argumentată a propunerii tehnice a ofertei ... era și este necesară. În absența oricărei probe contrare, autoritatea, prin comisia evaluatorie responsabilă, nu și-a îndeplinit obligația de a verifica îndeplinirea tuturor cerințelor de calificare și sustenabilitatea propunerii tehnice potrivit normelor caietului de sarcini și legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care Consiliul determină că evaluarea ofertei a fost formală și că se impune o analiză reală a ei. Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, de către membrii comisiei de evaluare, pe bază de justificări plauzibile, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoare decizii a autorității, prin care oferta va fi considerată admisibilă sau inadmisibilă, în mod fundamentat. Decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012 a Curții de

Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, este în sensul că ofertele nu trebuie examinate formal.

... trebuia să aprecieze că există un echivoc, un risc privind situația faptică, pe care nu poate să și-l asume, iar, în baza art. 134 alin. (1) din normele metodologice precitate, prin comisia de evaluare desemnată, avea obligația legală să clarifice aspectele aduse în discuție de contestatoare, anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității ofertei.

Extrem de important este că, la dosarul cauzei, există:

- ordonanța nr. 01 din 07.01.2020, prin care ..., în baza verificărilor, a dispus „interzicerea desfășurării activității din catering, ..., de către ...”, evidențiind că operatorul economic „nu este autorizat sanitar veterinar”;

- adresa nr., prin care Direcția de Sănătate Publică ... informează că ... a încălcat anumite prevederi legale și, în consecință, a dispus sancționarea contravențională cu amendă în valoare de 25.000 lei a respectivei societăți, cu impunerea unui termen de remediere a deficiențelor.

Rezultă că autoritatea trebuie să ceară expres explicații legate de îndeplinirea cerințelor de calificare, de conformitatea tehnică, de eventuala schimbare a prețului din formularul de ofertă și de modalitatea în care se va executa contractul în condițiile interzicerii activității de catering a societății. Clarificarea este necesară pentru ca autoritatea să nu fie nevoită să deducă ea însăși elementele esențiale ale ofertei, pe baza unor informații insuficiente.

Astfel fiind, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite parțial contestația ... nr. 961/ 27.11.2019, față de evaluarea ofertei ..., respectiv va anula raportul procedurii nr., în partea privind evaluarea ofertei amintite, și va obliga autoritatea contractantă la reclarificarea și reevaluarea temeinică a acesteia, prin prisma celor evocate, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, fiind dependente de raportul anulat în parte, Consiliul va anula și actele autorității de comunicare către contestatoare și Ansamble Catering & Services SRL a rezultatului procedurii de atribuire, și va obliga autoritatea la refacerea lor cu respectarea situației factuale, a deciziei administrativ-jurisdicționale de față și a prevederilor legale aplicabile.

Relativ la cererea de intervenție aparținând ..., Consiliul ia act că această societate are calitatea de ofertantă declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, în termenul legal de 10 zile de la postarea în SEAP a contestației ... în cadrul anunțului de participare nr. .../....,

motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Deși societatea declară expres cererea ca fiind una de intervenție în interes propriu (principală), din parcurgerea cuprinsului ei se vedește că este de sprijinire a poziției autorității contractante, fără nicio pretenție proprie cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională. În virtutea rolului său activ, Consiliul apreciază că cererea de intervenție este voluntară accesorie în favoarea autorității contractante și o va trata ca atare.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației și văzând că nu se confirmă excepția lipsei de obiect a contestației, Consiliul apreciază nefondată respectiva cerere de intervenție, motiv pentru care o va respinge.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Repune pe rolul său contestația ... nr., în contradictoriu cu ..., pe care o admite parțial și anulează raportul procedurii de atribuire nr. și actele autorității contractante ulterioare lui, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii, în partea privind evaluarea ofertei Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica celor doi ofertanți rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Încuviințează, în principiu, și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare.