

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 689/C8/530

Data: 17.03.2025

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 10798/19.02.2025, formulată de, cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin avocat ..., formulată în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul ..., în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect de „Furnizare carne (pui, porc, vită, ouă găină, pește” (anunț de participare simplificat ...) – loturile: 1 - Pulpă de pui dezosată fără piele, refrigerată; 2 - Piept de pui dezosat fără piele, refrigerat; 4 - Ceafă de porc fără os, refrigerată; 5 - Cotlet de porc fără os, refrigerat; 6 - Pulpă de porc cu os, refrigerată; 7 - Vrabioară vită fără os, refrigerată; 8 - Antricot vită fără os, refrigerat; 9 - Pulpă vită cu os, refrigerată, s-a solicitat eliminarea, din documentația de atribuire, a factorului de evaluare „Distanța de la locul de producție la locul de consum” pentru loturile contestate.

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

Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedură critică unul din cei trei factori de evaluare a ofertelor, respectiv factorul tehnic nr. 3 "Distanța de la locul de producție la locul de consum" apreciind că acesta este nelegal.

Potrivit contestatorului, în această industrie, raportat la numărul relativ mare de competitori, marjele de profit nu depășesc 5-10 %, aspect reflectat în diferențele mici de prețuri licitate (departajarea fiind dată de calitatea produsului/materiilor prime). Astfel o intervenție brutală în piață, prin alocarea unui punctaj în cuantum de 30% și care

oricum nu aduce nici un avantaj beneficiarului) pentru criterii de apartenență la un areal geografic/administrativ și/sau naționalitate (distanță) este de natură nu numai să distorsioneze concurență, dar chiar să o și elimine, fiind evident edictată și cu nerespectarea principiului supremației dreptului unional.

În ceea ce privește factorul de evaluare contestat, precizează că între activitatea de depozitare în depozite frigorifice fixe (aproape de autoritatea contractantă) și depozitarea în mijloacele de transport frigorifice pe durata deplasării (unde nu mai contează distanța față de autoritatea contractantă) și autorizate DSVSA, nu este absolut nici o diferență. De asemenea, Normele Sanitare Veterinare nu fac nicio diferență între condițiile de depozit transport, ambele activități urmând să se desfășoare în aceleași condiții sanitar-veterinare.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că acordarea pentru acest factor de evaluare a 30% din punctaj, elimină orice concurență din afara regiunii intinatei, pentru chestiuni pretins de calitate, dar care nu au nici o legătură cu calitatea produsului.

În opinia contestatorului, punctarea distanței/transportului pentru doar una din etapele de producție este lipsită de relevanță. În acest sens, arată că, în procesul de producție, până să ajungă în etapa produsului finit, în ceea ce privește produsele obiect al contestației, sunt mai multe etape de producție, după cum urmează: etapa creșterii animalului, etapa sacrificării animalului, etapa tranșării animalului (carcasele), etapa procesării cărnii, etapa ambalării produsului procesat, etapa depozitării produsului procesat, în vederea distribuirii acestuia.

Se poate observa astfel că se punctează o etapă, din cele 6 posibile, care este foarte posibil să nici nu fie distanța cea mai scurtă, întrucât după etapa procesării produsului, acestea se depozitează uzual în depozite frigorifice la alți participanți la acest procesul comercial. În mod evident, locul procesării, în vederea distribuirii acestuia, nu are absolut nici o relevanță, din punct de vedere al mediului, întrucât ceea ce poate fi luat în calcul (eventual), sunt toate aceste distanțe aferente întregului ciclu de producție și nu doar o distanță marginală.

Contestatorul susține că toate transporturile au același regim calitativ cu depozitarea, sens în care din acest punct de vedere, plimbarea materiei prime sau a produsului finit prin toată Europa nu afectează calitatea produsului. În plus, aspectele de mediu țin în principal de energii regenerabile și ambalaje reciclabile, sens în care, cei implicați în această activitate au și făcut investiții în desfășurarea activităților cu aceste energii regenerabile și folosirea ambalajelor

reciclabile, singurele în măsură să contribuie la un mediu mai curat și nicidecum existența unui depozit în apropierea beneficiarului.

Potrivit contestatorului, pentru o amprentă de carbon cât mai redusă, acesta a făcut investiții substanțiale, atât în energii electrice din surse regenerabile (panouri solare), pentru activitatea de producție/depozitare, cât în mijloace de transport electrice, sens în care, eliminarea sa din competiție, pentru unicul considerent că un concurent care nu folosește energii regenerabile, are un depozit marginal pe strada autorității contractante, este nelegală, chiar și din perspectiva protecției mediului.

De asemenea, contestatorul apreciază că factorul de evaluare criticat încalcă legislația internă, acesta ducând la distorsionarea rezultatului procedurii. Factorii de evaluare trebuie să asigure o concurență reală și orice procedură de achiziție publică trebuie să conducă la acest rezultat, fiind interzisă stabilirea unor factori de evaluare (sau o pondere a acestora) care să conducă la distorsionarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă trebuind să se asigure de faptul că acel factor de evaluare îi aduce un avantaj real, să nu fie formal și cu atât mai mult, să nu excludă ofertanți pe criterii care nu au legătură cu criteriile de calificare și selecție/capacitate prevăzuți de art. 163-186 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, acest factorul de evaluare nu aduce niciun avantaj real sau calitativ. Astfel, aparent art. 188 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 permite utilizarea acestor factori de evaluare, dar, totodată, art. 2 alin. (2), precum și art. 49-50 și art. 189, alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și alin.(2) și alin.(8) al art. 32 din HG nr. 395/2016, se opun utilizării acestor factori de evaluare care (1) înlătură orice concurență pe criterii de apartenență la un areal geografic și/sau model de afacere și (2) nu aduc nici un avantaj real întreprinderii.

Contestatorul concluzionează că factorii de evaluare criticați: "lanțul de aprovizionare" și "distanța de la locul de producție la sediul autorității contractante" încalcă dispozițiile art. 34 (ex-articolul 28 TCE) și ale art. 18 și 67 din Directiva 2014/24/UE), iar instanțele naționale și organismele cu atribuții jurisdicționale au obligația de a asigura direct efectul deplin al normelor dreptului Uniunii Europene, fără să fie nevoie de așteptarea abrogării normei interne de către legiuitor sau declararea neconstituționalității acesteia.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 11779/24.02.2025, autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației

Potrivit acesteia, este admisibilă folosirea factorului de evaluare „distanța de la locul de producție până la locul de consum”, în situația în

care este justificat în mod obiectiv de necesitățile autorității contractante, inserate în cadrul documentației de atribuire, instanțele de judecată apreciind ca situație obiectivă pentru utilizarea sub factorului de evaluare, stabilirea în cadrul documentației de atribuire a unui anumit termen de livrare, formularea solicitării, și, respectiv, o anumită promptitudine în livrarea produselor, precum și termenul lor de valabilitate în momentul predării lor către autoritatea contractantă, aspecte ce rezultă, în mod concret, în prezenta cauză, din caietul de sarcini și modelul de acord-cadru și de contract subsecvent.

Astfel:

- potrivit pct. 2.5.1 din modelul de acord-cadru produsele vor fi livrate pe bază de comandă în succesiunea și cu respectarea termenelor prevăzute în caietul de sarcini și în graficul livrării;

- conform pct. 3.3.1 și 3.5 din caietul de sarcini pentru loturile contestate, livrarea produselor trebuie să se realizeze de două ori pe săptămână, numai pe bază de comandă, în zilele lucrătoare, între orele 07.00 - 09.30, comanda necesar a fi transmisă către furnizor cu o zi înaintea livrării, cel târziu până la ora 14.00; totodată, în cadrul punctului 3.3.1 sunt indicate și termenele de valabilitate specifice pentru fiecare produs.

Totodată, subfactorul de evaluare „distanța de la locul de producție până la locul de consum” este justificat în mod obiectiv de necesitățile generate de obiectul de activitate al autorității contractante, acestea fiind reprezentate de obligația de asigurare a hrănirii elevilor în mod corespunzător, conform normelor aplicabile la nivelul Poliției Române, respectiv Ordinul nr. 136/2017 pentru aprobarea Regulilor de aplicare a normelor de hrană, a Regulilor privind organizarea și funcționarea popotelor, a structurii normelor de hrană pentru animalele de serviciu, precum și a structurii normelor de dotare cu bunuri materiale necesare aprovizionării, depozitării și păstrării produselor alimentare, preparării, transportului și servirii hranei în unitățile Ministerului Afacerilor Interne, pe timp de pace și fără întreruperi, având în vedere că elevii instituției sunt cazarmați, aspect ce implică o responsabilitate suplimentară în ceea ce privește asigurarea hranei zilnice și a aportului caloric necesar, cu atât mai mult cu cât, conform reglementărilor interne, acestora le este interzis să își procure hrana din surse din exterior. De asemenea, conform prevederilor legale, autorității contractante îi revine obligație de a asigura 3 mese zilnice diversificate pentru elevii înmatriculați (300 elevi/serie), fără posibilitatea omiterii unor eventuale preparate, decât în situația în care aceștia sunt în stagii de practică (la domiciliu) sau în situații excepționale de permisi și învoiri.

În acest scop, este imperios necesar ca furnizorul să nu prezinte întârzieri în ceea ce privește livrarea produselor necesare, întârzieri ce sunt mai probabile să intervină în situația în care operatorul economic efectuează livrarea de la o distanță mai mare față de locul de consum.

În situația unor întârzieri survenite din diverse motive (condiții meteo defavorabile, condiții improprii de drum, defectarea autoturismului cu care se asigură transportul etc.) ne-am afla în imposibilitatea de a asigura hrănirea efectivelor de elevi în funcție de normele calorice și cerințele Ordinului nr. 136/2017.

De asemenea, arată autoritatea contractantă că, în situația în care un produs livrat este neconform și necesită înlocuire, s-ar crea disfuncționalități în procesul de hrănire dacă furnizorul livrează produsele respective de la o distanță mai mare față de punctul de consum, deoarece nu s-ar putea asigura înlocuirea produsului într-un interval scurt de timp care să asigure continuarea corespunzătoare a procesului de hrănire. Acest aspect este indicat și ca o obligație în sarcina furnizorului, la pct. 3.5.4 din cadrul modelului de acord-cadru, termenul de înlocuire al produsului fiind de cel mult 24 de ore.

Mai mult, distanța de la locul de producție față de locul de consum prezintă o importanță deosebită în procesul de hrănire al elevilor prin raportare la livrarea produselor în termenul stabilit, deoarece, astfel cum se prevede în caietul de sarcini, livrarea trebuie să se realizeze de două ori pe săptămână, iar termenul de valabilitate al produselor trebuie să fie cuprins între 3-5 zile de la data recepției. Așadar, produsul trebuie să fie livrat în stare refrigerată și nu congelată, aspect prevăzut și de Ordinul nr. 136/2017, motiv pentru care nu se pot face stocuri de către autoritatea contractantă pentru a preîntâmpina o situație în care operatorul economic prezintă întârzieri în onorarea comenzii.

Prin urmare, contrar celor susținute de către contestator, prin intermediul utilizării subfactorului de evaluare se produce un avantaj real autorității, conform art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016, prin încheierea unui contract cu un furnizor care asigură livrarea produselor de la o distanță mai mică față de locul de consum, conform celor enunțate anterior.

Totodată, prin acest subfactor de evaluare se susține și procesul de protejare a mediului, prin reducerea amprentei de carbon, condiție necesară instituită prin intermediul Ordinului nr. 1946/2024. Așadar, nu doar folosirea de energii regenerabile și ambalaje reciclabile, astfel cum se indică de contestator, pot să asigure protecția mediului.

Includerea în cadrul documentației de atribuire a condiției de a efectua transportul produselor cu autoutilitare electrice, pentru a reduce în totalitate emisiile de gaze cu efect de seră ar putea periclita interesele

autorității în ceea ce privește termenul de livrare din cauza autonomiei scăzute a acestora și a numărului redus de stații de alimentare electrică în detrimentul stațiilor de carburant. Astfel, factorul de evaluare reprezintă o corelare între protecția mediului și promptitudinea livrării produselor în scopul respectării normelor privind hrănirea elevilor din cadrul Ministerului Afacerilor Interne aprobate prin Ordinul nr. 136/2017.

Subfactorul de evaluare „distanța de la locul de producție până la locul de consum” a fost menționat având în vedere experiența contractelor anterioare și colaborarea cu diverși furnizori care nu respectau graficul de livrare din cauza distanței mari pe care trebuiau să o parcurgă de la locul de producție până la sediul autorității, generând sincope în procesul de hrănire al efectivului de elevi.

Mai mult, importanța subfactorului de evaluare rezultă și din situația în care ar surveni o nevoie urgentă ce nu suferă amânare și care nu putea fi prevăzută pentru livrarea unor produse, iar distanța prea mare ar îngreuna o astfel de comandă. În situația expusă, autoritatea contractantă ar fi în imposibilitatea de a beneficia de produsele necesare având în vedere distanța mare de la locul de livrare la cel de consum și faptul că pentru perioada de derulare a unui acord-cadru, se instituie obligativitatea achiziționării de produse de la operatorii economici care au câștigat procedura pentru produsul respectiv. Un bun exemplu în acest sens este decalarea calendarului de școlarizare în funcție de interesele Poliției Române și întoarcerea elevilor din stagiul de practică în instituția de învățământ, mai devreme sau mai târziu față de planificarea stabilită inițial.

Prin urmare, din analiza tuturor normelor legale incidente și a situației de fapt expuse, autoritatea contractantă opinează că nu se poate reține o încălcare a considerentelor ce au fost avute în vedere de legiuitor, în ceea ce privește includerea factorului de evaluare „*distanța de la locul de producție la locul de consum*”, în cadrul elementelor de departajare în procesul de achiziție publică.

De asemenea, utilizarea subfactorului de evaluare „*cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum*” este în concordanță și cu prevederile art. 189 din Legea nr. 98/2016, având în vedere faptul că este justificat în mod obiectiv de necesitățile autorității, nefiind un factor subiectiv ce ar conduce la o apreciere nelimitată. Cu atât mai mult se poate constata respectarea prevederilor legale anterior menționate, cu cât în cadrul anunțului de participare și a caietului de sarcini se prevede în mod expres faptul că pentru a dovedi distanța parcursă, operatorii economici sunt obligați să atașeze un document din care să rezulte aceasta prin folosirea aplicației google maps.

Totodată, autoritatea contractantă apreciază că nu se poate reține încălcarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și al proporționalității prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, deoarece prin folosirea subfactorului de evaluare nu s-a urmărit defavorizarea, în mod nejustificat, a anumitor operatori economici, ci doar satisfacerea necesităților instituției corelate cu protejarea mediului înconjurător. De asemenea, pentru reținerea unui tratament discriminatoriu nu s-a făcut dovada existenței unei situații identice care să genereze un comportament diferit față de un anumit operator economic.

Preliminar, Consiliul constată că a făcut dovada constituirii cauțiunii, depunând la dosar, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 211070951/1 din data de 21.02.2025, eliberată de CEC Bank, în cuantum de 20.860 lei.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare carne (pui, porc, vită, ouă găină, pește”, prin publicarea anunțului de participare ..., criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”. Valoarea totală estimată a acordului-cadru care urmează a fi încheiat este cuprinsă între 112.825 și 1.235.750 lei, fără TVA.

Nemulțumit de conținutul documentației de atribuire, privind loturile 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8 și 9, ... a formulat prezenta contestație, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatorul consideră nelegal subfactorul de evaluare „Distanța de la locul de producție la sediul autorității contractante”, solicitând eliminarea acestuia.

Conform anunțului de participare, algoritm de calcul pentru acest subfactor este următorul:

Distanța de la locul de producție până la locul de consum - 30%/Punctaj maxim factor: 30

a) **Se acordă punctajul maxim pentru cea mai scurtă distanță de la locul de producție până la locul de consum.**

b) **Pentru restul distanțelor, punctajul se acordă proporțional.**

$P_{dist} = \text{dist. min.} / \text{dist ofertată} \times 30 \text{ puncte}$

Modalitatea de îndeplinire: **Ofertantul va prezenta informații cu privire la distanța pe care o va parcurge între locul de producție și sediul de consum al autorității contractante (Cluj-Napoca, str. Corneliu Coposu nr. 89-91), prin depunerea în cadrul ofertei a unui document (harta-print screen) folosind aplicația google maps.**

În strategia de contractare, autoritatea contractantă a prezentat, la secțiunea 3.7. *Alegerea și justificarea criteriului de atribuire și, după caz, a factorilor de evaluare utilizați*, astfel:

Conform art. 187 alin. (1) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

Conform art. 187 alin. (3) lit. a) din Legea 98/2016 pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire: **cel mai bun raport calitate-preț**.

Conform Ordinului nr. 1.946 din 9 august 2024, coroborat cu art. 187 alin (4), (4'), (5), cel mai bun raport calitate-preț se determina pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, cu obligativitatea pentru autoritatea contractantă în situația achiziționării unor produse cu impact asupra mediului pe durata întregului ciclu de viață, așa cum sunt considerate și produsele alimentare, de a include în cadrul criteriului de atribuire prevăzut la alin. (3) lit. a) factori de evaluare privind protecția mediului.

Produsele alimentare care fac obiectul prezentei proceduri de licitație accelerată: Lotul 1 - Pulpă de pui dezosată fără piele, refrigerată; Lotul 2 - Piept de pui dezosat fără piele, refrigerat; Lotul 3 - Spinări de pui refrigerate; Lotul 4 - Ceafa de porc tară os, refrigerată; Lotul 5 - Cotlet de porc fără os, refrigerat; Lotul 6 - Pulpă de porc cu os, refrigerată; Lotul 7 - Vrabioară vită fără os, refrigerată; Lotul 8 - Antricot vită fără os, refrigerat; Lotul 9- Pulpă vită cu os, refrigerată, Lotul 10 - Ouă de găină, Lotul 11 - Păstrăv proaspăt de capitat și eviscerat, Lotul 12 - File de șalău proaspăt sunt produse agroalimentare, prin urmare autoritatea contractantă va utiliza criteriul de atribuire: cel mai bun raport calitate-preț pentru fiecare lot în parte.

De asemenea, în baza art. 188 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice s-au stabilit următorii factori de evaluare:

- factorul de evaluare privind calitatea, *cu o pondere de 60%* din punctajul total, compusă din: 25% pentru factorul "lanțul de aprovizionare", 5% pentru "utilizarea de ambalaje refofosibile" și 30% pentru "distanța de la locul de producție până la locul de consum" al autorității contractante (Cluj- Napoca, str. Corneliu Coposu nr. 89-91).

- prin "**lanț de aprovizionare**" se înțelege circuitul de aprovizionare care implică un număr de operatori economici responsabili de producerea, fabricarea și comercializarea produselor care fac obiectul achizițiilor publice prevăzute la alin. (1).

- în scopul asigurării unei eficiențe calitative a produselor agroalimentare achiziționate de autoritățile contractante, algoritmul de calcul al punctajului aferent factorului de evaluare "**lanțul de aprovizionare**" va fi unul de **tip invers proporțional**, în sensul că un număr mai mic de operatori economici implicați în lanțul de aprovizionare va primi un punctaj mai mare. Ofertele care propun mai mult de un intermediar implicat în lanțul de aprovizionare nu vor fi punctate.

- prin **utilizarea de ambalaje refofosibile**, se înțelege livrarea produselor în ambalaje secundare si/sau de transport din materiale reciclabile, în proporție de minimum 25%. De asemenea, prin utilizarea acestor

ambalaje se urmărește utilizarea de ambalaje care sunt în deplină corelație cu conservarea și dezvoltarea mediului.

Criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț în ceea ce privește factorii de evaluare menționați

1. Componenta financiară - Prețul ofertei: 40 puncte
2. Componenta tehnică: 60 puncte, împărțite astfel:
 - Factorul de evaluare privind **lanțul de aprovizionare**: 25 puncte;
 - Factorul de evaluare privind **utilizarea de ambalaje refolosibile**: 5 puncte;
 - Factorul de evaluare privind **distanța de la locul de producție până la locul de consum**: 30 puncte;

1. Componenta financiară - "Prețul ofertei"- 40 puncte;

(...)

2. **Componenta tehnică - 60 puncte;**

Au fost stabiliți următorii factori de evaluare:

- Factorul de evaluare privind **„lanțul de aprovizionare”**: maxim 25 puncte;
- Factorul de evaluare privind **„utilizarea de ambalaje reciclabile”**: maxim 5 puncte;
- Factorul de evaluare privind **„distanța de la locul de producție până la locul de consum”**: maxim 30 puncte.

Punctajul pentru fiecare factor de evaluare indus în „Componenta Tehnică” va fi calculat utilizând documentele și informațiile din Propunerea Tehnică prezentată de către ofertant.

(...)

Relevante în soluționarea cauzei, sunt următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016:

- art. 188

„(1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 alin. (4) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/ acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu: a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor; b) un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață a lucrărilor, produselor sau serviciilor.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), pentru categoriile de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru prevăzute la art. 187 alin. (8) lit. c), autoritatea contractantă va avea în vedere cel puțin factori de evaluare în legătură cu: a) contribuția procesului de fabricație la protecția mediului; b) lanțul de aprovizionare - canale scurte de aprovizionare; c) cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum”;

- art. 189:

„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.

(3) Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți”.

Analizând strategia de contractare, Consiliul observă că aceasta nu cuprinde argumente pertinente privind utilizarea subfactorului de evaluare „distanța de la locul de producție până la locul de consum”, respectiv nu sunt prezentate avantajele fiecărei oferte, conform art. 32 din HG nr. 395/2016:

„(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și **vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor** care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire.

(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.”.

Din caietul de sarcini nu se pot deduce avantajele obiective pe care autoritatea contractantă le așteaptă prin utilizarea acestui factor.

Punctul de vedere al achizitorului că, în caietul de sarcini, a stabilit intervale de livrare a produselor (de exemplu, între orele 07:00-09:30) și a frecvenței de livrare (de exemplu, de 2 ori/săptămână) nu justifică impunerea, drept factor de departajare a ofertelor, a distanței de la locul de producție până la locul de consum. În eventualitatea în care un ofertant ar preciza în propunerea tehnică alte condiții de livrare (program și frecvență), oferta ar trebui respinsă ca neconformă, deci oferta nici nu ar mai fi supusă punctării, prin criteriul de atribuire. Iar în situația în

care, la livrare nu s-ar respecta aceste condiții, autoritatea contractantă va fi obligată să aplice sancțiunile stabilite în contractul de furnizare.

Nu prezintă relevanță, în alegerea factorului reclamat, nici susținerile autorității contractante că dorește să preîntâmpine întârzierile în livrare. Din varii motive, în livrare pot apărea diverse situații care să conducă la nerespectarea programului de furnizare a produselor. Este evident că o distanță mai mică de transport reduce riscul de întârziere a livrărilor, însă acest element nu poate constitui un criteriu de departajare a ofertelor, ci mai degrabă, unul de restrângere a concurenței.

Consiliul nu poate valida nici justificările, din punctul de vedere, privind protejarea mediului, atâta timp cât nu s-au impus criterii cuantificabile în acest sens, cum ar fi nivelul noxelor. Este posibil ca un ofertant, aflat în proximitatea autorității contractante, să transporte produsele cu autovehicule poluante, față de un operator situat la o distanță mai mare, dar care are utilizează autovehicule electrice.

Mai mult decât atât, dacă s-ar fi dorit o protejare a mediului prin reducerea distanței de transport, factorul de evaluare ar fi trebuit să facă referire la un nivel minim al distanței de transport, pentru care se acordă punctajul maxim. Conform algoritmului de calcul, dacă un ofertant transportă produsele de la 400 de km, iar altul de la 450 de km, impactul asupra mediului este același.

Pentru toate aceste pretinse avantaje, autoritatea contractantă trebuia să stabilească informațiile și documentele pe care ofertanții ar fi trebuit să le prezinte, pentru ca să fie posibilă verificarea efectivă a lor, în evaluarea propunerilor tehnice, așa cum impune art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 [În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.]

Or, autoritatea contractantă s-a limitat doar la a solicita harta-print screen), prin folosirea aplicației google maps.

Invocarea de către autoritatea contractantă a *Ordinului nr. 1946/2024 pentru aprobarea criteriilor ecologice aplicabile categoriilor de produse care au impact asupra mediului pe durata întregului ciclu de viață, prevăzute în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, respectiv în anexa nr. 2 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/ acordului-cadru din Legea nr. 98/2016*

privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 nu poate ține loc de justificare a utilizării factorului reclamat.

În Anexa nr. 12 a Ordinului nr. 1946/2024, emis de ANAP, se prezintă următoarea justificare a aplicării acestui factor de evaluare „Distanța de la locul de producție până la locul de consum/mediul de transport prietenos. Aplicabil pentru produsele ce urmează a fi consumate în stare proaspătă.”, astfel:

„Se urmărește reducerea amprentei de carbon.”

Se punctează cea mai scurtă distanță de livrare de la zona de producție la o locație de referință.

Notă: În situația în care obiectul contractului include mai multe produse alimentare, autoritatea contractantă va stabili care sunt produsele pentru care se va acorda punctaj prin intermediul acestui factor, astfel încât utilizarea factorului să nu fie formală și să rămână fără efecte reale. În aceste sens, utilizarea factorului poate viza produsele ce se consumă în stare proaspătă (carne, ouă, produse lactate), precum și fructele și legumele sezoniere.”

Or, în documentația de atribuire nu se face referire la amprenta de carbon, la modul în care ar fi redusă, la nivelul noxelor.

Din toate cele de mai sus, Consiliul constată că factorul de evaluare „Distanța de la locul de producție”, așa cum a fost stabilită de autoritatea contractantă, conduce la restrângerea concurenței.

În condițiile în care autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 9 alin. (3) lit. f) din HG nr. 395/2016 (care impun ca strategia de contractare să conțină, printre altele, justificarea privind alegerea factorilor de evaluare), precum și prevederile art. 32 alin. (2) și (8) din HG nr. 395/2016, iar documentația de atribuire nu conține cerințe obiective care să justifice folosirea factorului de evaluare „Distanța de la locul de producție”, pentru loturile 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8 și 9, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu avea dreptul de a aplica acest factor de evaluare”.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Cluj, prin Decizia civilă nr. 920/2024: „Trebuie reținut că criteriile distanței și, respectiv al lanțului de aprovizionare trebuie justificate temeinic în cadrul documentației de atribuire, în sensul de a se explica de ce este justificat a se institui astfel de limitări și excluderi a agenților economici situați la distanță mai mare față de autoritatea contractantă, prin relevarea avantajului pe care îl obține autoritatea contractantă, deoarece piața comună instituită prin Tratatul UE are la bază tocmai asigurarea unei egalități a agenților economici în cadrul UE, fără a se avea în vedere frontierele și distanțele, singurul criteriu de departajare între aceștia fiind necesar să fie unul obiectiv, și anume modul în care poate îndeplini cerințele de fond ale documentației de atribuire.”

Așadar, prin modul de stabilire a factorului de evaluare, precum și a algoritmului de calcul, autoritatea contractantă a nesocotit prevederile

art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016, întrucât factorul de evaluare „*Distanța de la locul de producție până la locul de consum*” are un caracter formal, iar în procesul de evaluare a ofertei nu poate fi urmărit, nefiind cunoscut gradul de poluare, respectiv modalitatea de protejare a mediului, dar nici modul în care ar putea fi redus riscul de întârziere în livrarea produselor.

În fapt, autoritatea contractantă arată, prin punctul de vedere, că, de interes, pentru îndeplinirea contractului este capacitatea de livrare, respectarea condițiilor și programului de livrare, calitatea produselor, iar nu distanța de la locul de producție la locul livrării.

Pe cale de consecință, neexistând o justificare obiectivă a factorului de evaluare analizat, în sensul obținerii unui avantaj real al autorității contractante ca urmare a folosirii acestuia, precum și o legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică, s-au încălcat principiile tratamentului egal și al nediscriminării, precum și principiul proporționalității (în acest sens, a se vedea și deciziile CNSC nr. 3152/2024, 49/2025, nr. 560/2025).

Întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice are ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Principiul proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 trebuie avut în vedere la orice procedură de achiziție publică și trebuie aplicat în mod concret în fiecare caz în funcție de particularitățile speței. Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite.

În acest sens, Consiliul reține incidența Cauzei T-195/08, AntwerpseBouwwerken NV contra Comisiei (par. 57) în cadrul căreia instanțele europene au făcut aplicarea acestui principiu: Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curtii din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, Rec., p. 1-2211, punctul 60).

Privitor la susținerea contestatorului că și factorul de evaluare „lanțul de aprovizionare” încalcă dispozițiile Articolului 34 (ex-articolul 28 TCE) și ale Articolelor 18 și 67 din Directivă, Consiliul o va respinge pentru lipsa de motivare în fapt.

Pentru toate aspectele prezentate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, Consiliul va admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu și va obliga autoritatea contractantă să elimine factorul de evaluare „Distanța de la locul de producție până la locul de consum”, de la loturile 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8 și 9, în termen de maximum 10 zile de la primirea deciziei. Modificările vor fi efectuate și vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP, în cadrul anunțului de participare.

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

CONSILIUL DECIDE

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu, și obligă autoritatea contractantă să elimine factorul de evaluare „Distanța de la locul de producție până la locul de consum”, de la loturile 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8 și 9, în termen de maximum 10 zile de la primirea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU