CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 8327/28.12.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, având CUI …, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. …, reprezentată legal prin director general – … și consilier juridic - …, împotriva rezultatului reluării competiției din data de 07.12.2018 în vederea semnării contractului subsecvent acordului-cadru nr. 03/16.01.2018, derulată de ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în urma căreia s-a încheiat acordul-cadru având ca obiect *„**...**”*, cod CPV – 33651600-4 – ...uri (Rev. 2), s-au solicitat:

„1. Obligarea autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora aceasta a stabilit, ca fiind conforme și admisibile, ofertele depuse de furnizorii ... SA și ... SRL, precum și comunicarea raportului procedurii privind reluarea competiței din 07.12.2018.

2. Anularea adresei nr. 67731/20.12.2018, emisă de autoritatea contractantă, prin care oferta financiară depusă de către ..., la reluarea competiției din 07.12.2018 privind achiziția de ..., a fost declarată conformă, dar necâștigătoare;

3. Anularea raportului procedurii și a tuturor celorlalte acte subsecvente, emise de autoritatea contractantă;

4. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru reluarea competiției din 07.12.2018;

5. Accesul la dosarul achiziției, inclusiv la oferta depusă de furnizorii ... SA și ..., în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016”.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 6394/17.01.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SA, cu sediul social în …, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, CUI …, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea cererii de intervenție voluntară, astfel cum a fost formulată; respingerea contestației formulată de SC ... SRL, ca neîntemeiată; menținerea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire, ca fiind temeinică și legală.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 8327/28.12.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SRL împotriva rezultatului reluării competiției din data de 07.12.2018 în vederea semnării contractului subsecvent acordului-cadru nr. 03/16.01.2018, derulată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în urma căreia s-a încheiat acordul-cadru având ca obiect *„…”,* s-au solicitat cele redate în partea introductivă.

În argumentarea probatorie a cererilor formulate, după ce redă istoricul derulării procedurii de atribuire cu mențiunea că a fost semnatară a acordului-cadru înregistrat la ... sub nr. 03/16.01.2018, ceilalți semnatari fiind …, …, ... SA, ... SRL și …, contestatoarea menționează că, prin adresa nr. 61443 din 26.11.2018, ... a invitat ofertanții semnatari ai acordului-cadru la reluarea competiției, în data de 29.11.2018, pentru încheierea contractului subsecvent de furnizare a 327.500 doze ..., cu termen de livrare „cel târziu 30.04.2019”.

Autoarea contestației precizează că, prin adresa nr. 6199 din 27.11.2018, autoritatea contractantă a decalat termenul de depunere a ofertelor privind reluarea competiției mai sus menționată pentru data de 07.12.2018, ora 11.00.

Astfel, pentru reluarea competiției din data de 07.12.2018 privind semnarea contractului subsecvent de furnizare ..., SC ... SRL a depus propunerea financiară prin care și-a îmbunătățit prețul din acordul-cadru nr. 03/16.01.2018, cu asumarea livrării ...ului în termenul solicitat de autoritatea contractantă.

Menționează că, în data de 07.12.2018, a fost încheiat *„Procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor financiare – reluare competiție”,* proces verbal despre care susține că nu i-a fost comunicat până la data formulării contestației.

Arată că, pe ultima pagină a procesului verbal de deschidere a reluării competiției, ofertanții SC ... SRL și SC ... SRL au făcut următoarele precizări privind termenul de livrare pentru cele 327500 doze de ...: *„(...) cu mențiunea termenului de livrare de la 18 săptămâni de la data comenzii”.*

Precizează că, prin adresa nr. 67731/20.12.2018, ... i-a comunicat faptul că propunerea financiară depusă de societatea sa la reluarea

competiției din data de 07.12.2018 privind achiziția de ... a fost declarată conformă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 3, pe primul loc fiind clasată oferta depusă de SC ... SA.

1. Cu privire la capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora a calificat, ca fiind conforme, ofertele depuse de furnizorii SC ... SA și SC ... SRL, precum și a raportului procedurii privind reluarea competiției din 07.12.2018, autoarea contestației arată că, în invitația la reluarea competiției în vederea atribuirii contractului subsecvent de furnizare a ..., autoritatea contractantă a comunicat următoarele informații: *„Cantitatea de ... ce va face obiectul reofertării este de 327.500 doze, iar termenul de livrare este de cel târziu 30.04.2019”.*

Menționează că, în cuprinsul ofertelor depuse în cadrul reluării competiției din 07.12.2018 pentru cantitatea ofertată de 327.500 doze ..., ofertanții SC ... SA și SC ... SRL au consemnat faptul că termenul de livrare pentru această cantitate este de la 18 săptămâni *„(...), de la data comenzii”,* respectiv un termen de livrare cu mult peste cel maxim de 30.04.2019 solicitat/impus de ....

Autoarea contestației menționează că, potrivit dispozițiilor art. 9.2 din acordul-cadru nr. 03/16.01.2018, promitentul furnizor este obligat să încheie contractul subsecvent și să furnizeze produsele în condițiile de calitate prevăzute în caietul de sarcini, cu respectarea termenelor de livrare solicitate de promitentul achizitor, în speță termenul de livrare solicitat de ... fiind de cel târziu 30.04.2019.

Raportat la cele expuse, contestatoarea apreciază ca fiind evident faptul că ofertanții SC ... SA și SC ... SRL nu pot furniza cantitatea de 327.500 doze ... în termenul solicitat de autoritatea contractantă, întrucât dacă se aplică termenul de 18 săptămâni de la data comenzii, menționat de acești furnizori în ofertele depuse, rezultă un termen de livrare de 15.05.2019, cu mult peste termenul de livrare solicitat de ....

În opinia contestatoarei, acest termen poate fi depășit, având în vedere data la care se va semna contractul subsecvent și/sau data de la care ofertantul câștigător înțelege să aplice termenul de la care încep să curgă cele 18 săptămâni.

Mai mult, susține contestatoarea, în cuprinsul ofertelor depuse, cei doi ofertanți nu au confirmat și/sau nu și-au asumat faptul că pot livra cantitatea de 327.500 doze ..., în termenul de livrare de 30.04.2019 solicitat/ impus de autoritatea contractantă.

Susține că, potrivit adresei ... nr. 61443 din 26.11.2018 privind invitația la reluarea competiției, termenul de 30.04.2019 este un termen fix și maxim până la care trebuie realizată furnizarea cantității de 327.500 doze. În opinia contestatoarei, acest termen a fost fixat de către autoritatea contractantă în considerarea stocului de ... existent și necesarului de ... pentru derularea în condiții optime a campaniei de ...are.

Susține că, în perioada cuprinsă între data comunicării invitației din 26.11.2018 și data ședinței de deschidere a ofertelor 07.12.2018, autoritatea contractantă nu a informat ofertanții despre posibilitatea

depășirii termenului de livrare de 30.04.2019 și/sau posibilitatea ca autoritatea contractantă să accepte ca acest termen de livrare să fie depășit.

De asemenea, contestatoarea precizează că solicitarea privind justificarea și/sau comunicarea motivelor pentru calificarea ofertelor depuse de către SC ... SA și SC ... SRL, ca fiind conforme și admisibile, având în vedere că termenul de livrare asumat de către aceștia depășește termenul solicitat de autoritatea contractantă este impusă și de atitudinea ... într-o situație identică când, în cadrul evaluării ofertelor depuse pentru reofertarea în cadrul aceluiași acord-cadru, organizată în 27.03.2018, nu a acceptat oferta SC ... SRL, care, deși a avut cel mai mic preț, a avut un termen de livrare peste cel solicitat de … prin invitația la reluarea competiției.

În contextul celor expuse, autoarea contestației afirmă: *„se ridică suspiciuni în ceea ce privește nerespectarea de către autoritatea contractantă a principiului tratamentului egal al operatorilor economici, în cadrul procedurii de atribuire a contractului subsecvent”.*

Mai arată că solicitarea privind comunicarea motivelor care au determinat autoritatea contractantă să declare conforme și admisibile cele două oferte este justificată și de aplicarea principiilor transparenței, tratamentului egal și asumării răspunderii statuate de art. 2 alin. (2) lit. b), d) și f) din Legea nr. 98/2016.

2. Referitor la solicitările privind anularea adresei nr. 67731/ 20.12.2018, emisă de către autoritatea contractantă, prin care propunerea sa financiară depusă la reluarea competiției din 07.12.2018 privind achiziția de ... a fost declarată conformă, dar necâștigătoare; anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru reluarea competiției din 07.12.2018, contestatoarea învederează unele aspecte de nelegalitate și netemeinicie.

Astfel, în opinia sa, deciziile ... prin care a stabilit că ofertele depuse de SC ... SA și SC ... SRL sunt conforme si admisibile, iar oferta SC ... SA câștigătoare, fiind clasata pe locul 1, sunt nelegale, sens în care arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 110 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, prin adresa nr. 61443 din 26.11.2018, autoritatea contractantă a comunicat furnizorilor acordului-cadru invitația la reluarea competiției în vederea atribuirii contractului subsecvent de furnizare a 327.500 doze de ..., iar în cuprinsul acesteia a comunicat următoarele informații: *„Cantitatea de ... care va face obiectul reofertării este 327.500 doze, iar termenul de livrare este de cel târziu 30.04.2019."*

Totodată, în conformitate cu dispozițiile art. 119 lit. a) din Legea nr. 98/2016, în invitația susmenționată, autoritatea contractantă a consultat, în scris, furnizorii parte din acordul cadru nr. 03 din 16.01.2018 cu privire la posibilitatea acestora de a livra cantitatea de 327.500 ... în termenul de livrare solicitat.

De asemenea, susține că, potrivit dispozițiilor art. 9.2 din acordul-cadru nr. 03/16.01.2018, promitentul furnizor este obligat să încheie contractul subsecvent și să furnizeze produsele în condițiile de calitate prevăzute în caietul de sarcini, cu respectarea termenelor solicitate de promitentul-achizitor.

În opinia sa, ofertele depuse în cadrul reluării competiției sunt conforme și admisibile dacă respectă specificațiile caietului de sarcini, însă, prin ofertele depuse și/sau mențiunile inserate în procesul verbal de deschidere a ofertelor din 07.12.2018, ofertanții SC ... SA și SC ... SRL au arătat, în mod clar, că nu pot livra cantitatea de 327.500 doze ..., în termenul maxim solicitat de autoritatea contractantă (30.04.2019), susținând că aceștia au menționat un termen de livrare incert, aplicat la o dată necunoscută la acest moment (data comenzii ...), respectiv *„(...) de la 18 săptămâni de la data comenzii”.*

Astfel, arătând că ceilalți ofertanți, care au depus oferte pentru reluarea competiției din 07.12.2018, au comunicat că pot să livreze cantitatea de 327.500 de doze ... în termenul de livrare solicitat la prețurile ofertate, autoarea contestației apreciază autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal între furnizorii acordului-cadru, precum și dispozițiile imperative ale acestuia,

Reiterează faptul că, deși în cazul evaluării ofertelor depuse în cadrul unei alte reluări de competiție din același acord-cadru, autoritatea contractantă nu a acceptat oferta SC ... SRL care avea alt termen de livrare decât cel solicitat prin invitația la reluarea competiției, în cazul evaluării ofertelor depuse de către SC ... SA și SC ... SRL la reofertarea din 07.12.2018, autoritatea contractantă a calificat/acceptat ofertele cu termenul de livrare cu mult peste cel maxim 30.04.2018 solicitat pentru cantitatea de 327.500 doze ....

Contestatoarea precizează că își rezervă dreptul de a completa motivele de nelegalitate și netemeinicie prezentate după consultarea înscrisurilor cuprinse în dosarul de achiziție publică.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 si Legii nr. 101/2016. În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. …, Consiliului, în temeiul ar. 61^1 din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei să prezinte, în termen de 3 zile, dovada constituirii cauțiunii în absența căreia nu putea începe activitatea de soluționare a cauzei, confirmarea primirii adresei fiind efectuată în data de 04.01.2019, conform actelor aflate la dosar.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a depus recipisa de consemnare nr. … a sumei de …, emisă de …, respectându-se astfel dispozițiile art. 61^1din Legea nr.101/2016.

Sub nr. 2497/16.01.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. …, ... a înaintat punctul de vedere referitor la contestația depusă de SC ... SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată.

În opinia autorității, solicitarea SC ... de anulare a adresei nr. 67731/20.12.2018 și de anulare a raportului procedurii și a celorlalte acte subsecvente este nefondată, deoarece:

- prin anunțul de participare nr. 178154 din 19.08.2017, a fost inițiată procedura în vederea încheierii acordului-cadru, fiind finalizată prin încheierea unui acord-cadru pentru o perioada de 48 luni;

- întrucât prin acordul cadru susmenționat, cât și prin clarificările postate în SEAP, în perioada premergătoare depunerii de oferte, a prevăzut faptul că atribuirea contractelor subsecvente se va face cu reluarea competiției între semnatarii acordului-cadru, prin adresa nr. 61443/26.11.2018, ... a solicitat semnatarilor acordului-cadru transmiterea de oferte de preț, obiectul reluării competiției fiind atribuirea unui nou contract subsecvent, în cantitate de 327.500 doze, termenul de livrare solicitat fiind cel târziu 30.04.2019. Prin adresa nr. 61999/27.11.2018, ... a comunicat semnatarilor acordului-cadru decalarea termenului de depunere a ofertelor, acesta fiind stabilit pentru data de 07.12.2018, ora 11.00.

După ce enumeră ofertele de preț depuse de semnatarii acordului-cadru, autoritatea contractantă redă clasamentul întocmit în baza ofertelor primite, relevanță având următoarele:

- SC ... SA - 101,61 lei/doză, fără TVA, cu termen de livrare de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme.

- SC ... SRL - 102,58 lei/doză, fără TVA, termen de livrare de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme.

- SC ... … SRL - 120,65 lei/doză fără TVA, cu precizarea făcută de operatorul economic potrivit căreia prețul ofertat nu poate fi susținut în cazul în care se aplică formula de ajustare după 01.01.2019.

Organizatoarea procedurii menționează că, în cuprinsul ofertelor depuse, o parte dintre ofertanți au făcut o serie de precizări, care au fost consemnate în procesul verbal întocmit la deschiderea ofertelor, înregistrat la ... sub nr. 64227/07.12.2018.

Astfel, arată că SC ... SRL a comunicat faptul că prețul ofertat nu poate fi susținut în cazul în care se aplică formula de ajustare după 01.01.2019, iar SC ... SRL şi SC ... SA au comunicat faptul că termenul de livrare este de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme.

Autoritatea contractantă arată că, luând în considerare ofertele de preț transmise, ținând cont de diferența mare dintre prețurile ofertate de ocupanții primelor două locuri şi prețurile ofertate de ocupanții celorlalte locuri și având în vedere precizările făcute de unii dintre ofertanți în cadrul ofertelor depuse (precizări mai sus menționate), comisa de evaluare a procedat la reevaluarea datelor privind consumul de ....

Astfel, după reevaluarea datelor mai sus menționate şi ținând cont de faptul că în cursul lunii decembrie a fost livrată o cantitate de ..., s-a apreciat că poate fi acceptat termenul de livrare de cel târziu 31.05.2019, ulterior fiind încheiat raportul reluării competiției şi fiind întocmite şi transmise comunicările către ofertanții semnatari ai acordului-cadru.

Invocând și redând dispozițiile art. 187 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările şi completările ulterioare și având în vedere următoarele:
- criteriul de atribuire în baza căruia a fost încheiat acordul-cadru a fost „…”
- potrivit punctului nr. 6.1 lit. d) din acordul-cadru nr. 03/16.01.2018: *„autoritatea contractantă atribuie fiecare contract subsecvent ofertantului care a prezentat cea mai scăzută ofertă financiară. "*
- autoritatea contractantă are obligația legală de a asigura o bună gestionare a fondurilor bugetare,

... arată că, dată fiind diferența de preț dintre oferta depusă de ocupantul primului loc şi oferta depusă de contestatoare, de 19,04 lei/doză fără TVA, raportat la cantitatea de ... avută în vedere, respectiv 327.500 doze, rezultă o diferență totală în sumă de 6.235.600,00 lei fără TVA, sumă care ar trebui plătită în plus de ... pentru achiziționarea ...ului. cu titlu de exemplu arată că această sumă ar putea asigura achiziționarea unei cantități de ... suplimentare de cca. 61.300 doze, cu circa 20% mai mult decât s-a prevăzut inițial.

Mai mult, susține organizatoarea procedurii, termenul de livrare indicat de către operatorul economic SC ... SA în cadrul ofertei depuse, respectiv 18 săptămâni de la data comenzii ferme, nu se raportează la data încheierii contractului subsecvent, astfel după cum afirmă contestatoarea. Arată că, în lipsa prevederii bugetare, potrivit dispozițiilor legale, contractul subsecvent nu ar fi putut fi întocmit şi semnat, astfel încât se poate considera că, prin transmiterea comunicărilor către ofertanți, autoritatea contractantă a transmis ofertantului declarat câştigător comanda sa fermă, respectiv i-a comunicat intenția clară și fără echivoc de a încheia contractul subsecvent cu acesta.

În contextul celor expuse, autoritatea contractantă apreciază că, *„prin faptul că a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii în data de 20.12.2018, se poate aprecia că termenul de livrare este respectat, rezultând o întârziere teoretică de numai 4 zile”*.

Consideră că, având în vedere obligația sa de a gestiona eficient resursele financiare, o astfel de întârziere poate fi acceptată, nejustificându-se alegerea drept câștigător a SC ... … SRL, ținând cont de diferența totală mai sus precizată.

Referitor la situația prezentată de contestatoare cu privire la reluarea competiției din data de 27.03.2018, autoritatea contractantă apreciază că situația de atunci nu este nicidecum similară celei de față, deosebirile fiind următoarele:

- prin adresa nr. 2521/14.03.2018 … a informat toți operatorii economici cu privire la faptul că *„necesarul estimat de ... este de minimum 225.000 doze pentru acoperirea primelor 6 luni ale anului, cu livrare imediată (cel târziu în luna martie 2018)*. Față de această solicitare şi ținând cont de termenul de valabilitate al produsului specificat în documentele achiziției, respectiv 15 luni de la data livrării, SC ... ... SRL a specificat că poate livra un produs cu termen de

valabilitate corespunzător, dar numai după 4 luni de la data încheierii contractului subsecvent, în vreme ce ofertantul SC ... SA şi-a asumat termenul de livrare solicitat de autoritatea contractantă.

... menționează că la acel moment SC ... ... SRL putea livra, potrivit informărilor sale, numai loturi de produs care nu respectau termenul de valabilitate solicitat prin documentele achiziției.

- diferența de preț dintre ocupantul primului loc şi ocupantul celui de-al doilea loc a fost de numai 0,73 lei/doză fără TVA.

- ținând cont de situația stocurilor foarte scăzute de ... la acel moment, ... a apreciat termenul de livrare de 4 luni de la semnarea contractului subsecvent ca fiind inacceptabil.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului aferent reluării competiției din data de 27.03.2018 în vederea atribuirii contractului subsecvent cu operatorii semnatari ai acordului-cadru.

Prin adresa nr. 6346/10.01.2019, transmisă prin e-mail, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SA, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, precizează că a luat la cunoștință despre conținutul contestației în data de 09.01.2019, prin intermediul autorității contractante și, în vederea lămuririi situației de fapt, arată următoarele:

(i) SC ... SA a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, la data de 06.12.2018, făcând o mențiune suplimentară în privința termenului de livrare a cantității de ..., în concordanță cu cele comunicate de producător, (respectiv termenul estimativ necesar punerii și împachetării ...ului în ambalaj în limba română).

Precizează faptul că termenul indicat de către producător este unul maximal, producerea și livrarea ...ului putând fi realizată și mai devreme de cele 18 săptămâni, întrucât prin depunerea ofertei în cadrul procedurii de atribuire și-a asumat inclusiv respectarea termenului de livrare de 30.04.2019.

(ii) SC ... SA a depus toate diligențele pentru a dispune de și a livra întregul necesar de ..., lansând comanda pentru cele 327.500 doze de ... către producător, în data de 20.12.2018, după recepționarea adresei nr. 67731/20.12.2018 prin care autoritatea contractantă a informat-o că oferta sa a fost declarată conformă și câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire. În sprijinul susținerilor sale, atașează comunicările electronice dintre societatea sa și producător din datele: 26.11.2018, 06.12.2018 și 20.12.2018, din care, în opinia sa, rezultă asumarea termenului de livrare de 30.04.2019, atât de către SC ... SA, cât și de către producător.

SC ... SA a solicitat Consiliului „să considerați și să tratați drept *„«informații confidențiale» informațiile cuprinse în prezenta adresă și anexele care o însoțesc”.*

Prin adresa nr. …, Consiliul a solicitat operatorului economic SC ... SA ca, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să precizeze natura adresei nr. 6346/10.01.2019, iar raportat la dispozițiile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 să comunice temeiul juridic al încadrării „informații confidențială”, să justifice și să demonstreze, prin orice mijloc de probă caracterul confidențial al

documentelor conform dispozițiilor art. 19 alin. (10 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6391/17.01.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SA a răspuns solicitării de mai sus a Consiliului precizând următoarele: *„În interesul realizării unei apărări efective a poziției …, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire, (...) înțelegem să retragem adresa nr. 6346/10.01.2019, comunicată anterior și să o înlocuim cu o cerere de intervenție formulată în baza art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, (...), care vă va fi comunicată astăzi sau cel târziu mâine”.*

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 6394/17.01.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SA, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, s-a solicitat admiterea cererii de intervenție voluntară, astfel cum a fost formulată; respingerea contestației formulată de SC ... SRL, ca neîntemeiată; menținerea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire, ca fiind temeinică și legală.

Justificându-și interesul în promovarea acțiunii, intervenienta arată că are calitate de ofertant în procedură, iar prin prisma dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 înțelege să se raporteze la data de 09.01.2019, ca fiind data la care a luat la cunoștință despre existența și conținutul contestației, termenul de 10 zile prevăzut de dispozițiile susținvocate fiind calculat începând de la această dată.

Precizează faptul că, întrucât întreaga procedură de reluare a competiției s-a realizat în afara SEAP, consideră că informarea depre depunerea contestației de către SC ... SRL s-a realizat în data de 09.01.2019, când autoritatea contractantă i-a transmis informații despre existența și conținutul contestației.

Ulterior prezentării istoricului privind reluarea competiției în vederea încheierii contractului subsecvent având ca obiect furnizarea a 327.500 doze de ..., intervenienta precizează faptul că elementul esențial care a făcut obiectul reofertării în cadrul procedurii, utilizat ca și criteriu de atribuire, este prețul (oferta financiară), fapt recunoscut și de către SC ... SRL în cuprinsul contestației.

Susține că, eludând acest aspect, contestatoarea și-a construit argumentația pe considerentul precizărilor făcute în cadrul ofertelor de preț de către ofertanții SC ... SA și SC ... SRL cu privire la termenul de livrare al produselor, făcând în acest sens calcule și estimări, fără a avea date certe și fără un fundament juridic.

Cu privire la afirmația contestatoarei potrivit căreia *„ofertanţii SC ... SA şi SC ... SRL nu pot furniza cantitatea de 327.500 doze ... în termenul solicitat de .... Astfel, aplicând termenul de 18 săptămâni de la data comenzii, menţionat de către ofertanţi, rezultă un termen de livrare de 15.05.2019”,* autoarea cererii de intervenție învederează faptul că aceasta este total nefondată, întrucât *„reprezintă doar o presupunere şi o interpretare proprie cu privire la termenul la care ofertanţii ar putea livra produsele”*.

Raportat la data finalizării procedurii de atribuire, intervenienta consideră că precizările inserate în curpinsul ofertei de preţ depusă de societatea sa nu pot conduce la concluzia că nu va respecta termenul de livrare indicat de autoritatea contractantă, motiv pentru care apreciază ca fiind excesivă interpretarea contestatoarei potrivit căreia oferta SC ... SA nu ar fi conformă şi admisibilă pentru acest unic motiv.

În acest sens, adăugă faptul că mențiunea pe care a făcut-o în cuprinsul ofertei depusă în cadrul procedurii de reofertare a avut ca unic scop informarea autorităţii contractante asupra termenului maximal indicat de producător, ca fiind necesar pentru producerea şi livrarea ...ului, livrarea putând fi realizată şi mai devreme de cele 18 săptămâni.

În susţinerea acestui argument, intervenienta precizează că a depus toate diligenţele pentru a dispune de şi a livra întregul necesar de ..., lansând comanda pentru cele 327.500 doze de ... către producător la data de 20.12.2018, după recepţionarea adresei nr. 67731/20.12.2018, emisă de autoritatea contractantă, prin care era informată că oferta sa fost declarată conformă şi câştigătoare în cadrul Procedurii de atribuire.

Subliniază faptul că, prin depunerea ofertei de preţ în cadrul procedurii de atribuire, şi-a asumat integral respectarea cerinţelor impuse de autoritatea contractantă, inclusiv respectarea termenului de livrare de 30.04.2019, pe care l-a avut în vedere pe tot parcursul procedurii de atribuire, solicitând, la rândul său, respectarea acestui termen de către producător.

În dovedirea acestui fapt, a atașat cererii de intervenție informații de producător din datele de 26.11.2018, 06.12.2018 şi 20.12.2018, din care, în opinia sa, rezultă asumarea termenului de livrare (30.04.2019) atât de către SC ... SA, cât și de către producător.

De asemenea, în ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia societatea sa nu ar putea furniza dozele de ..., în termenul stabilit de către ..., arată că, în data de 09.01.2019 a solicitat producătorului prezentarea unor informații legate de statusul comenzii de ..., plasată în data de 20.12.2018, iar acesta i-a confirmat, în scris, în adresa nr. 1103/ 09.01.2019, producerea și livrarea întregii cantități de 327.500 dove ... la data estimată de 16 aprilie 2019.

Raportat la cele prezentate, intervenienta apreciază că nu există niciun motiv pentru a se considera că societatea sa nu are capacitatea de a livra produsele în termenul solicitat.

Redând dispozițiile art. 34 din H.G. nr. 395/2016, autoarea cererii de intervenție apreciază contrestația, ca fiind neîntemeiată prin raportare la faptul că autoritatea contractantă a efectat evaluarea propunerilor financiare depuse de către toți semnatarii acordului-cadru, în mod obiectiv, departajarea acestora realizându-se, în mod imparțial și corect, prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

De asemenea, potrivit mențiunilor făcute de contestatoare odată cu încheierea procesului verbal nr. 6227/07.12.2018 (*„prețul nu va putea fi susținut după ajustarea prețului din 01.01.2019”,* intervenienta susține că nu a respectat prevederile art. IV.3.7 din anunțul de participare potrivit cărora *„Perioada minimă pe parcursul căreia ofertantul trebuie*

să-și mențină oferta - 90 zile (de la termenul limită de primire a ofertelor)".

Astfel, consideră că, din cuprinsul procesului verbal susmenționat rezultă, în mod indubitabil, faptul că SC ... SA a avut prețul cel mai scăzut, *„îndeplinind astfel criteriu de atribuire avut în vedere la reluarea competiției, fiind declarată câștigătoare și clasându-se pe locul 1 în clasamentul întocmit".*

Referitor la menţiunea contestatoarei potrivit căreia *„își rezervă dreptul de a completa motivele de nelegalitate şi netemeinicie după consultarea înscrisurilor cuprinse în dosarul de achiziţie publică",* intervenienta învedrează faptul că potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016 *„este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare/şi sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia*".

Ssuține că *„SC ... SA şi-a asumat, în totalitate, obligaţia de a livra integral şi la timp şi are capacitatea de a furniza produsele care fac obiectul procedurii de atribuire în termenele solicitate de autoritatea contractantă"*.

În ceea ce priveşte înscrisurile care însoţesc cererea de intervenție, respectiv Anexele 7 şi 8, intervenienta precizează: *„înţelegem să invocăm confidenţialitatea datelor cuprinse în aceste documente, în considerarea obligaţiei de confidenţialitate instituită în sarcina … în temeiul Contractului de Distribuţie (secţiunea 19) încheiat cu furnizorul produselor care fac obiectul Procedurii de atribuire. Informaţiile Confidenţiale a căror dezvăluie nu este permisă fiind toate informaţiile care au legătura cu executarea contractului".*

Arată că, întrucât aceste documente conţin inclusiv referiri la elemente ce pot fi calificate drept „secrete comerciale", astfel cum acestea sunt definite la art. 1^1 din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurentei neloiale, înţelege să se prevaleze de aceste dispoziţii în argumentarea solicitării de a nu oferi accesul la aceste documente contestatoarei, în calitatea sa de competitor direct al SC ... SRL.

În sprijinul susținerii sale invocă hotărârea Tribunalul de Primă Instanţă al Comunităţilor Europene din 18 septembrie 1996, cauza T-353/94, PostbankNV împotriva Comisiei.

În probațiune au fost depuse, în copie, anexele la care s-a făcut referire în cuprinsul cererii de intervenție, precum şi de dovada calităţii de reprezentant legal a persoanei care semnează cererea (conform art. 151 alin. (4) Cpc).

În drept, au fost invocate dispoziţiile art. 17, art. 21 din Legea 101/2016, art. 34, art. 35, art. 37, art. 38, art. 41 din H.G. nr. 395/2016, cele ale Codului de procedură civilă, precum şi alte dispoziţii incidente în cauză.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

În conformitate cu anunțul de participare publicat în SEAP sub numărul …, ..., în calitate de autoritate contractantă, a derulat procedura de atribuire, prin licitație deschisă în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „…”, finalizată cu încheierea cu 6 operatori economici, pe durată a 48 de luni, a acordului-cadru nr. 03/16.01.2018. Criteriul de atribuire aplicat a fost „…”, iar valoarea estimată cuprinsă între … lei, fără TVA.

În urma etapei de reluare a competiției din data de 27.03.2018, derulată în vederea atribuirii contractului subsecvent, finalizată prin emiterea documentului intitulat *„Raport reluare competiție pentru ...ul …”,* înregistrat la emitent sub nr. 67730/20.12.2018, oferta depusă de către SC ... ... SRL s-a clasat pe locul al treilea cu o valoare a propunerii financiare de 120,65 lei/doză, fără TVA, cu precizarea făcută de operatorul economic potrivit căreia prețul ofertat nu poate fi susținut în cazul în care se aplică formula de ajustare după 01.01.2019, pe locul doi situându-se oferta depusă de SC ... SRL cu valoare a propunerii financiare de 102,58 lei/doză, fără TVA, termen de livrare de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme, iar pe locul întâi oferta depusă de SC ... SA, cu o valoare a propunerii financiare în valoare de 101,61 lei/doză, fără TVA, cu termen de livrare de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme.

Rezultatul de mai sus a fost comunicat SC ... ... SRL prin adresa nr. 67731/20.12.2018.

În soluţionarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că SC ... SA, a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare, a înaintat *cerere de intervenție voluntară*, ca urmare a contestației aparținând SC ... ... SRL, demers ce a fost încunoştiinţat părţilor interesate (conform dovezilor aflate la dosarul cauzei).

Prealabil aprecierii asupra admisibilităţii ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenţie sprijină apărările autorităţii contractante, în sensul menţinerii actualului rezultat al procedurii. În consecinţă, cererea de intervenţie în discuție îmbracă elementele unei cereri formulate în condiţiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, în temeiul art. 61 alin. (3), art. 63 și art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de această societate și urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Prin acțiunea promovată, SC ... ... SRL critică rezultatul reluării competiției, organizată de autoritatea contractantă în data de 07.12.2018,m pentru semnarea contractului subsecvent acordului cadru nr. 03/16.01.2018 privind achiziția a *„327.500 doze ... … (...)”*, potrivit căruia oferta sa a fost clasată pe locul 3, iar oferta aparținând SC ... SA a fost desemnată câștigătoare, afirmând că aceasta din urmă nu a poate livra cantitatea de doze cerută în termenul maxim solicitat de

autoritatea contractantă, respectiv: 30.04.2019. Același aspect în critică și cu privire la oferta depusă de SC ... SRL, clasată pe locul al doilea.

Prin urmare, ceea ce urmărește SC ... ... SRL, prin contestația promovată, este obținerea adjudecării contractului subsecvent de achiziție publică în cauză, prin înlăturarea din concurs a ofertelor mai bine clasate decât oferta sa, susținând că respectivele oferte nu au respectat cerințele documentației de atribuire întrucât, prin documentele/informațiile prezentate, nu au respectat termenul de livrare al celor 327.500 doze ... (30.04.2019).

Potrivit *Raportului reluare competiție pentru ...ul …* nr. 67730/20.12.2018, clasamentul este următorul:

- locul 1 –SC ... SA - 101,61 lei/doză, fără TVA,
- locul 2- SC ... SRL - 102,58 lei/doză, fără TVA,
- locul 3 - SC ... ... SRL - 120,65 lei/doză fără TVA (...).

În opinia contestatoarei, prin declararea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL ca fiind conforme, autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal, deoarece a acceptat ca termenul de livrare al celor 327.500 doze ..., menționat de aceste două societăți comerciale, să fie mai mare decât cel maxim acceptat, respectiv: 30.04.2019.

Având în vedere critica comună asupra ofertelor clasate pe primul și al doilea loc, Consiliul se va pronunța, în mod unitar, asupra acesteia.

Astfel, Consiliul are în vedere faptul că, prin adresa nr. 61443/ 26.11.2018, autoritatea contractantă a invitat operatorii economici (inclusiv pe SC ... SA), cu care a încheiat acordul-cadrul nr. 03/16.01.2018, cu ocazia reluării competiției, la transmiterea ofertei de preț pe data de 29.112018, ora 11.00, cu următoarele mențiunii:

-„prețurile ofertate pot fi modificate doar în sensul îmbunătățirii ofertei inițiale";

*- „cantitatea de ... care face obiectul reofertării este 327.500 doxe, **iar termenul de livrare este cel târziu 30.04.2019.***"

Ulterior, prin adresa nr. 6199/27.11.2018, autoritatea contractantă revine asupra invitației de mai sus și acceptă decalarea termenului de depunere a ofertelor pentru acest contract subsecvent, solicitată de ofertanți, până pe data de 07.12.2018, ora 11.00, dar nefăcând nicio mențiune asupra termenului de livrare.

Verificând dosarul cauzei, Consiliul constată că SC ... SA, cu adresa nr. 6187/06.12.2018 înregistrată la sediul autorității cu nr. 64155/07.12.2018 (fila 37), a înaintat „oferta comercială" pentru o cantitate de 327.500 doze ..., cu prețul unitar de 101.61 lei, fără TVA, cu următoarea mențiune: *„Termen de livrare: **18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante**. Menționăm că acesta este termenul necesar producătorului pentru procesul de producție și împachetare în ambalaj în limba română".*

De asemenea, în ceea ce privește SC ... SRL, Consiliul constată că pentru cele 327.500 doze ... a consemnat un preț unitar de 102,58 lei, fără TVA, cu mențiunea: *„Termen de livrare: aproximativ **18 săptămâni de la primirea unei comenzii ferme** (acesta fiind timpul necesar procesului de producție și împachetare în ambalaj românesc).*

Având în vedere cele prezentate anterior, precum și data de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv 20.12.2018, efectuată cu adresa nr. 67731, precum și termenele pe care autoritatea era obligată să le respecte cu privire la încheierea contractului subsecvent, este evident că SC ... SA și SC ... SRL, așa cum au precizat termenul de livrare (***18 săptămâni de la primirea comenzii***), nu este un concret care ar conduce la încadrarea lui în termenul limită: 30.04.22019, stabilit și adus la cunoștință, prin adresa nr. 61443/26.11.2018, tuturor celor implicați în această procedură de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiată afirmația autorității contractante potrivit căreia *„în lipsa prevederii bugetare, potrivit prevederilor legale, contractul subsecvent nu ar fi putut fi întocmit și semnat, astfel încât se poate considera că, prin transmiterea comunicărilor către ofertanți, autoritatea contractantă a transmis ofertantului desemnat câștigător comanda sa fermă, respectiv i-a comunicat intenția clară și fără echivoc de a încheia contractul subsecvent cu acesta”,* deoarece, pe de o parte, adresa de comunicare *a* rezultatului procedurii, este evident, că nu poate se poate substitui unei comenzi ferme, atâta vreme cât contractul nu fost încheiat și asumat de părțile respective, iar pe de altă parte, că autoritatea este obligată să respecte termenele de *așteptare prevăzute la art. 59 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: „În sensul art. 58 alin. (6) termenul legal de aşteptare pentru încheierea contractului nu poate fi mai mic de: a) 11 zile, începând cu ziua următoare trimiterii deciziei de atribuire a contractului către ofertanţii/candidaţii interesaţi, prin orice mijloace de comunicare prevăzute de legislaţia privind achiziţiile publice, legislaţia privind achiziţiile sectoriale sau legislaţia privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii (...)”.*

De asemenea, Consiliul nu va în considerare nici adresa nr. 66921/18.12.2018 (fila 44) prin care ... – …, din cadrul aceluiași minister următoarele: *„(...) vă rugăm să ne comunicați dacă pentru livrarea cantității de 327.500 doze, se menține termenul de livrare indicat de dumneavoastră (...), respectiv cel târziu 30.04.2019*”, și nici adresa care poartă același număr, respectiv 66921/18.12.2018 (fila 45), prin care aceeași autoritate, ..., dar prin … a răspuns: „(...) *vă transmitem că termenul de livrare al acestui ... poate fi cel târziu 31.05.2019 pentru primul contract subsecvent, cu livrare la sediul direcțiilor de sănătate publică*”.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că această adresă, care a condus la modificarea termenului de livrare de la 30.04.2019 la 31.05.2019, nu a fost comunicată tuturor ofertanților

implicați și s-a regăsit nici în postările SICAP sub forma unei clarificări/ erate.

Prin urmare, modificarea termenului de livrare de la **30.04.2019**, impus prin invitația de participare nr. 61443/26.11.2018 (comunicată operatorilor economici cu care s-a încheiat acordul-cadru) la **31.05.2019**, fără a fi adusă la cunoștința acestora din urmă, a condus la încălcarea, de către autoritatea contractantă, a principiului transparenței, statuat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Altfel spus, dacă autoritatea contractantă considera că este nevoie de decalarea termenului de livrare al celor 327.500 doze ..., trebuia să comunice acest lucru ofertanților în cauză înainte de data de depunere a ofertelor și nu să facă demersuri în acest sens pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, respectiv să schimbe condițiile de participare, în situația în care dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, impun ofertanților să elaboreze *„oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*".

Față de acest aspect, Consiliul constată că, în punctul său de vedere nr. 2497/16.01.2019, înregistrat la CNSC cu nr. …, autoritate contractantă nu prezintă apărări concrete care să combată criticile contestatoarei, ci face aprecieri doar referitoare la faptul că prețul ofertat de aceasta din urmă este mai mare decât cel al că SC ... SA, adăugând diferite comentarii asupra acestui preț care nu au legătură cu observațiile din contestație, iar referitor la termenul de livrare criticat, menționează că ar rezulta *„o întârziere teoretică de 4 zile*", confirmând practic această nerespectare a termenului de livrare impus chiar de ....

Prin urmare, acceptarea unei întârzieri față de termenul impus, fie și numai cu 4 zile, conduce, în mod clar, la încălcarea principiului tratamentului egal, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/ 2016, în condițiile în care și alți participanți ar fi putut avea o întârziere de 3, 6 sau 20 zile, dar care prezentau un preț unitar mai bun.

De reținut este faptul că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SICAP, invitațiile etc., prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. Prin urmare, la acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire sau de orice alte documente publicate/comunicate/aduse la cunoștința ofertanților înainte de depunerea ofertelor, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În legătură cu același aspect, Consiliul nu va lua în considerare demersurile pe care le-a efectuat intervenienta SC ... SA, după data de comunicare a rezultatului procedurii efectuată cu adresa nr. 67731/20.12.2018, astfel încât să demonstreze că producătorul ...ului ofertat poate să asigure livrarea acestuia până pe data de 30.04.2019, respectiv să combată propria mențiune din oferta sa, respectiv:*„ 18*

săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante", întrucât cea care trebuia să solicite clarificări în acest sens era autoritatea contractantă, înainte de a desemna oferta câștigătoare, așa cum impun dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *„În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/ candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare,* ***cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei****."*

Relevante, în acest sens, sunt și prevederile art. 127 alin. (1) din lit. i) din HG nr. 395/2016, care stabilesc: *„Comisia de evaluare are următoare atribuţii: (...) i) elaborarea solicitărilor de clarificări şi/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare şi/sau ofertelor".*

Față de cele expuse, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, în mod netransparent, a decis decalarea termenului de livrare a produsului în cauză, desemnând incorect ca fiind conforme ofertele SC ... SA și SC ... SRL, înainte de a solicita clarificări acestora asupra modului de respectare a termenului de livrare stabilit clar: „***cel târziu 30.04.2019***", și nu în zile, săptămâni etc.

Prin urmare, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiate alegațiile intervenientei potrivit cărora *„prin depunerea ofertei de preț ... … și-a asumat integral respectarea cerințelor impuse de Autoritatea Contractantă, inclusiv respectarea termenului de livrare de 30.04.2019",* întrucât mențiunea din propria ofertă, respectiv: „***18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante",*** nu este una fermă care să nu lase loc de interpretări și să conducă la respectarea certă a datei limită de livrare: 30.04.2019.

Pe de altă parte, Consiliul reține ca fiind întemeiată afirmația intervenientei potrivit căreia, conform art. 34 din HG nr. 395/2016, *„în cazul în care criteriul utilizat este «…» ..., stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate*", dar aceeași normă legală condiționează ca această comparare să se facă din *„cadrul ofertelor admisibile"*, comisia de evaluare fiind obligată să stabilească oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile, așa cum impune art. 137 alin. (5) din același act normativ. Prin urmare, nu este suficient ca prețul să fie cel mai bun, dacă celelalte cerințe impuse de autoritatea contractantă prin tot ceea ce înseamnă documentația de atribuire nu au fost respectate.

Referitor la observațiile intervenientei asupra conformității sau nu a ofertei contestatoarei, Consiliul nu se pronunța asupra lor, deoarece acestea constituie elemente care îmbracă forma unei contestații, demers pe care SC ... SA nu l-a întreprins, conform legii în vigoare.

În legătură cu solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora ofertele SC ... SA și SC ... SRL au fost considerate conforme și admisibile, Consiliul o

va respinge ca neîntemeiată, deoarece, în cazul de față sunt aplicabile dispozițiile art. 215 alin. (2) lit c) din Legea nr. 98/2016 care nu impun autorității contractante să comunice motivele care au condus la stabilirea conformității ofertelor, ci stabilesc: *„În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligaţia de a cuprinde: (...) c) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câştigătoare, caracteristicile şi avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câştigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziţie publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanţilor cu care urmează să se încheie un acord-cadru”.*

De asemenea, referitor la solicitarea contestatoarei de obligare a autorității la comunicarea raportul procedurii privind reluarea competiției de 07.12.2018, Consiliu o va respinge ca rămasă fără obiect, având în vedere faptul că reprezentatul acesteia a studiat dosarul cauzei în data de 21.01.2019, conform împuternicirii nr. 583/ 21.01.2019.

În ceea ce priveşte criticile contestatoarei din adresa nr. 652/ 22.01.2019, înregistrată la CNSC cu nr. …, suplimentare celor din contestaţie, Consiliu are în vedere prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora:

„Contestaţia se formulează în scris şi trebuie să conţină următoarele elemente:

a) numele şi prenumele, domiciliul sau reşedinţa, codul de identificare fiscală al contestatorului persoană fizică ori, după caz, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul, codul unic de înregistrare, numărul de înmatriculare în registrul comerţului, persoanele care le reprezintă şi în ce calitate. Se indică şi adresa de poştă electronică, numărul de telefon şi numărul de fax, după caz, la care poate fi comunicat orice act procedural. Contestatorul care locuieşte în străinătate indică, pentru celeritate, şi domiciliul ales sau reşedinţa din România unde urmează să i se transmită comunicările privind soluţionarea contestaţiei;

b) denumirea şi sediul autorităţii contractante;

c) denumirea obiectului contractului, procedura de atribuire aplicată, după caz, numărul şi data anunţului de participare din SEAP;

d) precizarea actului atacat al autorităţii contractante;

e) obiectul contestaţiei;

f) motivarea în fapt şi în drept a contestaţiei;

g) mijloacele de probă pe care se sprijină contestaţia, în măsura în care este posibil;

h) semnătura contestatorului persoană fizică sau a reprezentantului persoanei juridice.”

Astfel, din conţinutul normei expuse, rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, în termenul prevăzut la art. 8 din același act normativ, cu o contestaţie care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt şi drept.

Nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din Legea nr. 101/2016 nu se aminteşte că persoana vătămată poate sesiza Consiliul cu o contestație

ce conține critici care se bazează doar pe ipoteze, iar ulterior, după studierea dosarului la sediul CNSC, să prezinte voluntar alte motive, analize, afirmații etc. față de cel conținute de contestația prin care s-a delimitat cadrul soluționării ei, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost învestit în termenul legal de contestare.

Prin urmare, criticile suplimentare celor din contestație, formulate de către SC ... ... SRL, prin adresa menționată mai sus, vor fi respinse ca inadmisibile, așa cum dispune art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale* ***ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia****."*

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va dispune anularea raportului reluare competiție pentru ... nr. 67730/20.12.2018 și actele subsecvente lui, în partea ce privește evaluarea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL, referitor la termenul de livrare, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție înaintată de SC ... SA.

Va respinge, ca nefondată, solicitarea de obligare a autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora ofertele SC ... SA și SC ... SRL au fost considerate conforme și admisibile.

Va respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea de obligare a autorității la comunicarea raportului procedurii privind reluarea competiției de 07.12.2018.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție înaintată de SC ... SA, cu sediul social în ….

Admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... cu sediul în …, și dispune anularea raportului reluare competiție pentru ... nr. 67730/20.12.2018 și actele subsecvente lui, în partea ce privește evaluarea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL.

Obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL, referitor la termenul de livrare, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție înaintată de SC ... SA.

Respinge, ca nefondată, solicitarea de obligare a autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora ofertele SC ... SA și SC ... SRL au fost considerate conforme și admisibile.

Respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea de obligare a autorității la comunicarea raportului procedurii privind reluarea competiției din 07.12.2018.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare.

Președinte,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**
...		
	...	**...**

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține … pagini.