



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.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. 1394/22.07.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22570/25.07.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată convențional prin ... – Cabinet de avocat, împotriva măsurii de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 8198/25.05.2016, emisă de către ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de instalații și echipamente medicale la Centrul Balneoclimateric Multifuncțional în ..., jud. ...”, se solicită, admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea raportului de evaluare a procedurii și a măsurii atribuirii contractului de achiziție publică către ofertantul S.C. ... S.R.L., reluarea procedurii de evaluare a ofertei S.C. ... S.R.L., obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, precum și obligarea intervenientului (prin liderul său), în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, la plata cheltuielilor de judecată cauzate prin intervenție (onorariu de avocat în sumă de 2.000 lei, conform înscrisurilor doveditoare anexate).

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 3463/01.08.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23404/01.08.2016, depusă de către S.C. ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., se solicită admiterea cererii de intervenție și a excepției lipsei

de interes a contestației, precum și respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L. ca nefondată.

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

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul S.C. ... S.R.L. reclamă decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în preambul chestiuni prealabile și precizări pe fondul contestației, criticând măsura atribuirii contractului de achiziție către S.C. ... S.R.L., pentru următoarele motive:

Cu privire la tratamentul discriminatoriu aplicat în evaluarea ofertelor, prin favorizarea S.C. ... S.R.L. și încălcarea prevederilor legislației aplicabile, contestatorul arată că, după depunerea ofertelor în SEAP, autoritatea contractantă a solicitat acestui ofertant o serie de clarificări. Acesta a răspuns, prin completarea propunerii tehnice depuse, cu fișele tehnice constatate lipsă. Un asemenea comportament a fost considerat valid de către autoritatea contractantă, cu urmarea ca, după eliminarea ofertei contestatorului, s-a propus atribuirea contractului acestei societăți.

Contestatorul apreciază că această atitudine a autorității contractante a fost nelegală și în contradicție cu prevederile propriei documentații de atribuire, fiind incontestabil dreptul acesteia de a solicita clarificări și, în anumite situații, completări ale documentelor prezentate de ofertanți, dar acest drept nu trebuie „să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, potrivit art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, sub care s-a organizat această procedură de atribuire.

În continuare, contestatorul citează prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006 și susține că autoritatea contractantă putea solicita completări formale (deci nu de substanță) ale ofertei, completări de confirmare (care presupun confirmarea sau infirmarea unei anumite situații) sau completări ale documentelor privitoare la situațiile de conflict de interese.

S.C. ... S.R.L. arată că se constată faptul că niciuna dintre ipotezele normative de mai sus nu sunt întrunite în speța de față, comunicarea ulterioară datei depunerii ofertei a fișelor tehnice solicitate prin documentația de atribuire neputând fi considerată nici „completare formală”, nici „completare de confirmare” și neavând nicio legătură cu vreo situație de conflict de interese.

Astfel, contestatorul susține că respectiva conduită a autorității contractante este nelegală și discriminatorie, fiind pusă în lumină și de încălcarea unor prevederi clare ale fișei de date a achiziției.

Cu privire la încălcarea prevederilor documentației de atribuire de către autoritatea contractantă, contestatorul evocă din fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, precum și faptul că s-a solicitat și prezentarea fișelor tehnice completate, care să ateste conformitatea produselor cu specificațiile din fișele tehnice și descrierile articolelor din deviz, exemplificând documentul „*instalații_electrice_F2_F3_F4.pdf*”, ce aparține documentației inițiale încărcate pe SEAP - conține formularul de deviz F3 - Instalații electrice subsol și parter - (pagina de referință 351, 354, 361 și 362), cu prevederile aferente pozițiilor 33.L 4, 46.L 10, 42.L 5100025, 27.L 1, 28.L 4 și 29.L 15, la care, la final s-a cerut *„Se va prezenta fișa tehnică de la producător care să ateste toate caracteristicile din descriere sau caietul de sarcini”*.

Deci, pentru motivul neprezentării tuturor fișelor tehnice sau prezentării tardive a acestora, contestatorul apreciază că oferta S.C. ... S.R.L. trebuia respinsă ca neconformă.

Contestatorul precizează faptul că propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L. nu este conformă, cu referire la echipamentul „Aparat de dezinfecție pe cale aeriană” (ale cărui specificații tehnice sunt descrise și impuse prin prevederile FT I.V. nr. 20 ale caietului de sarcini) și susține că din oferta acestui ofertant lipsește cel puțin unul dintre următoarele documente:

- fișă tehnică/manual de utilizare, din care reiese toate elementele cerute pentru acest aparat (volum de minim 500 m³, dezinfectarea spațiilor de volume mai mici de 2,5 m³ - lifturi, ambulanțe. Să aibă eficacitate antimicrobiană dovedită împreună cu substanța cu care este recomandată de producător. Să aibă conexiune USB pentru conectarea la PC, etc.);

- un document relevant (raport) din care reiese cerința „Să prezinte spectru larg de acțiune: bactericid (SR EN 1040, SR EN 1276, SR EN 13727), micobactericid (SR EN 14348), fungicid (SR EN 1275, SR EN 1650, SR EN 13624), sporicid (SR EN 13704), virucid (SR EN 14476)”;

- un document relevant din care reiese respectarea cerinței „Să dovedească eficiența microbiologică a cuplului aparat-produs dezinfectant printr-o metodă specializată pentru dezinfecție pe cale aeriană, metodă având caracter de standard într-o țară membră a uniunii europene”;

- fișa de securitate a produsului, conform Regulamentului CE 1907/2009, 1272/2008 și 453/2010, la capitolul 3 să conțină dublă clasificare;

- un „Referat de expertiză tehnică emis de Institutul de Sănătate Publică, Buletine de analize/ Rapoarte de testare”, din care reiese respectarea cerinței „Furnizorul să facă dovada că produsul dezinfectant utilizat de către echipament este înregistrat ca produs biocid în România.

Pentru produsele avizate înainte de apariția Ordinului comun nr. 10/368/11/2010 al MS, MMP și ANSVSA”;

- declarația de conformitate CE eliberată de producător;
- copii ale rapoartelor de testare conforme cu originalul, din care să reiasă conformitatea cu cerința „Pentru produsele avizate după apariția Ordinului comun nr. 10/368/11/2010 al MS, MMP și ANSVSA, activitatea antimicrobiană va fi dovedită prin Avizul sanitar emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide”;
- un document relevant (extras) din care să reiasă respectarea cerinței „Să se regăsească în Registrul național al produselor biocide - ultima versiune”.

Contestatorul precizează că, pe aspectul neconformității ofertei tehnice a S.C. ... S.R.L., urmează a completa argumentarea după consultarea dosarului achiziției, aflat la dispoziția părților în litigiu și accesibil în cadrul probatoriului cu înscrisuri, pe care solicită a fi administrat în cauză.

În acest context, contestatorul evocă prevederile art. 10 lit. g), art. 15 alin. (1) și art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Concluzionând, S.C. ... S.R.L. susține că pentru nerespectarea prevederilor caietului de sarcini, oferta S.C. ... S.R.L. trebuia respinsă ca neconformă, iar în cazul admiterii contestației sale, solicită și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, dovedite și solicitate conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

În punctul său de vedere nr. 1013/26.07.2016 asupra contestației, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 22957/28.07.2016, autoritatea contractantă susține, în apărare, respingerea ca neîntemeiată/nefondată a contestației formulate, pentru următoarele motive:

- lipsa de claritate /precizie /acuratețe a aspectelor /faptelor/elementelor privind tratamentul discriminatoriu al contestatorului, aplicat de către autoritatea contractantă, în condițiile în care din materialul probator/probele nu se conturează, nici indirect - cu atât mai mult să rezulte în mod clar, explicit în concret, care este/în ce anume constă fapta/faptele de discriminare săvârșite, astfel cum aceasta este prevăzută de legea aplicabilă în materie, O.G. nr. 137/2000 privind faptele de discriminare (pct. 1.1 din contestație).

- inexistența/lipsa elementelor constitutive ale noțiunii de discriminare, astfel cum aceasta este prevăzută de dispozițiile legale aplicabile în materie (O.G. nr. 137/2000).

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 și art. 1169 (vechiul cod civil), considerând că, din analiza motivelor/probelor acesteia, nu rezultă în ce a constatat așa zisa faptă/tratament/comportament, care sunt în concret faptele/dovezile sau acele elemente/aspecte care să demonstreze potențiala faptă/tratamentul de discriminare din partea acesteia, mai precis care sunt acele argumente/considerente privind presupusa favorizare a ofertantului S.C. ... S.R.L. în raport de oferta contestatorului.

Autoritatea contractantă susține că fondul criticilor contestatorului reprezintă conținutul documentației de atribuire a contractului de achiziție publică și invocă excepția tardivității formulării punctului 1.2 din contestație, în raport de dispozițiile art. 256² alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Totodată, autoritatea contractantă evocă și prevederile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4), art. 127 alin. (2) și art. 127 alin. (1) din același act normativ, considerând că termenul pentru formularea și depunerea contestației este depășit, acesta începând să curgă de la data de 29 martie 2016, care reprezintă data publicării pe SEAP a documentației de atribuire a contractului de achiziție publică, având în vedere că obiectul contestației privește conținutul documentației de atribuire.

În continuare, autoritatea contractantă face referire la lipsa de consistență a pretenției contestatorului privind încălcarea prevederilor documentației de atribuire, câtă vreme acesta nu demonstrează care sunt acele dispoziții/prevederi legale din actul normativ care reglementează desfășurarea procedurii de achiziție publică, nerespectate/încălcate.

... arată că analizarea și evaluarea ofertelor depuse de către operatorii economici, a fost efectuată de către o comisie de evaluare, constituită din persoane de specialitate, obiective și imparțiale, special desemnate în acest scop, evocând prevederile art. 33 alin. (6), art. 34 alin. (2), art. 35 și 71 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 925/2006, precum și paragraful 1, fila 32 din raportul procedurii.

Or, în urma analizării documentelor prezentate de către contestator, expres cerute de către comisia de evaluare, s-a constatat faptul că oferta acestuia nu îndeplinește criteriile minime de calificare, întocmindu-se în acest sens procesul-verbal nr. 8197/25.05.2016, din autoritatea contractantă citează.

În considerarea celor evocate, autoritatea contractantă menționează că, prin adresa nr. 8198/25.05.2016, a comunicat respingerea ofertei petentului ca fiind inacceptabilă.

În concluzie, autoritatea contractantă arată că decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatorului, a fost o decizie rațională, obiectivă, pertinentă, raportată strict la înscrisurile depuse de acesta, ca efect al neîndeplinirii/neîntrunirii condițiilor/criteriilor de calificare, cerute/prevăzute în documentația de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă invocă neincidența dispozițiilor prevăzute de art. 39 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, citând prevederile art. 33 alin. (6), art. 36 alin. (1) lit. a), art. 71 alin. (2) și art. 76 alin. (2) din același act normativ, apreciind că măsura declarării/constatării caracterului neconform al unei oferte, este consecința directă și imediată a nerespectării/neîndeplinirii/neconformității cerințelor/criteriilor impuse expres prin documentația de atribuire.

Astfel, în speță, pretenția/reclamația contestatorului este lipsită de orice suport probator, câtă vreme acesta nu aduce nici un fel de

dovezi/probe concludente, certe, pertinente, cu privire la neconformitatea ofertei S.C. ... S.R.L., în raport de cerințele caietului de sarcini.

În fapt, autoritatea contractantă susține că a analizat oferta depusă de S.C. ... S.R.L. și a constatat că aceasta îndeplinește criteriile minime de calificare, iar în continuare, analiza conformității propunerii tehnice depuse s-a realizat prin cooptarea de experți tehnici, în temeiul art. 73 din H.G. nr. 925/2006.

În urma analizei propunerii tehnice, autoritatea contractantă precizează că a considerat necesară solicitarea unor clarificări, care nu exced limitele prevăzute în art. 78 din H.G. nr. 925/2006, care se înscriu și în limitele impuse de fișa de date a achiziției. În acest caz, solicitările formulate se referă la elemente incluse în ofertă, explicațiile/informațiile suplimentare având rolul de a clarifica conformitatea propunerii tehnice cu specificațiile solicitate. În urma răspunsului primit la solicitarea de clarificări, expertul cooptat a considerat oferta depusă de S.C. ... S.R.L. ca fiind conformă din punct de vedere tehnic.

De asemenea, în lipsa unui interes real dovedit în cazul de față al contestatorului, autoritatea contractantă consideră inacceptabilă solicitarea acestuia de consultare a dosarului achiziției publice, disponibil la C.N.S.C.

În consecință, raportat la aspectele învederate, ... solicită C.N.S.C. să respingă ca neîntemeiată/nefondată contestația formulată de S.C. ... S.R.L.

Prin adresa nr. 3463/01.08.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23404/01.08.2016, S.C. ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L., formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea cererii sale și a excepției lipsei de interes a contestației, precum și respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L. ca nefondată.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul susține că data redactării și expedierii cererii sale este 01.08.2016, în consecință se află în termenul legal de a o depune, potrivit art. 2 din Legea nr. 101/2016 și evocă prevederile art. 68 din același act normativ, art. 61 din Codul de Procedură Civilă, precizând că interesul să de a promova cererea este născut și actual, prin aceea că, oferta sa a fost declarată câștigătoare, iar în situația în care se va aprecia ca fiind inadmisibilă, solicităm C.N.S.C. admiterea cererii ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Cod proc. Civ.

Cu privire la excepția lipsei de interes a contestatorului, intervenientul evocă prevederile art. 33 din Codul de procedură civilă, susținând că interesul acestuia nu este un interes născut și actual. Interesul este născut și actual atunci când există în momentul formulării acțiunii, însă în cauza de față suntem în prezența unui interes eventual, inexistent în prezent, dreptul a cărui valorificare se încearcă prin contestație este supusă unei condiții suspensive, deci depinde de

îndeplinirea unui eveniment viitor și incert și anume admiterea plângerii formulată de contestator împotriva deciziei C.N.S.C. nr. ..., prin care s-a respins ca nefondată contestația formulată de S.C. ... S.R.L.

Intervenientul consideră că un astfel de interes nu poate fi luat în considerare, motiv pentru care solicită Consiliului, ca prin decizia pe care o va pronunța, să dispună respingerea contestației prin admiterea excepției lipsei de interes.

Cu privire la fondul cauzei, intervenientul susține că prin contestație, se critică atitudinea comisiei de evaluare pentru faptul că a aplicat un tratament discriminatoriu în faza de evaluare a ofertelor, determinând apariția unui avantaj în favoarea sa. În concret, contestatorul susține că autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări, la care intervenientul a răspuns prin completarea propunerii tehnice inițiale, cu documente constatate lipsă.

Astfel, intervenientul precizează că, în loc să prezinte motivele în fapt concrete și reale, contestatorul face simple afirmații, bazate pe presupuneri și convingeri și care nu sunt susținute de probe concrete și temeinice în ceea ce privește presupusele nereguli invocate.

S.C. ... S.R.L. subliniază faptul că solicitările de clarificări formulate de autoritatea contractantă s-au referit la elemente prezentate în propunerea tehnică și au avut rolul de a clarifica anumite aspecte neclare, aparent contradictorii existente în ofertă. Solicitățile de clarificări și răspunsurile aferente se încadrează în limitele impuse de legiuitor prin dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006.

În acest sens, intervenientul menționează că explicațiile, informațiile și documentele doveditoare prezentate, au avut rolul de a clarifica elemente care fac parte din conținutul unor documente din propunerea inițială, nefiind modificat conținutul propunerii tehnice.

De asemenea, intervenientul face referire la susținerea contestatorului cu privire la lipsa a cel puțin unui document din propunerea tehnică prezentată, pe care le enumeră și arată că acesta, fără să nominalizeze exact care ar fi documentul lipsă, nu dorește decât să blocheze desfășurarea procedurii de atribuire, după ce oferta sa a fost declarată inacceptabilă în mod corect și întemeiat.

Afirmația contestatorului privind neconformitatea ofertei depusă de intervenient se bazează pe simple presupuneri și convingeri, fără să prezinte motive reale în fapt, susținute de material probator temeinic și concret. În realitate, intenția contestatorului este de a obține acces la dosarul achiziției, mai precis la propunerea tehnică prezentată de intervenient și să completeze, după studiu, contestația cu noi motive de fapt și noi capete de cerere prin intermediul concluziilor scrise, ceea ce nu este legal.

Cu privire la aceasta, intervenientul reiterează faptul că prin adresa nr. 3458/26.07.2016, a formulat o cerere prin care a solicitat C.N.S.C. - ului să asigure garantarea protejării informațiilor cuprinse în oferta depusă de asocierea S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L. și, în consecință, să nu permită accesul contestatorului la oferta sa.

În concluzie, asocierea S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L. susține inadmisibilitatea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., pentru lipsa motivării în fapt și în drept a contestației și neprezentării mijloacelor de probă temeinice și concrete pe care se sprijină acesta, motiv pentru care solicită C.N.S.C. ca prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună respingerea ca nefondată a respectivei contestații.

Prin adresa nr. 1415/28.07.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 23498/02.08.2016, contestatorul transmite răspunsul său cu privire la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, în care face referiri la tratamentul discriminatoriu al acesteia în cursul derulării procedurii de evaluare a ofertelor și la fondul contestației.

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă invocă tardivitatea punctului 1.2. din contestație, cu motivarea că s-ar fi contestat documentația de atribuire, contestatorul o respinge ca nefondată, întrucât obiectul contestației este cel indicat în petitul acesteia și nu face referire la documentația de atribuire, respectiv *„anularea raportului de evaluare a procedurii și a măsurii atribuirii contractului de achiziție publică către ofertantul S.C. ... S.R.L., măsură comunicată cu adresa nr. 8257/12.07.2016 și reluarea procedurii de evaluare a ofertei S.C. ... S.R.L.”*

Cu privire la invocarea de către autoritatea contractantă a lipsei argumentelor privind neconformitatea ofertei S.C. ... S.R.L., contestatorul arată că, admitând existența unei solicitări de clarificări adresate către acest ofertant, autoritatea contractantă evită să răspundă la o serie de chestiuni (care sunt și argumentele sale referitoare atât la conduita discriminatorie, favorizantă, a unui competitor, cât și neconformitatea propriu-zisă a propunerii tehnice a S.C. ... S.R.L.), precum:

- în urma solicitării de clarificări, S.C. ... S.R.L. a completat sau nu propunerea sa tehnică cu alte înscrisuri decât cele depuse inițial în SEAP;
- există sau nu în propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L. fișele tehnice ale producătorului, impuse de formularul de deviz F3 - Instalații electrice parter - poziția 29.L 15, respectiv ibid. - poziția 28.L 4, respectiv ibid. - poziția 42.L, respectiv ibid. - poziția 46.L 10, respectiv ibid. (pagina de referință 351) - poziția 33.L 4;
- lipsește sau nu vreunul/mai multe dintre documentele care trebuiau să demonstreze conformitatea „Aparatului de dezinfecție pe cale aeriană” (ale cărui specificații tehnice sunt descrise și impuse prin prevederile FT I.V. nr. 20 ale caietului de sarcini al procedurii).

Totodată, contestatorul precizează că refuzul autorității contractante de a răspunde la aceste chestiuni, trebuie coroborat cu refuzul acesteia de a admite că are dreptul de a consulta dosarul achiziției publice, pe care îl trimite trunchiat către C.N.S.C., fără înscrisuri ce pot dovedi temeinicia contestației (solicitarea de clarificări adresată S.C. ... S.R.L., răspunsul acestui ofertant la solicitarea de clarificări adresată - inclusiv înscrisurile anexate acestui răspuns și propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L., în integralitatea ei).

S.C. ... S.R.L. menționează că urmează a formula concluzii complete după consultarea dosarului cauzei constituit la C.N.S.C.

Prin adresa nr. 1433/02.08.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 23849/04.08.2016, S.C. ... S.R.L. formulează o întâmpinare cu privire la cererea de intervenție depusă de S.C. ... S.R.L., prin care solicită admiterea, în principiu, a cererii de intervenție voluntară și respingerea acestei cereri pe fondul său, ca neîntemeiată, precum și obligarea intervenientului (prin liderul său), în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, la plata cheltuielilor de judecată cauzate prin intervenție (onorariu de avocat în sumă de 2.000 lei, conform înscrisurilor doveditoare anexate).

Cu privire la cererea de intervenție, contestatorul evocă prevederile art. 61 alin. (1) c.pr.civ. și consideră că intervenientul are interesul de a apăra atribuirea contractului de achiziție publică decisă de autoritatea contractantă și este de acord cu admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară, pe care o apreciază a fi o intervenție accesorie.

În continuare, contestatorul răspunde intervenientului cu privire la invocarea excepția lipsei de interes a contestației (motivata prin aceea că, la data formulării ei, nu mai avea calitatea de ofertant și, deci, nici interesul de a mai formula contestație).

Pe fondul cererii de intervenție, contestatorul face aprecieri cu privire la faptul că autoritatea contractantă a admis asocierii interveniente să-și completeze propunerea tehnică inițială cu înscrisuri/documente noi, pe calea solicitării de clarificări, și, cu toate acestea, nu a depus o ofertă conformă, la lipsa fișelor tehnice aferente, impuse prin formularul de deviz F3, amintind de dispozițiile art. 293 c.pr.civ.

Cu privire la Aparatul de dezinsecție pe cale aeriană, contestatorul susține că intervenientul nu a prezentat unul sau mai multe documente care să demonstreze conformitatea acestuia (ale cărui specificații tehnice sunt descrise și impuse prin prevederile FT I.V. nr. 20 ale caietului de sarcini).

Contestatorul apreciază că și autoritatea contractantă, ca și asocierea intervenientă se apără, solicitând acestuia să indice acele documente care ar lipsi din oferta sa pentru acest echipament.

S.C. ... S.R.L. menționează că atât autoritatea contractantă, cât și asocierea intervenientă, au demonstrat refuzul lor de a depune la dosarul cauzei înscrisurile necesare și utile pentru soluționarea contestației, iar în eventualitatea în care ele vor refuza să completeze dosarul achiziției publice cu aceste înscrisuri și în urma solicitării C.N.S.C., se impune aplicarea art.295 c.pr.civ.

Concluzionând, S.C. ... S.R.L. solicită respingerea cererii de intervenție.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, aplicată integral prin utilizarea

mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de instalații și echipamente medicale la Centrul Balneoclimateric Multifuncțional în ..., jud. ...”, cod CPV 45300000-0 Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr.

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a acordului-cadru este de ... lei, fără TVA.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost făcută de către autoritatea contractantă către S.C. ... S.R.L. prin adresa nr. 8257/12.07.2016.

În cadrul prezentei proceduri, au mai fost formulate contestații, soluționate de către C.N.S.C. prin deciziile nr. ... și nr. ...

În conformitate cu prevederile legii nr. 101/2016, S.C. ... S.R.L. a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 1376/15.07.2016, la care, aceasta a răspuns prin adresa nr. 8260/18.07.2016.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere, ca o chestiune prealabilă, faptul că după depunerea contestației de către S.C. ... S.R.L., a depus cerere de intervenție voluntară S.C. ... S.R.L., solicitând admiterea acesteia și a excepției lipsei de interes a contestației, precum și respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L. ca nefondată.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, în calitate de câștigător al procedurii, este evident, Consiliul o va admite în principiu.

Procedând la analizarea contestației, Consiliul are în vedere faptul că în procedura de atribuire în cauză S.C. ... S.R.L. a mai formulat contestații, cea de-a doua contestație fiind soluționată prin Decizia C.N.S.C. nr. ..., în sensul respingerii acesteia, ca nefondată.

Se are în vedere faptul că împotriva acestei decizii, S.C. ... S.R.L. a formulat plângere, prin decizia definitivă a Curții de Apel ... din data de ..., în dosarul ..., această plângere fiind respinsă, ca nefondată, fiind menținută astfel Decizia C.N.S.C. nr. ..., aceasta având caracter definitiv.

În soluționare se reține faptul că prin decizia anterioară, Consiliul a tranșat, fără drept de apel, chestiunile legate de caracterul neconform al ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L., constatând că evaluarea efectuată de autoritatea contractantă cu privire la oferta depusă de acest ofertant contestator a fost legală și temeinică, decizia de respingere, ca neconformă, a ofertei depusă de S.C. ... S.R.L. fiind astfel menținută.

În aceste condiții, luând în considerare și faptul că prin decizia definitivă a Curții de Apel ... din data de ..., în dosarul ..., plângerea formulată împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... a fost respinsă, ca nefondată, repunând cauza pe rol, Consiliul le-a solicitat intervenientului, contestatorului și autorității contractante, în baza art. 20 alin. (1) și art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 3 alin. (1) lit. f) și

art. 8 alin. (1) din același act normativ, prin adresele nr. 25806, 25807 și 25808 /1626/C7/24.08.2016, să transmită un punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes a S.C. ... S.R.L. în formularea contestației.

Prin adresa nr. 3490/25.08.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 25904/25.08.2016, S.C. S.R.L. răspunde solicitării, arătând că, așa cum a precizat și în cererea de intervenție, interesul contestatorului în promovarea contestației nu îndeplinește toate condițiile prevăzute de lege, în concret, interesul acestuia nu este legitim, născut și actual.

Astfel, intervenientul precizează că, având în vedere faptul că la ..., Curtea de Apel ..., în dosarul nr. ..., a respins, printr-o decizie definitivă, plângerea formulată de contestator împotriva deciziei Consiliului nr. ... ca nefondată, în aceste condiții, S.C. ... S.R.L. nu mai poate demonstra/justifica nicidecum interes în formularea contestației.

Pentru acest motiv, S.C. ... S.R.L. solicită C.N.S.C. să dispună respingerea contestației prin admiterea excepției lipsei de interes.

Prin adresa nr. 1490/25.08.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 25921/25.08.2016, S.C. ... S.R.L. răspunde solicitării, susținând respingerea excepției ca neîntemeiată și administrarea probelor pe fondul contestației, evocând prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, art. 2 și art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016, art. 8 alin. (1¹), (2) și (3) din Legea nr. 554/2004.

În continuare, contestatorul apreciază că din derularea actelor procesuale efectuate până în prezent, caracterizate prin ascunderea de înregistrări de autoritatea contractantă și ofertantul declarat câștigător și refuzul de a adopta o atitudine transparentă în judecarea contestației, rezultă că interesul public nu este apărut de cei care îl reprezintă, procedura de atribuire fiind fraudată, autoritatea contractantă atribuind contractul către un ofertant a cărui ofertă este neconformă.

Așadar, contestatorul arată că, chiar dacă oferta sa nu mai poate fi luată în considerare pentru o nouă evaluare, este în interesul public ca o ofertă neconformă să nu fie declarată câștigătoare și consideră că excepția lipsei sale de interes trebuie respinsă, iar judecarea contestației trebuie continuată.

Prin adresa nr. 8307/26.08.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 26000/26.08.2016, ... răspunde solicitării acestuia, arătând că, referitor la excepția lipsei de interes a contestației, S.C. ... S.R.L. nu justifică/prezintă, în mod cumulativ, nici un interes, născut și actual în formularea acesteia.

În concluzie, ... solicită admiterea excepției lipsei de interes în formularea contestației, iar pe fond, respingerea acesteia ca lipsită de interes.

Analizând contestația formulată de S.C. ... S.R.L., se constată că acesta aduce critici exclusiv cu privire la oferta desemnată câștigătoare depusă de S.C. ... S.R.L. și, prin urmare se va proceda în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, la verificarea interesului legitim al contestatorului în formularea contestației.

În acest sens, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia *„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.”*

Totodată, Consiliul apreciază că sunt relevante, în cauză, dispozițiile art. 32 alin. (1) din Cod de procedură civilă, care dispune că: *„Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia (...) d) justifică un interes”* și dispozițiile art. 33 din Cod procedură civilă, care prevede că: *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual (...)”*.

Din dispoziția legală invocată, rezultă că persoana care se adresează Consiliului cu o contestație, pentru a avea calitatea de persoană vătămată, trebuie să aibă un interes legitim în legătură cu procedura de achiziție publică, față de un act emis de către autoritatea contractantă cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, iar interesul trebuie să îndeplinească următoarele cerințe: să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

În acest sens, Consiliul reține în soluționare faptul că, prin decizia nr. ..., Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a respins, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., decizie menținută, așa cum s-a menționat anterior în motivare, de către Curtea de Apel ..., prin hotărârea din data de ..., pronunțată în dosarul ..., Decizia C.N.S.C. nr. ... fiind astfel definitivă.

În condițiile în care, pe de-o parte, se are în vedere faptul că, prin decizia anterioară, Consiliul a menținut decizia autorității contractante, de respingere, ca neconformă, a ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L., decizia C.N.S.C. fiind definitivă prin respingerea plângerii formulată de acest ofertant contestator, iar, pe de altă parte, constatându-se că prin prezenta contestație (nr. 1394/22.07.2016), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22570/25.07.2016, S.C. ... S.R.L. aduce critici, în mod exclusiv, cu privire la oferta desemnată câștigătoare, depusă de S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că acesta nu mai justifică un interes legitim în formularea contestației, nemaivând calitatea de „persoană vătămată” astfel cum aceasta este definită la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac.

Prin urmare, interesul contestatorului S.C. ... S.R.L. față de rezultatul procedurii de atribuire pe care îl contestă, nu îndeplinește cel puțin una dintre condițiile cumulative ale interesului, și anume ca acesta să fie legitim, nedemonstrându-și astfel interesul legitim și personal în legătură cu respectiva procedură de atribuire, criticile sale vizând exclusiv oferta câștigătoare.

Prin urmare, în contextul de fapt și de drept expus anterior, se constată că S.C. ... S.R.L. nu și-a justificat interesul legitim în formularea contestației, astfel cum impun prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 8 alin. (1) din același act normativ, în ceea ce privește contestarea adresei nr. 8198/25.05.2016.

În acest sens, Consiliul reține, în soluționare, considerentele Deciziei civile nr. 6243/2012, pronunțată de Curtea de Apel Cluj într-o speță similară, în care instanța a menționat că „*interesul unui ofertant, participant la procedura de atribuire, în contestarea rezultatului acesteia, poate fi justificat, sub aspectul **folosului practic** urmărit prin demersul legal (conform condiției ca interesul să fie născut și actual) numai în cazul în care acesta ar dovedi un **beneficiu direct** pe care acesta l-ar obține în cazul admiterii contestației sale. (...)*”

După cum s-a arătat în doctrină, interesul este o condiție de promovabilitate a oricărui demers judiciar, iar în mod special, în materia achizițiilor publice, interesul în promovarea unei contestații este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfășurare a procedurii de achiziție publică. (...)

Așa fiind, este exclusă condiția existenței unui interes legitim, actual și direct și, totodată, a cauzării unui prejudiciu ca urmare a unui act al autorității contractante, din moment ce, chiar urmare a reevaluării dispuse de către C.N.S.C., nu ar putea fi luată nicio măsură prin prisma căreia să se poată aprecia că intimata-contestatoare justifică existența unui folos practic ce ar fi urmărit prin promovarea demersului.”

Față de cele de mai sus, constatând că nu este îndeplinită una dintre condițiile de admisibilitate a unei contestații, respectiv interesul legitim în formularea acesteia, conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, deși demersurile Consiliului au fost în sensul solicitării contestatorului să-și justifice acest interes în promovarea contestației, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din același act normativ, Consiliul admite excepția lipsei de interes în formularea contestației de către S.C. ... S.R.L., invocată din oficiu.

Prin urmare, date fiind dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora dovedirea interesului legitim reprezintă un element obligatoriu în formularea unei contestații, iar contestația formulată de S.C. ... S.R.L. nu cuprinde un astfel de element, Consiliul admite excepția lipsei de interes a contestației formulate de către S.C. ... S.R.L., invocată din oficiu și, pe cale de consecință, respinge contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., ca lipsită de interes, fără a mai proceda la analiza excepției tardivității punctului 1.2. din contestație, invocată de către autoritatea contractantă, precum și la analiza pe fond a cauzei.

De asemenea, având în vedere soluționarea pe excepție a prezentei cauze, Consiliul nu se va pronunța pe fondul cererii de intervenție formulată de S.C. ... S.R.L.

Data fiind soluția pronunțată și constatând că susținerile contestatorului au fost neîntemeiate, Consiliul respinge cererea formulată de către S.C. ... S.R.L. privind obligarea ... și a S.C. ... S.R.L. la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea contestației, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția lipsei de interes a contestației formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., invocată din oficiu

Respinge contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., ca lipsită de interes.

Admite cererea de intervenție formulată de către S.C. ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ...

Respinge cererea formulată de către S.C. ... S.R.L., privind obligarea ... și a S.C. ... S.R.L. la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea contestației, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.