CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 760/30.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21731/31.05.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. L3885/18.05.2018, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect *„Servicii de tratament balnear, cazare și masă pentru beneficiarii biletelor eliberate de ... pentru anul 2018”*, **Lot 23 contestat** – *„...”*, se solicită anularea adresei nr. L3885 din 18.05.2018 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire în partea ce privește admisibilitatea ofertei declarată câștigătoare, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, reluarea procedurii de atribuire a Lotului 23 de la etapa verificării ofertei tehnice depusă de ..., cu respectarea prevederilor legii achizițiilor publice și documentației de atribuire.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22438/06.06.2018, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată prin ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. L3887/18.05.2018, precum și a raportului procedurii, acte emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, **Lot 23 contestat** – *„...”*, se solicită anularea actelor contestate în partea ce privește oferta ..., precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Prin adresa nr. 839/12.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 23704/13.06.2018, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin ..., a depus „Cerere de intervenție” față de contestația formulată de ..., prin care solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, pe cale de excepție - admiterea excepției inadmisibilității contestației ca urmare a neconstituirii cauțiunii prevăzută de art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, admiterea excepției inadmisibilității cererii de suspendare a procedurii, admiterea excepției nulității contestației pentru lipsa de motivare, iar pe fond – respingerea contestației formulată de ... și menținerea tuturor actelor emise de ....

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

I. Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia nr. 760/30.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21731/31.05.2018, prin care ... critică decizia autorității contractante ..., prin care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, ... învederează că a depus ofertă în cadrul procedurii, pentru Lotul 23, lot pentru care a depus ofertă şi ...

Ulterior evaluării ofertelor, prin adresa nr. L3885 din 18.05.2018, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, potrivit căruia oferta ... a fost considerată admisibilă, fiind clasată pe locul 2, în timp ce oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă şi câştigătoare, cu un punctaj de 90 puncte.

Se precizează că, având în vedere prevederile din fişa de date a achiziţiei, potrivit cărora ofertanţii au obligaţia de a preciza numărul de locuri ofertate, în cadrul procedurii ... a ofertat şi i-au fost atribuite 1.100 de locuri, iar contestatorului diferenţa de 400 de locuri.

... învederează că, întrucât a apreciat că acest rezultat al procedurii este netemeinic şi nelegal, a formulat şi transmis Notificarea prealabilă nr. 731 din data de 24.05.2018 prin care a solicitat adoptarea măsurilor de remediere necesare în vederea restabilirii legalităţii procedurii.

Deoarece autoritatea contractantă nu i-a comunicat, în termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016, niciun răspuns la Notificarea prealabilă sus-menţionată, ... a formulat prezenta contestaţie, prin care reiterăm argumentele expuse în cuprinsul acesteia, respectiv:

Având în vedere cerinţa din caietul de sarcini privind profilul staţiunilor, după publicarea anunţului de participare, cu privire la Lotul 23 a fost adresată următoarea solicitare de clarificare:

„Profilul staţiunilor este dat de factorii naturali şi izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic.

Prin factori naturali se înţelege ansamblul elementelor fizice/chimice terapeutice, sanogene naturale. Sunt consideraţi factori naturali: apele minerale terapeutice, lacurile şi nămolurile terapeutice, gazele terapeutice, ansamblul elementelor fizico- chimice/climatice ale litoralului marin şi factorii sanogeni ai principalelor tipuri de bioclimă a României, inclusiv de la nivelul grotelor şi salinelor.

Pentru aceasta, ofertanţii trebuie să prezinte documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare.

1. Vă rugăm să ne precizaţi ce se înţelege prin documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare?

2. Vă rugăm să ne precizaţi care sunt documentele edificatoare care se pot prezenta pentru îndeplinirea acestei cerinţe ?

3. Vă rugăm să ne precizaţi dacă este îndeplinită această cerinţa în cazul în care ofertantul nu poate face dovada accesului la apelele minerale terapeutice ? (Pentru lotul 23 acesta fiind singurul factor terapeutic).

4. Vă rugăm să ne precizaţi dacă este necesar a se face dovada accesului la apele minerale terapeutice (pentru lotul 23 acesta fiind singurul factor terapeutic) pe toata perioada de derulare a acordului cadru?

5. Se consideră documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare: Licenţa de exploatare a apelor minerale terapeutice?

6. Ce alte documente se pot prezenta pentru ca această cerinţa să fie îndeplinită ?”

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a emis Răspuns nr. 1, prin care a adus următoarele clarificări:

„Autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici prezentarea Autorizaţiei de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, ca şi cerinţă minimă, în vederea dovedirii accesului la baza de tratament si la factorii naturali şi la izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic, fără a limita însă ofertanţii, care pot depune pe lângă autorizaţia bazei de tratament şi alte documente care dovedesc accesul la factorii naturali de cură (act de concesiune a zăcământului şi a sursei/surselor hidrominerale valorificate, contract de livrare a factorului/factorilor terapeutici încheiat cu concesionarul pe perioada de cel puţin un an de zile, cu posibilitatea înnoirii anuale, referat tehnic privind baza de tratament, sau alte documente doveditoare).

Conform prevederilor Caietului de sarcini Autorizaţia de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii trebuie să fie valabilă la data depunerii ofertelor şi pe toată durata derulării contractului.

Ministerul Sănătătii eliberează Autorizatia medico-balneară de funcţionare a bazei de tratament şi de valorificare terapeutică a

factorului/factorilor terapeutici din zonă în urma întocmirii Referatului balneotehnic de către Institutul de Recuperare, Medicină Fizică $i Balneoclimatologie.

Referatul se întocmeşte în conformitate cu documentele cerute pentru funcţionarea bazei de tratament, comparativ cu situaţia reală găsită pe teren. Intre documentele cerute se regăsesc şi cele privind valorificarea terapeutică a factorului/factorilor terapeutici din zonă, în cadrul bazei de tratament. Factorul terapeut este probat şi analizat în laboratoarele institutului.

Dacă apar modificări de funcţionare ale bazei de tratament, societatea deţinătoare a bazei are obligaţia anunţării imediate a Institutului pentru acceptarea sau reavizarea funcţionării bazei."

Având în vedere aceste cerinţe din Caietul de sarcini, contestatorul învederează că, în cadrul propunerii sale tehnice, ofertantul ... a prezentat copia Autorizaţiei de funcţionare pentru baza de tratament nr. 360/22.02.2016. În cuprinsul acesteia se specifică faptul că este valabilă în condiţiile prevăzute în Referatul tehnic nr. 1958/15.02.2016. De asemenea, în cadrul propunerii tehnice, pe prima pagină, la Profil medical principal, se specifică faptul că *„se anexează referatul de specialitate"* - anexă la autorizaţia bazei de tratament, referat care, în realitate, nu se regăseşte în cadrul acesteia.

... subliniază că în propunerea tehnică - Anexa A, punctul II, pentru factorii terapeutici naturali din România, recunoscuţi ştiinţific pentru proprietăţile lor sanogene, care vor fi folosiţi în cura balneară, ofertantul ... a nominalizat: *„apele minerale bicarbonatate, clorurate sodice, caiace, magneziene, carbogazoase, respectiv mofeta obţinută prin decarbogazeificare a apei minerale"*, iar la punctul IV al acesteia - Baza de tratament, Factori sanogeni de cură, se regăsesc descrise proprietăţile pentru apele minerale de la Izvoarele 1, 2, 5, 8, izvoare de ape minerale pentru care ... deţine licenţa de exploatare, ofertantul ... neavând niciun drept asupra exploatării acestora în scop comercial.

Contestatorul învederează că, la punctul IV din propunerea tehnică - Baza de tratament, Enumerarea procedura/proceduri principale, sunt enumerate *„crenoterapia, respectiv aerosoloterapia cu apă minerală"*. În descrierea pentru aerosoloterapie cu apă minerală este precizat: *„Se utilizează efectele terapeutice ale apei minerale recoltate de la izvorul 2"*, în condiţiile în care, pentru acest izvor, ... deţine licenţa de exploatare.

... precizează că, în realitate, motivul pentru care ofertantul declarat câştigător nu a depus în cadrul ofertei sale Referatul tehnic nr. 1958/15.02.2016 este acela că din cuprinsul acestuia rezultă faptul că accesul ... la apele minerale a avut la bază Contractul de utilizare încheiat cu ..., care este unul dintre deţinătorii licenţei pentru apele numerale aflate pe teritoriul staţiunii Singeorz Băi, contract care a încetat la începutul acestui an, iar conform legislaţie aplicabile, în momentul în care condiţiile din Referatul tehnic se modifică, trebuie anunţat Institutul de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie şi făcută reevaluare. Aşadar,

întrucât ... a obţinut autorizaţia bazei de tratament în baza contractului pe care l-a avut cu ..., prin care li se garanta accesul la apele minerale, iar acest contract, expirând anul acesta, înainte de data depunerii ofertei, ofertantul avea obligaţia legală de a proceda la reevaluarea autorizaţiei sale.

... subliniază că ... nu are posibilitatea legală de a executa contractul conform celor asumate prin propunerea tehnică, întrucât nu deţine acces la apele minerale ale izvoarelor pe care le-a declarat în cuprinsul acesteia și, în consecinţă, oferta tehnică a ofertantului declarat câştigător este, în realitate, neconformă, aceasta fiind întocmită cu nerespectarea punctului IV.4.1) din Fişa de date a achiziţiei publice.

Având în vedere cele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestaţiei astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. B1664Sr/07.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 22985/08.06.2018, ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ...

Autoritatea contractantă învederează că ... a depus Notificarea prealabilă nr. 731/24.05.2018, înregistrată la ... sub nr. L 4097/24.05.2018 şi nr. L 4175/29.05.2018, îndeplinind astfel cerinţa stipulată la art. 6 din Legea nr. 101/2016.

... nu a formulat şi nu a transmis răspunsul său către contestatoarea ... la notificarea care a fost înaintată de aceasta.

Autoritatea contractantă precizează că procedura de atribuire a contractelor de servicii de tratament balnear, cazare şi masă pentru beneficiarii biletelor eliberate de către ... pentru anul 2018 s-a desfăşurat conform prevederilor Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016, O.U.G. nr. 58/2016 pentru modificarea şi completarea unor acte normative cu impact asupra domeniului achiziţiilor publice, Legii nr. 101 din 19 mai 2016, Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările şi completările ulterioare, Ordinului Preşedintelui C.N.P.P. nr. 269/03.01.2018.

Preţurile maxime/bilet stabilite pentru biletele de tratament în anul 2018 sunt de 1.764 lei/bilet la categoria 4/3 stele şi de 1.684 lei/bilet la categoria 2 stele, preţuri stabilite în conformitate cu prevederile Ordinului Preşedintelui ... nr. 269/03.01.2018.

Se arată că cerinţele din Caietul de sarcini - Anexa A, respectiv Oferta tehnică privind profilul medical principal şi privind Autorizaţia de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico-balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, solicitate de autoritatea contractantă, au fost următoarele:

I. Ofertant

Ofertant

Asociat (dacă este cazul)

Subcontractant (dacă este cazul)

Terţ susţinător (dacă este cazul)

Profil medical principal

IV. Baza de tratament

Denumire baza de tratament

Autorizaţie de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, valabilă la data depunerii ofertelor şi pe toată durata derulării contractului.

... arată că, în Răspunsul nr. 1 la solicitarea de clarificare pentru lotul 23 ..., postat în SEAP în 03.04.2018, prin care au fost expuse cerinţele minime prevăzute în Caietul de sarcini, respectiv în Anexa A Oferta tehnică, s-a precizat:

„Autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici prezentarea Autorizaţiei de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico-balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, ca şi cerinţă minimă, în vederea dovedirii accesului la baza de tratament şi la factorii naturali şi la izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic, fără a limita însă ofertanţii, care pot depune pe lângă autorizaţia bazei de tratament şi alte documente care dovedesc accesul la factorii naturali de cură (act de concesiune a zăcământului şi a sursei/surselor hidrominerale valorificate, contract de livrare a factorului/factorilor terapeutici încheiat cu concesionarul pe perioada de cel puţin un an de zile, cu posibilitatea înnoirii anuale, referat tehnic privind baza de tratament, sau alte documente doveditoare).

Conform prevederilor Caietului de sarcini Autorizaţia de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii trebuie să fie valabilă la data depunerii ofertelor şi pe toată durata derulării contractului.

Ministerul Sănătăţii eliberează Autorizaţia medico-balneară de funcţionare a bazei de tratament şi de valorificare terapeutică a factorului/factorilor terapeutici din zonă în urma întocmirii Referatului balneotehnic de către Institutul de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie.

Referatul se întocmeşte în conformitate cu documentele cerute pentru funcţionarea bazei de tratament, comparativ cu situaţia reală găsită pe teren. Intre documentele cerute se regăsesc şi cele privind valorificarea terapeutică a factorului/factorilor terapeutici din zonă, în cadrul bazei de tratament. Factorul terapeut este probat şi analizat în laboratoarele institutului.

Dacă apar modificări de funcţionare ale bazei de tratament, societatea deţinătoare a bazei are obligaţia anunţării imediate a Institutului pentru acceptarea sau reavizarea funcţionării bazei."

Se precizează că, în cadrul ofertei, prestatorul de servicii ... a prezentat copie de pe Autorizaţia de funcţionare pentru baza de tratament din cadrul hotelului Someşul din staţiunea ..., cu nr. 360/22.02.2016, această autorizaţie având valabilitate 5 ani de la data eliberării. Prin urmare, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul ... a îndeplinit

cerinţa minimă din caietul de sarcini, şi anume de a prezenta un document valabil care să dovedească funcţionarea bazei de tratament din cadrul hotelului Someşul şi a declarat oferta ... conformă, atribuind acesteia 1.100 de locuri conform clasamentului întocmit pe lot, în urma finalizării procedurii. Totodată, INSTITUTUL NAŢIONAL DE RECUPERARE, MEDICINĂ FIZICA ŞI BALNEOCLIMATOLOGIE are atribuţii în verificarea aspectelor sesizate de către ...

Or, întrucât contestaţia nr. 760/30.05.2018 depusă de către ..., nu a adus elemente care să demonstreze că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în vigoare în materie, autoritatea contractantă îşi menţine deciziile comunicate prin adresele nr. L3885/18.05.2018 către ... şi L3887/18.05.2018 către ...

Prin adresa nr. 838/12.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 23681/13.06.2018, ... a transmis „Concluzii scrise” față de punctul de vedre al autorității contractante, prin care reiterează admiterea contestației, pentru următoarele motive:

În fapt, contestatorul arată că susţinerea autorităţii contractante conform căreia „contestaţia nr. 760/30.05.2018 depusă de ..., reprezentată de ... nu a adus elemente care să demonstreze că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în materie”, nu poate fi reţinută deoarece, ca urmare a celor expuse în contestaţie, rezultă faptul că ofertantul ... va fi în imposibilitate de a executa contractul de achiziţie publică, în cazul în care acesta va fi semnat cu .... Astfel, ulterior celor semnalate, autoritatea contractantă avea obligaţia de a face verificări suplimentare cu privire la conformitatea ofertei acestui ofertant, inclusiv la emitentul autorizaţiei despre a cărei nelegalitate a fost informat, în temeiul prevederilor art. 133 şi art. 134 din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul prezintă dovada faptului că a informat deja emitentul autorizaţiei - MINISTERUL SĂNĂTĂŢII - DIRECŢIA GENERALĂ ASISTENŢĂ MEDICALĂ ŞI SĂNĂTATE PUBLICĂ cu privire la încălcarea de către ... a obligaţiei sale legale de a solicita revizuirea Autorizaţiei de funcţionare pentru baza de tratament nr. 360/22.02.2016, solicitându-i acestuia luarea de măsuri, în calitatea sa de organ abilitat cu constatarea contravenţiilor (încălcarea obligaţiei de revizuire a autorizaţiei, ori de câte ori este cazul, fiind calificată de Ordonanţa Guvernului nr. 109 din 31 august 2000 privind staţiunile balneare, climatice şi balneoclimatice şi asistenţa medicală balneară şi de recuperare ca fiind contravenţie).

... învederează că autoritatea contractantă ar fi trebuit ca, sesizată fiind despre aceste aspecte prin contestaţie, să procedeze la efectuarea de verificări suplimentare şi să constate faptul că ofertantul ... nu are posibilitatea legală de a executa contractul conform celor asumate prin propunerea tehnică, întrucât nu deţine acces la apele minerale ale izvoarelor pe care le-a declarat în cuprinsul acesteia. În consecinţă, oferta tehnică a ofertantului declarat câştigător este, în realitate, neconformă, aceasta fiind întocmită cu nerespectarea punctului IV.4.1) din Fişa de date a achiziţiei publice.

Având în vedere cele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestaţiei astfel cum a fost formulată.

II. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22438/06.06.2018, ... contestă rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. L3887/ 18.05.2018, precum și raportul procedurii, acte emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, **Lot 23 contestat** – *„...”*, solicitând anularea actelor contestate în partea ce privește oferta ..., precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Contestatorul învederează că ... este titulara licenței exclusive de exploatare nr. 2651/2001 a perimetrului ...-Băi privind resursele de apă minerală și, deși a avut raporturi contractuale cu această societate începând din anul 2011, S.C. ... S.A a refuzat, în mod discreționar și abuziv, să prelungească aceste raporturi contractuale.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 50 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 1 alin. (2) și (3) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul arată că ... are o poziție de monopol legal pe piața surselor de apă minerală din localitatea ...-Băi, iar prin refuzul de a continua relațiile contractuale cu ..., aceasta a săvârșit fapta de abuz de poziție dominantă prevăzută și sancționată de prevederile Legii nr. 21/1996 a concurenței.

Față de această împrejurare, ... precizează că a formulat o plângere către Consiliul Concurenței.

Prin adresa nr. 839/12.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 23704/13.06.2018, ... a depus „Cerere de intervenție” față de contestația formulată de ..., prin care solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, pe cale de excepție - admiterea excepției inadmisibilității contestației ca urmare a neconstituirii cauțiunii prevăzută de art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, admiterea excepției inadmisibilității cererii de suspendare a procedurii, admiterea excepției nulității contestației pentru lipsa de motivare, iar pe fond – respingerea contestației formulată de ... și menținerea tuturor actelor emise de ....

Intervenientul solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, având în vedere calitatea sa de ofertant clasat pe locul II, fiindu-i acordate 400 de locuri, iar S.C. ... S.R.L. primind 1.100 locuri, și învederează că principiul liberului acces la justiție, statuat atât în prevederile art. 24 din Constituție, cât și în reglementarea CEDO (art. 6 alin. 1), constituie cadrul legal prin care poate să își protejeze interesele și să prevină o eventuală vătămare în drepturi ce s-ar produce prin admiterea contestației.

... precizează că, dacă se apreciază că are deja calitatea de contestator în dosar, cererea de intervenție să fie calificată ca și concluzii scrise.

Intervenientul invocă excepția inadmisibilității contestației ca urmare a neconstituirii cauțiunii prevăzută de art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, ... invocă excepția nulității contestației pentru lipsa de motivare, deoarece aceasta nu conține motivle de fapt și de drept pentru care adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. L3887/18.05.2018 reprezintă un act vătămător al autorității contractante.

... subliniază că, în realitate, contestația nu aduce nicio critică cu privire la oferta sa, iar refuzul pretins abuziv de a prelungi contractul cu contestatorul nu poate constitui un temei pentru sesizarea Consiliului.

Pe fondul cauzei, ... solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, având în vedere faptul că aceasta nu aduce nicio critică ofertei sale.

Urmare celor antemenționate, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată, iar în subsidiar calificarea acesteia ca și concluzii scrise.

Prin adresa nr. B 1773SRi/14.06.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 24018/14.06.2018, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ...

Se precizează că motivele de nelegalitate invocate de către contestator nu demonstrează că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în vigoare, motiv pentru care aceasta își menține deciziile comunicate.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nelegală și netemeinică.

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

În vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect *„Servicii de tratament balnear, cazare și masă pentru beneficiarii biletelor eliberate de ... pentru anul 2018”*, **Lot 23 contestat** – *„...”*, ... a ales procedura de licitație deschisă, ce a fost demarată la data de 08.03.2018, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...

Potrivit anunţului de participare și documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost *„cel mai bun raport calitate-preț”,* valoarea estimată a acordului-cadru de servicii fiind cuprinsă între 2.051.560 RON și 241.461.716 RON, fără T.V.A. Autoritatea contractantă a divizat obiectul supus procedurii de atribuire pe loturi.

Deoarece Consiliul s-a pronunţat asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea contestaţiei formulate de ... prin Încheierea nr. ..., prin prezenta urmează a fi soluţionate capetele de cerere cu privire la fondul cauzei.

Cu privire la admiterea, în principiu, a cererii de intervenție formulată de către ... având în vedere faptul că interesul acestui ofertant este evident, având în vedere calitatea de ofertant admisibil clasat pe locul al doilea în clasamentul aferent Lotului 23 din cadrul acordului-cadru.

În speţă, se poate observa că motivarea intervenientei ... se suprapune celei a autorităţii contractante, interesul ambilor fiind de a obţine respingerea contestaţiei formulate de ... şi confirmarea legalităţii rezultatului procedurii de atribuire, precum si a tuturor actelor subsecvente

pentru partea corespunzătoare declararii ca admisibile și ocupantă a locului 2 a ofertei depuse de ...

Obiectul cererii de intervenţie în litigiul supus analizei Consiliului, respectiv solicitarea de respingere a contestaţiei formulate de ... (ocupantul locului 1), este identic cu obiectul exprimat de aceasta din urmă în punctul său de vedere.

Așadar, în privinţa cererii de intervenţie formulată, Consiliul, văzând că societatea are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii, în calitate de ocupanta a locului 2 pentru lotul 23 aferent acordului-cadru, în conformitate cu art. 61 alin. (3) și art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă o încuviinţează în principiu ca cerere de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante.

Cercetând cu prioritate, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, *Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*", excepţiile invocate de autoarea intervenției ... în referire la inadmisibilitatea contestației ca urmarea a neconstituirii cauțiunii prevăzute de art. 61^1 din Legea nr. 101/2016 și la nulitatea contestației pentru lipsă de motivare, Consiliul constată netemeinicia acestora din considerentele prezentate în continuare.

În ceea ce priveşte excepţia invocată de către autoritatea contractantă, privind neconstituirea cauțiunii prevăzute de art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va lua în considerare faptul că, la solicitările adresate de Consiliu cu actele nr. 22686/1932-C7/07.06.2018 și 23710/1932-C7/13.06.2018, ... a prezentat recipisa de consemnare nr. 204659489/1 din data de 11.06.2018, aferentă ordinului de plată 553.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul va proceda la respingerea excepţiei invocate de către societatea intervenientă.

De asemenea, nu se poate reţine lipsa de motivare a contestaţiei în contextul în care actul atacat de ... îl reprezintă comunicarea rezultatului procedurii, iar potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) din legea nr. 101/*2016 "În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:*

a) act al autorităţii contractante - orice act, orice operaţiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligaţii prevăzute de legislaţia în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operaţiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, cu modificările şi completările ulterioare (...)",

iar în speţă de faţă, adresa de comunicare a rezultatului procedurii reprezintă actul administrativ apreciat nelegal şi a cărui anulare se solicită (în partea care privește oferta societății ...)

Faptul că autoarea contestaţiei reclamă aspecte vizavi de modul de derulare a relațiilor contractuale, aspect care, în opinia societății contestaotare nu poate constitui un temei pentru sesizarea Consiliului, nu prezintă relevanţă în examinarea excepției invocate, în condiţiile în care se invocă nelegalitatea actului de comunicare, potrivit căruia ... s-a clasat pe locul 1.

Pe fondul cauzei, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritatea contractantă prin Raportul procedurii de atribuire nr. 3740/16.05.2018. Rezultatul a fost comunicat autoarelor contestațiilor cu actele nr. L3885 și L3887/18.05.2018. Potrivit raportului procedurii de atribuire amintit, în urma analizării și evaluării ofertelor depuse, pentru lotul 23, ofertele dpuse de autoarele contestațiilor s-au clasat pe primele două locuri, astel: ... – locul 1, atribuindu-se 1100 locuri în cadrul acordului-cadru și ... –LOCUL 2 atribuindu-se 400 locuri în cadrul acordului-cadru.

... s-a plâns autorității de nelegalitatea rezultatului procedurii, prin Notificarea prealabilă nr. 731/24.05.2018, la care autoritatea contractantă nu a formulat răspuns. ... a reacționat prin formularea contestației supusă analizei.

În mod similar și ... a transmis notificarea prealabilă la care autoritatea contractantă nu a formulat niciun răspuns, astfel ... a reacționat prin formularea contestației supusă analizei.

Analizând criticile formulate de autoarele contestațiilor, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care autoritatea contractată a analizat și evaluat ofertele depuse în cadrul procedurii. Se are în vedere că aceste contestații vizează Lotul 23-*„...”*.

Trecând la soluționarea primei contestații formulate de ..., Consiliul analizând criticile formulate constată că acestea vizează aspecte legate de pretinsa neîndeplinire de către ofertantul ... a cerinței prind autorizarea din punct de vedere medico-balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură de către Ministerul Sănătăţii.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate autoarea contestației, Consiliul găseşte util expunerea câtorva elemente din cadrul documentaţiei de atribuire, menite să înlesnească înţelegerea ei, cât şi să îi circumstanţieze soluţionarea.

În Fişa de date a achiziţiei, parte a documentaţiei de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziţie publică în discuţie, au fost menţionate cerinţele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de către operatorii economici participanţi la procedură. Între acestea, autoritatea contractantă a stabilit la capitolul III.2.1.b) *Capacitatea de exercitare a activitatii profesionale*, pct. C, ca ofertanţii să prezinte:

”C. Autorizatia de functionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cura, eliberata de catre Ministerul Sanatatii, valabila la momentul prezentarii.

Cerinta este formulata in baza O.G. nr. 109/2000 privind statiunile balneare, climatice si balneoclimatice si asistenta medicala balneara si de recuperare, cu modificarile si completarile ulterioare si in baza HG nr. 1.154 din 23 iulie 2004 privind aprobarea Normelor tehnice unitare pentru realizarea documentatiilor complexe de atestare a functionarii statiunilor balneare, climatice si balneoclimatice si de organizare a întregii activitati de utilizare a factorilor naturali."

În caietul de sarcini achizitoarea a menționat modul de derulare al serviciilor amintite, respectiv:

"Asigurarea serviciilor de tratament balnear, cazare şi masă în regim de pensiune pentru beneficiarii biletelor de tratament balnear eliberate de ..., se realizează în structuri de cazare şi alimentaţie publică clasificate de instituţia publică centrală de resort şi în baze de tratament autorizate din punct de vedere medico-balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură de către Ministerul Sănătăţii, obligatoriu amplasate în staţiuni turistice, balneare, climatice sau balneoclimaterice de interes naţional sau interes local recunoscute legal.

- Principalele afecţiuni pentru care se efectuează tratament sunt: reumatismale, cardiovasculare, digestive, afecţiuni ale căilor respiratorii, afecţiuni ale sistemului nervos, afecţiuni ginecologice, alte afecţiuni."

Având în vedere cerinţa din caietul de sarcini privind profilul staţiunilor, după publicarea anunţului de participare, cu privire la Lotul 23 achizitoarei a fost adresată în data de 03.04.2018 următoarea solicitare de clarificare:

Întrebare:

„Profilul staţiunilor este dat de factorii naturali şi izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic.

Prin factori naturali se înţelege ansamblul elementelor fizice/chimice terapeutice, sanogene naturale. Sunt consideraţi factori naturali: apele minerale terapeutice, lacurile şi nămolurile terapeutice, gazele terapeutice, ansamblul elementelor fizico- chimice/climatice ale litoralului marin şi factorii sanogeni ai principalelor tipuri de bioclimă a României, inclusiv de la nivelul grotelor şi salinelor.

Pentru aceasta, ofertanţii trebuie să prezinte documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare.

1. Vă rugăm să ne precizaţi ce se înţelege prin documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare?
2. Vă rugăm să ne precizaţi care sunt documentele edificatoare care se pot prezenta pentru îndeplinirea acestei cerinţe ?
3. Vă rugăm să ne precizaţi dacă este îndeplinită această cerinţa în cazul în care ofertantul nu poate face dovada accesului la apelele minerale terapeutice ? (Pentru lotul 23 acesta fiind singurul factor terapeutic).
4. Vă rugăm să ne precizaţi dacă este necesar a se face dovada accesului la apele minerale terapeutice (pentru lotul 23 acesta fiind singurul factor terapeutic) pe toata perioada de derulare a acordului cadru ?

5.Se consideră documente edificatoare cu privire la deţinerea bazei materiale necesare: Licenţa de exploatare a apelor minerale terapeutice?

6. Ce alte documente se pot prezenta pentru ca această cerinţa să fie îndeplinită ?"

Răspuns:

„Autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici prezentarea Autorizaţiei de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, ca şi cerinţă minimă, în vederea dovedirii accesului la baza de tratament şi la factorii naturali şi la izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic, fără a limita însă ofertanţii, care pot depune pe lângă autorizaţia

bazei de tratament şi alte documente care dovedesc accesul la factorii naturali de cură (act de concesiune a zăcământului şi a sursei/surselor hidrominerale valorificate, contract de livrare a factorului/factorilor terapeutici încheiat cu concesionarul pe perioada de cel puţin un an de zile, cu posibilitatea înnoirii anuale, referat tehnic privind baza de tratament, sau alte documente doveditoare).”

Solicitarea prezentării autorizației amintite își are originea în cadrul O.G. nr. 109/2000 privind stațiunile balneare, climatice și balneoclimatice și asistență medicală balneară și de recuperare, cu modificarile și completările ulterioare și în baza H.G. nr. 1.154 din 23 iulie 2004 privind aprobarea Normelor tehnice unitare pentru realizarea documentațiilor complexe de atestare a funcționării stațiunilor balneare, climatice și balneoclimatice și de organizare a întregii activități de utilizare a factorilor naturali.

Sunt incidente în speța analizată următoarele dispoziții legale:

- *O.G. nr. 109/2000:*

Art. 2. - (1) Statutul de staţiune balneară, climatică sau balneoclimatică se acordă prin hotărâre a Guvernului, la propunerea consiliilor locale, cu consultarea, după caz, a populaţiei implicate, pe baza normelor tehnice unitare, elaborate, în condiţiile legii, de Ministerul Sănătăţii şi Familiei, Ministerul Apelor şi Protecţiei Mediului şi Ministerul Agriculturii, Alimentaţiei şi Pădurilor, Ministerul Lucrărilor Publice Transporturilor şi Locuinţei, Ministerul Industriei şi Resurselor, cu avizul Agenţiei Naţionale pentru Resurse Minerale.

(2) Autorizaţia de funcţionare, din punct de vedere medico-balnear şi al valorificării terapeutice a factorilor sanogeni naturali, a unităţilor medico-balneare şi de recuperare din localităţile cu statut de staţiune balneară, climatică sau balneoclimatică este obligatorie şi se eliberează la cerere, pe o durată de 5 ani, de către Ministerul Sănătăţii şi Familiei, la propunerea Institutului Naţional de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie.

(3) Autorizaţia de funcţionare se prelungeşte, la cerere, la expirare sau ori de câte ori se schimbă calitatea factorilor naturali, constatată de organele de specialitate ale ministerelor şi ale celorlalte autorităţi publice, abilitate de lege, prevăzute la alin. (1).

Art. 18. - (1) Nerespectarea dispoziţiilor art. 2 alin. (2) şi (3), ale art. 13 alin. (1), (5) şi (6), ale art. 14 alin. (2), ale art. 15 şi ale art. 20 alin. (2), referitoare la obţinerea, prelungirea, respectiv actualizare autorizaţiilor de funcţionare, a avizelor sau a documentaţiilor complexe de specialitate, la cadrul general de acordare a asistenţei medico-balneare şi de recuperare, constituie contravenţie, dacă fapta nu a fost săvârşită în astfel de condiţii încât, potrivit legii penale, constituie infracţiune.

- *H.G. 1154/2004*

Art. 200. - (1) Autorizaţia de funcţionare din punct de vedere medico balnear şi al valorificării terapeutice a factorilor sanogeni naturali a unităţilor medico-balneare şi de recuperare, precum şi a bazelor de tratament balnear şi de recuperare din cadrul societăţilor comerciale de turism balnear şi de recuperare din localităţile cu statut de staţiune balneară, climatică sau balneoclimatică se eliberează de către Ministerul

Sănătăţii pe baza documentaţiei întocmite de către Institutul Naţional de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie.

(2) În perioada întocmirii documentaţiei în vederea eliberării autorizaţiei de funcţionare, unităţile medico-balneare şi de recuperare, precum şi bazele de tratament balnear şi de recuperare din cadrul societăţilor comerciale de turism balnear şi de recuperare din localităţile cu statut de staţiune balneară, climatică şi balneoclimatică pot funcţiona pe baza unei autorizaţii provizorii eliberată de Ministerul Sănătăţii pe baza unei documentaţii elaborate de Institutul Naţional de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie."

Din economia textelor legale invocate rezultă faptul că legiuitorul a stabilit în sarcina Ministerului Sănătății să elibereze Autorizaţia medico-balneară de funcţionare a bazei de tratament şi de valorificare terapeutică a factorului/factorilor terapeutici din zonă, în urma întocmirii Referatului balneotehnic de către Institutul de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie.

În considerarea celor menționate, sunt relevante în soluționare susținerile achizitoarei, cu privire a modul de obținere a autorizației, respectiv:

"Referatul se întocmeşte în conformitate cu documentele cerute pentru funcţionarea bazei de tratament, comparativ cu situaţia reală găsită pe teren. Între documentele solicitate se regăsesc şi cele privind valorificarea terapeutică a factorului/factorilor terapeutici din zonă, în cadrul bazei de tratament. Factorul terapeut este probat şi analizat în laboratoarele institutului.

Dacă apar modificări de funcţionare ale bazei de tratament, societatea deţinătoare a bazei are obligaţia anunţării imediate a Institutului pentru acceptarea sau reavizarea funcţionării bazei."

Analizând modul de elaborare și întocmire al cerinței referitoare la autorizație, Consiliul constată că achizitoarea a solicitat operatorilor economici să prezinte Autorizaţia de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, ca cerinţă minimă, în vederea dovedirii accesului la baza de tratament şi la factorii naturali şi la izvoarele minerale care sunt folosite în scop terapeutic.

Din examinarea documentelor depuse de ..., Consiliul reține că acesta a prezentat în cadrul propunerii tehnice, la fila 39 (fila 000427 din DAP) Autorizaţia de funcţionare pentru baza de tratament din cadrul hotelului Someşul din staţiunea ... nr. 360/22.02.2016, această autorizaţie având valabilitate 5 ani de la data eliberării.

Emitentul autorizației, respectiv Ministerul Sănătății a specificat în cadrul autorizației următoarele:

"Baza de tratament din cadrul hotelului "Someșul" din stațiunea balneo-climaterică ... Băi (...), aparținând societății Comerciale de turism Balnear și recuperare ... S.R.L.(...) este autorizată pentru funcționarea din punct de vedere medico-balnear și al valorificării terapeuitce a factorilor

sanogeni naturali, în conformitate cu prevederile Ordonanței Guvernului nr. 109/2000 (...) și în condițiile prevăzute în referatul tehnic nr. 1958/15.02.2016 elaborat de Institutul Național de recuperare, Medicină Fizică și Balneoclimatologie.

Prezenta autorizație este valabilă timp de 5 ani de la data eliberării."

Autoarea contestației reclamă faptul că ... nu a prezentat Referatul tehnic nr. 1958/15.02.2016, care a stat la baza eliberării autorizației motivat de următoarele:

"(...) din cuprinsul acestuia rezultă faptul că accesul ... SRL la apele minerale a avut la bază Contractul de utilizare încheiat cu SC ... SA, care este unul dintre deţinătorii licenţei pentru apele numerale aflate pe teritoriul staţiunii Singeorz Bai. Contractul a încetat la începutul acestui an.

Conform legislaţie aplicabile, în momentul în care condiţiile din Referatul tehnic se modifică, trebuie anunţat Institutul de Recuperare, Medicină Fizică şi Balneoclimatologie şi făcută reevaluare (în acest sens, a se vedea clarificarea 1 ... Băi, citată mai sus).

Aşadar, întrucât ... SRL a obţinut autorizaţia bazei de tratament în baza contractului pe care la avut cu SC ... SA, prin care li se garanta accesul la apele minerale, iar acest contract care a expirat anul acesta, înainte de data depunerii ofertei, acesta avea obligaţia legală de a proceda la reevaluarea autorizaţiei sale."

Așa cum a fost mai sus reținut, pentru autoritatea contractantă prezenta interes proba faptului că opertaorii econodeținAutorizaţia de funcţionare a bazei de tratament din punct de vedere medico - balnear pentru valorificarea factorilor sanogeni de cură eliberată de către Ministerul Sănătăţii, valabilă la data depunerii ofertelor.

După parcurgerea documentului depus de ofertantă, prin prisma solicitării redactate de autoritate, Consiliul apreciază documentul ca fiind unul suficient și concludent, contrar susținerilor contestatoarei vizavi de nelegalitatea acestuia.

Având în vedere că ... a prezentat autorizația solicitată, care a îndeplinit cerințele amintite, achizitoarea nu avea niciun motiv să solicite actele care au stat la baza eliberării acesteia.

În contestația formulată, societatea contestatoare invocă suspiciuni vizavi de posibilitatea legală a ... de a executa contractul conform celor asumate prin propunerea tehnică, întrucât nu deţine acces la apele minerale ale izvoarelor pe care le-a declarat în cuprinsul acesteia, dar nu prezintă Consiliului nicăieri documente care dovedesc cele susținute.

În speţă, operează prezumţia "juris tantum" de veridicitate a actului prezentat, în sensul că el reflectă realitatea până la proba contrară, probă care nu a fost produsă de societatea contestatoare. În acelaşi fel, orice act administrativ se bucură de prezumţia relativă de legalitate, însemnând că actul a fost emis cu respectarea tuturor condiţiilor de fond şi de formă prevăzute de lege.

Autorizația amintită este un înscris sub semnătura privată, efectele juridice fiind cunoscute de către semnatari şi de ofertantul în discuţie,

având în vedere ca aceştia nu vor putea invoca necunoaşterea legii, potrivit principiului de drept *„Nemo censetur ignorare legem”* şi asumându-şi implicit riscurile.

În situaţia în care, operatorii economici interesaţi au neclarităţi cu privire la efectele juridice care urmau a fi produse de către anumite înscrisuri depuse în cadrul procedurii, au posibilitatea de a solicita informaţii, lămuriri, clarificări/detalii de la instituţia emitentă, iar în situaţia în care avea neclarităţi cu privire la legalitatea emiterii respectivelor înscrisuri aveau posibilitatea de a sesiza organele competente a cerceta aceste aspecte.

Aşadar constatarea şi cercetarea informaţiilor false, nu intră în sarcina membrilor comisiei de evaluare a ofertelor, atribuţiile acestora fiind expres reglementate de art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Împrejurarea că între ... și ... au existat relații contractuale care acum au încetat, astfel cum susține contestatoare, nu conduce la concluzia că ... nu are posibilitatea legală de a executa contractul conform celor asumate prin propunreea tehnică.

Altfel spus, autoritatea este ținută să solicite clarificări atunci când sesizează neândeplinirea cerințelor din cadrul documentației de atribuire, nu atunci când opertaori economici ăndeplinesc aceste cerințe.

Necesitatea de edificare a membrilor comisiei trebuie să pornească de la o suspiciune ce poate fi explicată și probată cu elemente certe din ofertă, nefiind permise solicitări de clarificare discreționare, abuzive, lipsite de valoare informativă ori doar pentru a încerca punerea în dificultate a ofertanților.

În baza art. 127 alin. (1) lit. n) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, comisiei de evaluare îi revine atribuția de a elabora procese-verbale aferente fiecărei ședințe, iar în temeiul art. 131 alin. (4) din aceleași norme, fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea elementelor concrete ale solicitării de participare/ ofertelor în raport cu cerinţele definite prin documentele achiziţiei şi prevederile legale.

Cu alte cuvinte fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea elementelor concrete ale solicitării de participare/ofertelor în raport cu cerinţele definite prin documentele achiziţiei şi prevederile legale. Ori în speța analizată comisia de evaluare a reținut faptul că ofertantul ... a îndeplinit cerinţa minimă din caietul de sarcini, şi anume de a prezenta un document valabil care să dovedească funcţionarea bazei de tratament din cadrul hotelului Someşul şi a declarat oferta ... conformă, atribuind acestuia 1.100 de locuri conform clasamentului întocmit pe lot, în urma finalizării procedurii.

Se are în vedere că ..., atât cu ocazia formulării notificării prealabile, cât și ulterior la depunerea contestației nu a adus mijloce de probă cu privire la relațiile contractuale dintre ... și ...

În acest context, Consiliul, apreciază că se impune aplicarea dispoziţiilor art. 249 din N.C.P.C., potrivit cărora *”cel care face o susţinere*

în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)'", deoarece, în opinia sa, argumentele contestatorului sunt lipsite de consistenţă, deopotrivă în fapt şi în drept, aspect ce vine în contradicţie cu principiul conform căruia *"actori incumbit probatio"* (respectiv *sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului).*

În cadrul concluziilor scrise formulate, ..., în dovedirea faptului că "*autoritatea contractantă ar fi trebuit ca, sesizată fiind despre aceste aspecte prin contestaţia subscrisei, să procedeze la efectuarea de verificări suplimentare şi să constate, faptul că ofertantul ... SRL nu are posibilitatea legală de a executa contractul conform celor asumate prin propunerea tehnică, întrucât nu deţine acces la apele minerale ale izvoarelor pe care le-a declarat în cuprinsul acesteia*" depune adresa nr. 817/08.06.2018, prin care informează emitentul autorizaţiei - MINISTERUL SĂNĂTĂŢII - DIRECŢIA GENERALĂ ASISTENŢĂ MEDICALĂ ŞI SĂNĂTATE PUBLICĂ *cu privire la încălcarea de către ... SRL a obligaţiei sale legale de a solicita revizuirea Autorizaţiei de funcţionare pentru baza de tratament nr. 360/22.02.2016, solicitându-i acestuia luarea de măsuri, în calitatea sa de organ abilitat cu constatarea contravenţiilor (încălcarea obligaţiei de revizuire a autorizaţiei, ori de câte ori este cazul, fiind calificată de Ordonanţa Guvernului nr. 109 din 31 august 2000 privind staţiunile balneare, climatice şi balneoclimatice şi asistenţa medicală balneară şi de recuperare ca fiind contravenţie).*

Consiliul nu va reține în soluționare adresa furnizată de ..., atâta vreme cât prezentarea către Consiliu a unor documente suplimentare în susţinerea contestaţiei nu are relevanţă în ceea ce priveşte decizia autorităţii contractante, având în vedere că aceasta luase decizia contestată pe baza documentelor depuse în ofertă.

Se are în vedere și faptul că adresa nr. 817/08.06.2018 este un înscris/document care este emis ulterior stabilirii rezultatului procedurii, fiind pro causa.

În atari condiţii cele susţinute de contestatoare sunt nefondate. Neexistând motive întemeiate pentru infirmarea măsurii luate de autoritate sau pentru anularea rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul urmează să respingă criticile formulate de societatea contestatoare.

Pentru considerentele anterior evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ....

Trecând la asoluționarea contestației secunde, Consiliul are în vedere că ... reclamă aspecte legate de relațiile contractuale dintre ... și ...

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

... menționează că în prezent, societatea ... este titulara licenţei exclusive de exploatare nr. 2651/2001 a perimetrului "Sangeorz-Băi" privind resursele de apa minerală („Licenţa"), deţinând o poziţie de monopol legal pe piaţa sursei de apa minerala din localitatea cu aceeaşi denumire.

Începând cu anul 2011, între ... și societatea ... au existat raporturi contractuale cu privire la resursele de apa minerală din perimetrul Sangeorz-Băi.

S-a adăugat de ... în cadrul contestației formulate că aceasta a solicitat societatii ... prelungirea raporturilor contractuale. În acest sens, face referire la adrese de corespondență dintre cele două societății. Mai menționează că societatea ... a refuzat să prelungească raporturile contractuale cu aceasta, in pofida faptului ca societatea ... și-a îndeplinit toate obligaţiile derivând din aceste raporturi.

Concluzionând, ... susține că ... are o poziție de monopol legal pe piața surselor de apă minerală din localitatea ...-Băi, iar prin refuzul de a continua relațiile contractuale cu ..., aceasta a săvârșit fapta de abuz de poziție dominantă prevăzută și sancționată de prevederile Legii nr. 21/1996 a concurenței.

S-a adăugat de către ... faptul că față de această împrejurare a formulat o plângere către Consiliul Concurenței, prin care a invcat abuzul de poziție dominantă săvârșit de către ...

Raționamentul conturat de autoarea contestației vizavi de anularea rezultatului procedurii, în partea ce privește oferta ... nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerente mai jos prezentate.

Potrivit prevederilor art. 249 Cod Procedură Civilă *„cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligaţia de a-şi dovedi pretenţiile, susţinerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente şi concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reţine în soluţionare faptul că literatura juridică dar şi practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărţită între reclamant şi pârât, în speţă între contestator şi autoritatea contractantă, la care se adaugă şi rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) C.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părţile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existenţa rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialităţii, sau ca nerespectare a dispoziţiilor legale cu privire la propunerea şi administrarea probelor nu ar avea pentru părţi consecinţe procedurale.

În speţă, aplicând principiile cu caracter teoretic enunţate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluţionarea criticilor formulate, contestatorul ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească faptul că ... prin refuzul său de a continua relațiile contractuale cu ... a săvîrșit fapta de abuz de poziție dominantă, nefiind suficientă invocarea de către acesta a faptului că ... și-a îndeplinit toate obligațiile derivînd din raporturile contractuale.

Codul civil la art. 1.272 prevede*: (1) Contractul valabil încheiat obligă nu numai la ceea ce este expres stipulat, dar şi la toate urmările pe care practicile statornicite între părţi, uzanţele, legea sau echitatea le dau contractului, după natura lui".*

Așadar natura unor obligații este complexă și obligația trebuie executată în această complexitate și integralitate a ei.

Atribuţiile Consiliului, potrivit prevederilor legale, sunt de analizare, din punct de vedere al legalităţii şi temeiniciei, a actelor emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză şi atacate de către persoana vătămată.

Se are în vedere că actele supuse criticilor în discuţie nu emană de la autoritatea contractantă.

Aşadar aşa cum a fost mai sus reţinut constatarea şi cercetarea modului de derulare al relaților contracatuale dintre cei doi ofertanți, nu intră în sarcina membrilor comisiei de evaluare a ofertelor, atribuţiile acestora fiind expres reglementate de art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În soluţionarea acestei contestaţii este de reţinut că, în fapt, autoarea contestației nu aduce critici vizavi de documentele prezentate în cadrul ofertei și de modul de evaluare a ofertei depuse de ..., ci doar critici vizavi de modul de derualre a relațiilor contractuale dintre ... și ...

Rezultă „*ipso facto*" că în speța analizată autoritatea contractantă nu este ținută să analizeze modul de derulare a raporturilor contractuale derulate între ... și ..., iar modul în care au fost îndeplinite obligaţiile/modul greoi de derulare a relațiilor contractuale nu intră în competenţa de soluţionare a Consiliului.

Aceeași abordare a îmbrățișat și societatea intervenientă ..., fiind relevante în soluționare susținerile acesteia din cadrul cererii de intervenție formulate, potrivit cărora *"În realitate contestația nu aduce nicio critică cu privire la oferta subscrisei, depusă în cadrul prezentei proceduri de atribuire. Refuzul pretins abuziv al subscrisei de a prelungi contractul cu contestatoarea nu poate constitui un temei pentru sezsizarea Consiliului cu anularea comunicării rezulttaului procedurii de atribuire."*

Din ansamblul tuturor considerentelor expuse, Consiliul constată netemeinicia criticilor formulate de societatea contestatoare cu privire la relațiile contractuale dintre ... și ..., respectiv *"faptul că societatea ... a refuzat în mod discreționar și abuziv, să prelungească raporturile contractuale".*

În consecință, pentru motivele reținute anterior, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Pe cale de consecință, având în vedere soluția de respingere a contestației, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de ...

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ...

Respinge ca nefondată contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ...

Admite cererea de intervenție formulată de ..., cu sediul în ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**