CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 1555/25.02.2019, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, având CUI RO …, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. …, reprezentată legal prin director general – … și consilier juridic - …, împotriva rezultatului reluării competiției din data de 07.12.2018 în vederea semnării contractului subsecvent acordului-cadru nr. 03/16.01.2018, derulată de …, cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în urma căreia s-a încheiat acordul-cadru având ca obiect *„**...**”*, cod CPV – 33651600-4 – Vaccinuri (Rev. 2), s-au solicitat:

„1. Anularea adresei nr. 9319/14.02.2019, emisă de autoritatea contractantă, prin care oferta financiară depusă de către ..., la reluarea competiției din 07.12.2018 privind achiziția de ..., a fost declarată conformă, dar necâștigătoare, iar oferta operatorului economic ... SA a fost declarată câștigătoare;

2. Anularea raportului procedurii, emis de autoritatea contractantă, în urma reevaluării ofertelor, ca urmare a deciziei C.N.S.C. nr. … și a tuturor celorlalte acte subsecvente acestuia, în parte, în ceea ce privește evaluarea operatorilor economici ... SA și ... SRL;

*3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru **reluarea competiției din 07.12.2018**, privind achiziția de 327.500 ..., cu reanalizarea ofertelor operatorilor economici ... SA și ... SRL, în ceea ce privește termenul de livrare, astfel cum acesta a fost comunicat la data de 07.12.2018 prin ofertele depuse pentru reluarea competiției din data de 06 și 07.12.2018, la declararea acestor oferte, ca inacceptabile și neconforme și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și stabilirea noului clasament dintre ofertele conforme și admisibile.*

4. Accesul la dosarul achiziției, respectiv la documentele ce privesc reevaluarea ofertelor ca urmare a Deciziei C.N.S.C. nr. …, inclusiv la documentele depuse de furnizorii ... SA și ... în cadrul acestei reevaluări, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 6683/28.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SA, cu sediul social în … și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în …, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, CUI RO …, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, s-au solicitat următoarele:

„I. Admiterea prezentei cereri de intervenţie voluntară, astfel cum a fost formulată;

II. Pe cale de excepţie, admiterea excepţiei privind autoritatea de lucru judecat şi respingerea contestaţiei subsecvente formulată de ... SRL, ca inadmisibilă.

III. Pe fond, respingerea contestaţiei subsecvente, formulată de ... SRL, împotriva rezultatului reluării competiţiei organizată de autoritatea contractantă în data de 07.12.2018 pentru semnarea contractului subsecvent Acordului - cadru nr. 03/16.01.2018, (...), ca neîntemeiată;

IV. Menţinerea deciziei autorităţii contractante privind rezultatul procedurii de atribuire, ca fiind temeinică şi legală”.

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

Prin contestația nr. 1555/25.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului reluării competiției din data de 07.12.2018 în vederea semnării contractului subsecvent acordului-cadru nr. 03/16.01.2018, în contradictoriu cu …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în urma căreia s-a încheiat acordul-cadru având ca obiect *„…”,* s-au solicitat cele redate în partea introductivă.

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

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

Astfel, pentru reluarea competiției din data de 07.12.2018 privind semnarea contractului subsecvent …, SC ... SRL a depus propunerea financiară prin care și-a îmbunătățit prețul din acordul-cadru nr.

03/16.01.2018, cu asumarea livrării vaccinului în termenul solicitat de autoritatea contractantă.

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

Precizează că, prin adresa nr. 67731/20.12.2018, … i-a comunicat faptul că propunerea financiară depusă de societatea sa la reluarea competiției din data de 07.12.2018 privind achiziția de ... a fost declarată conformă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 3, pe primul loc fiind clasată oferta depusă de SC ... SA, document ce a fost contestat în cadrul dosarului nr. …, contestația fiind soluționată de către CNSC prin decizia …, rămasă definitivă, nefiind atacată cu plângere.

Contestatoarea subliniază că, prin decizia susmenționată, Consiliul a dispus următoarele:

-anularea raportului reluării competiției pentru ... nr. 67730/20.12.2018 și actele subsecvente lui, în partea ce privește evaluarea ofertelor SC ... SA și SC ... SRL.

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

- respingerea cererii de intervenție înaintată de SC ... SA;

- respingerea capătului de cerere privind obligarea autorității contractante la comunicarea motivelor în temeiul cărora ofertele SC ... SA și SC ... SRL au fost considerate conforme și admisibile, ca fiind nefondat;

- respingerea, ca rămasă fără obiect, a solicitării de obligare a autorității la comunicarea raportului procedurii privind reluarea competiției din 07.12.2018.

Contestatoarea menționează că, urmare a Deciziei CNSC nr. …, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele SC ... SRL și SC ... SRL, și i-a transmis, în data de „14.01.2019”, adresa nr. 9319, că oferta sa financiară (depusă la reluarea competiției, din 07.12.2018 privind achiziția de ...) a fost declarată conformă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 3, pe primul loc fiind clasată oferta depusă de SC ... SA.

Arată că, în data de 19.02.2019, urmare a solicitării sale, autoritatea contractantă i-a permis accesul la raportul procedurii aferent reluării competiției din 07.12.2018, emis ca urmare a reevaluării ofertelor ... SA și ... SRL, în baza deciziei CNSC nr. …, refuzând să-i comunice o fotocopie a acestuia. Menționează că, pe lângă raportul procedurii, autoritatea contractantă i-a permis să analizeze și răspunsurile oferite de SC ... SA și SC ... SRL, în data de 13.02.2019, privind termenul de livrare pentru cantitățile de ... ce au făcut obiectul reluării competiției din 07.12.2018, la solicitările de clarificare transmise de comisia de evaluare, în cadrul reevaluării ofertelor celor doi operatori economici, fără a-i comunica fotocopia acestora.

Contestatoarea susține că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări transmise în data de 13.02.2019 privind termenul de livrare pentru cantitatea de 327.500 doze ..., ofertanții ... SA și SC ... SRL și-au schimbat termenele de livrare, comunicate în data de 07.12.2018 pentru reluarea competiției. Astfel, termenul de livrare comunicat inițial, în data de 07.12.2018, de către cei doi ofertanți a fost de *„18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme din partea autorității contractante”,* iar cel ulterior, comunicat de către aceștia în data de 13.02.2019, în cadrul reevaluării ofertelor, a fost 30.04.2019.

În opinia sa, în cadrul procedurii de reanalizare/reevaluare a ofertelor SC ... SA și SC ... SRL, referitor la termenul de livrare și stabilirea acestora ca fiind conforme, admisibile și câștigătoare, în cazul ofertei SC ... SRL, autoritatea contractantă nu a respectat cele dispuse de CNSC prin dispozitivul Deciziei nr. …, considerând că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal între ofertanții participanți la reluarea competiției din data de 07.12.2019.

În sprijinul afirmațiilor sale, contestatoarea prezintă următoarele considerente:

- prin invitația nr. 61443 din 26.11.2018 la reluarea competiției comunicată furnizorilor din cadrul acordului cadru nr. 03/16.01.2018, autoritatea contractantă a comunicat următoarele informații: cantitatea solicitată: 327.500 doze; termenul maxim de livrare: 30.04.2019, termen de garanție: minim 15 luni de la data livrării;

- termenul de livrare de 30.04.2019 solicitat de către autoritatea contractantă pentru achiziția celor 327.500 doze este termen fix și maximal;

- în perioada cuprinsă între data comunicării invitației – 26.11.2018 și data ședinței de deschidere a ofertelor – 07.12.2018, autoritatea contractantă nu a informat ofertanții despre posibilitatea depășirii termenului de livrare de 30.04.2019 și/sau posibilitatea acceptării depășirii acestui termen.

Față de cele de mai sus, autoarea contestației arată că, în cadrul ofertelor depuse inițial, SC ... SRL și SC ... SRL nu și-au asumat termenul de livrare impus de către … prin invitația la reluarea competiției. De asemenea, precizează că, în punctul de vedere cu privire la contestația nr. 8327 pe care a formulat-o în data de 28.12.2018, autoritatea contractantă a menționat că termenul de livrare este *„(...), de 18 săptămâni de la data comenzii”* (comunicat de către cei doi ofertanți), termen care conduce la o întârziere de livrare cu 4 zile. În acest sens, invocă procesul verbal de deschidere a reluării competiției nr. 64227 din 07.12.2018, în care s-a consemnat: *„(...), cu mențiunea termenului de livrare de la 18 săptămâni de la data comenzii”.*

SC ... SRL învederează faptul că, în motivarea deciziei nr. …, Consiliul a reținut, în mod corect, că termenul de livrare menționat de SC ... SRL în ofertă de *„18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme din partea autorității contractante”, „Nu este unul ferm, care să nu lase loc de interpretări și să conducă la respectarea certă a datei limită de livrare de 30.04.2019”.*

Precizează că, în cadrul procedurii de reanalizare/reevaluare a ofertelor depuse de către SC ... SA și SC ... SRL, în urma deciziei C.N.S.C., în data de 12.02.2019, autoritatea contractantă a solicitat acestora clarificări referitoare la termenul de livrare, iar, în răspunsurile oferite, cei doi ofertanți au modificat termenul de livrare comunicat inițial în ofertele depuse în 06.12.2018, și, respectiv, 07.12.2018, de la *„18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante”,* la un termen de livrare de 30.04.2019, în opinia sa, și-au modificat conținutul propunerii tehnice și financiare privind termenul de livrare, fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. $(6)^1$ din HG nr. 395/2016, cu declararea ofertei ca fiind inacceptabilă.

Contestatoarea arată că, deși din analiza ofertelor depuse inițial de către cei doi operatori economici și/sau susținerile ofertantului ... SA din cererea de intervenție formulată în cadrul primei contestații rezultă că aceștia nu și-au asumat faptul că pot livra în termenul stabilit de autoritatea contractantă (30.04.2019), ulterior, în data de 13.02.2019, după trecerea a mai bine de 2 luni de la data depunerii ofertelor (perioadă în care, au comunicat cu producătorul vaccinului pentru a primi mai multe informații legate de respectarea termenului de livrare de 30.04.2019), aceștia au înțeles să își asume termenul de livrare de 30.04.2019.

Referitor la acest aspect, contestatoarea apreciază că asumarea termenului de livrare de 30.04.2019, la mai bine de 2 luni de la data depunerii ofertelor, încalcă, în mod grav, tratamentul egal față de ofertanții care și-au asumat respectarea acestui termen de livrare încă de la data depunerii ofertelor (07.12.2018).

În același sens, subliniază faptul că posibilitatea și/sau dreptul autorității contractante de a solicita clarificări față de ofertele depuse de către operatorii economici nu a fost reglementată de legiuitor cu scopul de a produce vreun avantaj acestora, invocând dispozițiile art. 209 alin. alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

În opinia contestatoarei, faptul că prețurile ofertate de către cei doi ofertanți sunt mai mici decât celelalte prețuri propuse în cadrul reluării competiției din 07.12.2018, nu dă dreptul autorității contractante să încalce principiul tratamentului egal între competitori, prin luarea în considerare a termenelor de livrare modificate și, pe cale de consecință, să declare conforme și admisibile ofertele depuse de către SC ... SRL Și SC ... SRL.

Arată că, în considerentele deciziei nr. …, Consiliul a reținut următoarele: *„comisia de evaluare fiind obligată să stabilească oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile, așa cum impune art. 137 alin. (5) din același act normativ”; „Prin urmare, nu este suficient, ca prețul să fie cel mai bun, dacă celelalte cerințe impuse de autoritatea contractantă prin tot ceea ce înseamnă documentație de atribuire nu au fost respectate”.*

În sprijinul susținerilor sale, învederează faptul că, prin decizia nr. …, pronunțată în dosarul nr. … având ca obiect plângerea SC ... SRL împotriva deciziei C.N.S.C. nr. … (contestație depusă tot în cadrul acordului cadru nr. 3/06.01.2018, împotriva reluării competiției pentru achiziția de ... din 27.03.2018), … a arătat că acceptarea unui alt termen de livrare față de

cel solicitat de către autoritatea contractantă încalcă principiul tratamentului egal între furnizorii acordului cadru.

Reiterând faptul că, în cadrul reevaluării ofertelor SC ... SRL Și SC ... SRL privitor la termenele de livrare comunicate de aceștia prin răspunsurile la clarificările din data de 13.02.2019, autoritatea contractantă, în mod nelegal, a considerat că ofertele celor doi operatori economici sunt conforme și admisibile, clasându-le pe primele două locuri în clasamentul ofertelor, după aplicarea criteriului de atribuire „…", SC ... SRL solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

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

Prin adresa nr. …, Consiliului, în temeiul ar. 61^1 din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei să prezinte, în termen de 3 zile, dovada constituirii cauțiunii, confirmarea primirii adresei fiind efectuată în data de 27.02.2019, conform actelor aflate la dosar.

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

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 6683/28.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. …, formulată de SC ... SA, în calitate de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, s-au solicitat cele menționate în partea introductivă.

Justificându-și interesul în promovarea acțiunii, intervenienta arată că are calitate de ofertant în procedură, iar prin prisma dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, înțelege să se raporteze la data de 26.02.2019, ca fiind data la care a luat la cunoștință despre existența și conținutul contestației, termenul de 10 zile prevăzut de dispozițiile susinvocate, fiind calculat începând de la această dată.

Ulterior prezentării istoricului privind reluarea competiției în vederea încheierii contractului subsecvent având ca obiect furnizarea a 327.500 doze de ..., intervenienta precizează că, prin adresa nr. 9319/14.02.2019, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că, în urma punerii în aplicare a deciziei CNSC nr. …, oferta sa a fost declarată conformă și câștigătoare, ocupând locul 1 în clasamentul întocmit.

Pe cale de excepție, intervenienta solicită admiterea excepției privind autoritatea de lucru judecat și respingerea contestației, formulată de SC ... SRL, ca inadmisibilă, sens în care invocă și redă dispozițiile art. 431 alin. (1) Cod proc. civ. și identitatea cu privire la elementul „părți", arătând că atât contestația inițială, cât și cea „subsecventă" fiind formulate de către SC ... SRL în contradictoriu cu …, în calitate de autoritate contractantă.

Invocând jurisprudența CNSC și tripla identitate de părți, obiect și cauză, ofertantul câștigător arată că, referitor la obiectul contestației inițiale, în considerentele deciziei nr. …, Consiliul a reținut faptul că *„(...), ceea ce urmărește ... SRL prin contestația promovată, este obținerea adjudecării contractului subsecvent de achiziție publică în cauză, prin înlăturarea din concurs a ofertelor mai bine clasate decât oferta sa, susținând că respectivele oferte nu au respectat cerințele documentației de*

atribuire, întrucât, prin documentele/informațiile prezentate nu au respectat termenul de livrare al celor 327.500 doze vaccin (30.04.2019)".

Referitor la identitatea de cauză, autoarea cererii de intervenție apreciază că la baza contestației „subsecvente" nu există fundament juridic diferit față de cel avut în vedere de contestatoare la momentul formulării contestației inițiale.

Totodată, susține că toate criticile reiterate de către contestatoare în cadrul contestației „subsecvente" și, în special, cele referitoare la neconformitatea ofertei SC ... SA, au format deja obiectul dosarului nr. …, soluționat definitiv de către CNSC prin decizia nr. …, decizie care nu a fost atacată cu plângere de către contestatoare.

Față de toate aceste considerente, intervenienta solicită Consiliului să admită excepția autorității de lucru judecat și, prin urmare, să respingă contestația formulată de SC ... SRL, ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, intervenienta solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată și menținerea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii, ca fiind temeinică și legală.

Intervenienta susține că singurul element de noutate pe care-l prezintă SC ... SRL în contestația „subsecventă", față de cea inițială, este faptul că, prin răspunsul la clarificările solicitate de către autoritatea contractantă, SC ... SA și SC ... SRL au modificat termenul de livrare comunicat inițial în ofertele depuse în data de 06.12.2018, respectiv 07.12.2018, de la *„18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante",* la un termen de livrare de 30.04.2019, respectiv *„și-au modificat conținutul propunerii tehnice și financiare privind termenul de livrare".*

Apreciind că *„o astfel de interpretare nu poate fi primită",* intervenienta susține că solicitarea de lămurire a autorității contractante a avut rolul de a stabili care sunt clarificările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea ofertei sale, fiind emisă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și cu cele reținute în motivarea deciziei CNSC pronunțată în cadrul dosarului nr. ….

Reiterând faptul că, prin răspunsul la solicitările de clarificări privind termenul de livrare din adresa nr. 9319/14.02.2019, propunerea tehnică și cea financiară depuse de societatea sa nu au fost modificate, SC ... SA apreciază că, și în ipoteza în care, în mod eronat, s-ar considera că prin răspunsul oferit ar fi modificat conținutul propunerii tehnice și financiare privind termenul de livrare, sunt aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (7) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, coroborate cu cele ale art. 135 alin. (3) din același act normativ, precizarea făcută *„având strict un rol de clarificare și de confirmare, nefiind succeptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură".*

Raportat la cele expuse, apreciază că oferta sa întrunește toate elementele cerute de lege pentru a fi considerată admisibilă, iar autoritatea contractantă a procedat, în mod corect, la evaluarea acesteia, declarând-o conformă în deplină concordanţă cu dispoziţiile legale incidente şi cu cele reţinute în motivarea deciziei.

De asemenea, susține că nu poate fi primită nici critica contestatoarei privind faptul că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a determinat apariţia vreunui avantaj evident în favoarea unui ofertant, arătând că, în lipsa acestor clarificări, nu ar fi fost posibilă reanalizarea ofertelor SC ... SA şi ... SRL, referitor la termenul de livrare, conform celor precizate în motivarea Deciziei şi, implicit, nu s-ar fi putut asigura tuturor participanţilor egalitatea de tratament în procesul de evaluare a ofertelor şi întocmirii clasamentului final.

În ceea ce privește invocarea de către contestatoare a celor reţinute de instanţă în cuprinsul Deciziei nr. …, pronunţată de Curtea de Apel …, în dosarul nr. …, cu privire la încălcarea principiului tratamentului egal între furnizorii acordului cadru, în cazul acceptării unui alt termen de livrare faţă de cel solicitat de autoritatea contractantă, intervenienta precizează că cele două situații nu sunt similare, întrucât, în cazul de faţă, autoritatea contractantă, nu se regăseşte în ipostaza de a fi acceptat un alt termen de livrare faţă de cel solicitat prin documentaţia de atribuire.

Referitor la solicitarea de la punctului 3 al contestaţiei, intervenienta apreciază că aceasta *„poate fi interpretată ca o nerespectare a efectelor juridice obligatorii pe care le produce Decizia”*, motiv pentru solicită Consiliului *„să analizaţi, în mod temeinic admisibilitatea formulării unei astfel de cereri, prin raportare la existenţa deciziei şi a cuprinsului său”.*

În drept au fost invocate dispozițiile art. 17, art. 21 din Legea 101/2016, art. 34, art. 35, art. 37, art. 38, art. 41, art. 110, art. 111, art. 134 alin. (1) şi (7), art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, art. 209 din Legea nr. 98/2016, art. 61, art. 151 alin. (4) din Codul de procedură civilă, precum şi ale oricăror alte dispoziţii incidente în cauză.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresele nr. … și nr. … din …, Consiliul a comunicat atât contestatoarei, cât și autorității contractante, cererea de intervenție voluntară formulată de SC ... SA, împreună cu documentele anexate acesteia. Totodată, în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat celor două părți punctul de vedere privind excepțiile invocate de către intervenienta SC ... SA.

Sub nr. 13691/06.03.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. …, … a înaintat punctul de vedere referitor la contestația depusă de SC ... SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia, ca nefondată, precum și admiterea cererii de intervenție voluntară formulată de către SC ... SA, apreciind că excepțiile invocate în cuprinsul acesteia sunt justificate.

Prezentând un scurt istoric al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că, prin decizia nr. …,
CNSC a admis, în parte, contestaţia formulată de SC ... SRL şi a dispus anularea raportului privind reluarea competiţiei pentru ... nr. 67730/20.12.2018 şi a actelor subsecvente acestuia, în partea ce priveşte evaluarea ofertelor SC ... SA şi SC ... SRL.

De asemenea, arată că, prin decizia mai sus menţionată, a fost obligată la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertelor SC ... SA şi SC ... SRL, referitor la termenul de livrare, conform celor precizate în motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea deciziei.

… precizează că, prin referatul nr. 8537/ 12.02.2019, a fost aprobată anularea raportului reluării competiţiei nr. 67730/20.12.2018 şi a actelor subsecvente acestuia, în ceea ce priveşte evaluarea ofertelor SC ... SA şi SC ... SRL, în vederea reanalizării ofertelor operatorilor economici menţionaţi, referitor la termenul de livrare al produsului.

În acest sens, subliniază că, ulterior, prin adresa nr. 8673/ 12.02.2019 a solicitat operatorilor economici SC ... SA şi SC ... SRL să-i comunice, în clar, care va fi termenul de livrare al produsului, având în vedere faptul că, în oferta acestora, termenul de livrare este de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme, iar aceștia au răspuns astfel:

- prin adresa nr. 1294/13.02.2019, SC ... SRL a comunicat că, în situaţia în care va fi declarat câştigător, produsul va fi disponibil începând cu data de 20.04.2019 şi este în măsură să respecte termenul solicitat de …, respectiv 30.04.2019;

- prin adresa nr. 6544/12.02.2019, operatorul economic SC ... SA a comunicat, în clar, că termenul de livrare a celor 327.500 doze de ... este 30.04.2019, cel târziu.

Precizează că, urmare a răspunsurilor primite, a fost întocmit şi aprobat raportul reluării competiţiei nr. 9276/14.02.2019, potrivit căruia operatorul economic cu care urmează a fi încheiat contractul subsecvent având ca obiect furnizarea cantităţii de 327.500 doze, cu termen de livrare 30.04.2019, este SC ... SA, cu preţul de 101,61 lei/doză fără TVA. Acest rezultat a fost comunicat, prin adresa nr. 9319/14.02.2019, către toți semnatarii acordului cadru nr. 03/ 16.01.2018.

Reiterând faptul că, prin solicitările de clarificări transmise operatorilor economici SC ... SA şi SC ... SRL, în vederea eliminării oricărui dubiu, s-a cerut acestora să indice în mod clar care va fi termenul de livrare al produsului ofertat, iar din răspunsurile primite de la aceștia reiese că ambii îşi asumă termenul de 30.04.2019 ca termen de livrare, autoritatea contractantă subliniază faptul că aspectul avut în vedere în solicitarea de clarificări nr. 8673/12.02.2019 a fost termenul de livrare, nicidecum prețul, menționând că niciunul dintre răspunsurile transmise de către cei doi operatori economici nu cuprinde vreo referire la preț.

Raportat la cele expuse solicită Consiliului să respingă, ca nefondată, critica contestatoarei potrivit căreia SC ... SA şi SC ... SRL și-ar fi modificat propunerea financiară, subliniind că, astfel cum a reținut și Consiliul în motivarea Deciziei nr. …, aspectul care trebuia clarificat era modul de respectare al termenului de livrare, care nu trebuia exprimat în zile, săptămâni etc.

Autoritatea contractantă apreciază că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, neexistând niciun element care să indice modificarea, propunerilor tehnice de către cei doi operatori economici și precizează că, prin solicitarea de a se specifica, în clar, care va fi termenul de livrare, … nu a creat niciun avantaj vreunuia dintre operatorii economici, astfel după cum, în mod eronat, afirmă contestatoarea.

Având în vedere cele expuse, solicită respingerea, ca nefondate, a criticilor contestatoarei.

În ceea ce privește celelalte aspecte cuprinse în contestația formulată de SC ... SRL, autoritatea contractantă arată că acestea au fost prezentate și în contestația depusă anterior de către același operator economic și apreciază că, întrucât Consiliul s-a pronunțat asupra acestora în motivarea Deciziei nr. …, nu va formula punct de vedere, cele contestate fiind deja judecate, motiv pentru care solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Referitor la excepțiile invocate de către SC ... SA în cererea de intervenție voluntară nr. 6683/28.02.2019, … consideră că acestea sunt justificate, motiv pentru care solicită admiterea cererii de intervenție.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, o parte din documentele dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 1821/06.03.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL solicită respingerea excepției autorității de lucru judecat invocată de SC ... SA în cererea de intervenție voluntară, ca neîntemeiată.

Arătând că aprecierile și susținerile SC ... SA sprijină apărările autorității contractante, contestatoarea opinează că cererea de intervenție formulată de către ofertantul câștigător este intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, conform art. 61 alin. (3) Cod proc. civ.

În ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat, invocată în cererea de intervenție, contestatoarea subliniază că, pentru a fi în fața unei astfel de situații, este necesară existența cumulativă a celor trei atribute despre care face vorbire art. 431 din Cod proc. civ., respectiv obiect, părți și cauză.

În ceea ce privește obiectul contestației, contestatoarea apreciază că nu există identitate întrucât:

- prin contestația nr. 8327 din 28.12.2018, SC ... SRL a solicitat anularea în parte a raportului procedurii nr. 67730 din 20.12.2018 și a actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește evaluarea ofertelor SC ... SA şi SC ... SRL;

- în prezenta contestație SC ... SRL a solicitat anularea raportului procedurii nr. 9276 din 14.02.2019, emis de autoritatea contractantă în urma reevaluării ofertelor, ca urmare a deciziei C.N.S.C. nr. … și a tuturor actelor subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertelor operatorilor economici SC ... SA şi SC ... SRL.

Totodată, învederează Consiliului faptul că, în prezenta contestație, SC ... SRL critică aspecte privind evaluarea ofertelor operatorilor economici SC ... SA şi SC ... SRL, aspecte și/sau critici care nu au făcut obiectul analizei C.N.S.C. pentru pronunțarea deciziei nr. …

Raportat la cele expuse, concluzionează *„dacă în speță suntem într-adevăr în fața acelorași părți cu aceeași calitate, dacă avem aceeași cauză, respectiv procedura de achiziție publică a …, nu suntem în fața aceluiași obiect, căci, în prezenta contestație, am criticat raportul nr. 9276/14.02.2019 ce stat la baza deciziei 9319.12.2019 ce stabilea clasarea subscrisei pe locul 3 în această procedură”.*

În opinia contestatoarei, actele la care se face referire au un înțeles deslușit și unitar, nelăsând loc niciunei interpretări de orice natură, întrucât dacă în prima contestație a criticat raportul nr. 67730/ 20.12.2018, în

prezenta contestație critică raportul nr. 9276/14.02.2019, context în care nu se poate vorbi despre identitate de obiect dedus judecății.

Reiterează susținerile din cuprinsul contestației potrivit cărora, prin răspunsul la clarificările autorității contractante din 12.02.2019, ofertanții clasați pe primele două locuri și-ar fi modificat termenul de livrare comunicat inițial prin ofertele depuse în 06.12.2018, respectiv 07.12.2018 și, mai mult, arată că, prin cererea de intervenție SC ... SA recunoaște acest lucru, încadrând această modificare în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (7) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, temei care, în opinia contestatoarei, nu își găsește aplicarea în speță.

În sprijinul susținerilor sale invocă jurisprudența CEDO.

Având în vedere cele expuse, contestatoarea conchide: *„nu se poate interpreta că avem o autoritatea de lucru judecat de vreme ce nu există, concomitent, identitatea atributelor arătate în textul de lege ce reglementează această instituție de drept”.*

Prin adresa nr. 1870/08.03.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. …, SC ... SRL a transmis documentul intitulat „*Răspuns*” la punctul de vedere emis de … privind contestația.

Cu privire la susținerile autorității contractante potrivit cărora comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări operatorilor economici în considerarea celor precizate de către C.N.S.C. în motivarea deciziei nr. …, autoarea contestației opinează că, încă de la momentul transmiterii solicitării de clarificare către ofertanții SC ... SA și SC ... SRL, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, întrucât le-a cerut celor doi ofertanți să-i transmită, în mod clar, care va fi termenul de livrare pentru cantitatea de ... din ofertă, termen de livrare care trebuia comunicat de către aceștia odată cu propunerea financiară, în termenul indicat de către autoritatea contractantă în invitația la reluarea competiției din 07.12.2018, astfel cum au procedat și restul ofertanților participanți la reluarea competiției.

Apreciază că, prin considerentele deciziei, C.N.S.C. a indicat solicitări de clarificări celor doi operatori economici „asupra modului de respectare a termenului de livrare stabilit clar de autoritatea contractantă, de 30.04.2019”.

Totodată, susține că, în cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă nu face nicio precizare și/sau apreciere față de termenul de livrare de *„18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante”,* menționat de către SC ... SA şi SC ... SRL în ofertele depuse pentru reluarea competiției, subliniind faptul că *„posibilitatea și/sau dreptul autorității contractante de a cere clarificări față de ofertele depuse nu a fost reglementat de legiuitor cu scopul de a produce un avantaj pentru acesta”.*

În opinia sa, în cadrul evaluării ofertelor SC ... SA și SC ... SRL, atât cea anterioară deciziei C.N.S.C. nr. …, cât și cea ulterioară acesteia, a fost orientată doar către decizia de a stabili ca fiind conforme și admisibilă ofertele celor doi, chiar dacă, în mod evident acestea nu sunt conforme, având în vedere „diferența mare dintre prețurile ofertate de ocupanții primelor două locuri și prețurile ofertate de ocupanții celorlalte locuri”.

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

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

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

Rezultatul de mai sus a fost contestat de către SC ... … SRL, iar prin Decizia nr. …, Consiliul a admis, în parte, contestația respectivă.

Potrivit raportului reluare competiție pentru … înregistrat la emitent sub nr. 9276/14.02.2019, primele trei locuri din clasament sunt ocupate de către următorii operatori economici: Locul I - SC ... SA – 101,61 lei/doză, fără TVA, Locul II - SC ... SRL – 102,58 lei/doză, fără TVA; Locul II - ... SRL – 120,65 lei/doză, fără TVA.

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

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

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

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

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit cărora: *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*", Consiliul va analiza cu prioritate excepția puterii de lucru judecat, invocată de intervenientă, în opinia acesteia din urmă, *„toate criticile readuse în discuție de către contestatoare în cadrul contestației subsecvente, și în special cele referitoare la neconformitatea ofertei subscrisei, au format deja obiectul Dosarului …, soluționat definitiv prin Decizia nr. …, decizie pe care contestatoarea nu a atacat-o cu o eventuală plângere*".

Consiliul are în vedere faptul că această excepție există atunci când a doua cerere are acelaşi obiect, este întemeiată pe aceeaşi cauză şi este între aceleaşi părţi, făcută de ele şi în contra lor în aceeași calitate.

Prin urmare, pentru a se face vorbire de autoritate de lucru judecat, există obligativitatea îndeplinirii cerinţei triplei identităţi între cele două pricini, respectiv identitatea de obiect, părţi şi cauză, finalitatea urmărită privind autoritatea de lucru judecat fiind aceea de a se evita pronunţarea unor hotărâri judecătoreşti contradictorii.

Or, în cauza de faţă, având în vedere art. 430 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă, este evident că această contestaţie în analiză este formulată împotriva unui act diferit al autorităţii contractante (raportul reluare competiție pentru vaccinul hexavalent nr. 9276/14.02.2019 şi a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9319/14.02.2019) decât actele atacat prin contestaţia asupra căreia Consiliul s-a pronunţat prin Decizia nr. …, iar situaţia supusă soluţionării Consiliului prin contestaţia înaintată anterior de SC ... SRL nu este aceeaşi cu cea expusă în contestaţia actuală, astfel că excepția în discuție va fi respinsă de către Consiliu și se va proceda la analiza pe fond a acesteia.

Din conținutul contestației reiese că observațiile autoarei acesteia vizează modul în care autoritatea contractantă a pus în aplicare Decizia CNSC nr. …, apreciind că aceasta din urmă, în mod nelegal, a considerat că ofertele SC ... SA și SC ... SRL s-au clasat pe locurile 1 și 2, în opinia contestatoarei … nu ar fi respectat decizia CNSC de mai sus.

În legătură cu aceste aspecte, în soluționare cauzei, Consiliul va ține seama de Decizia CNSC nr. …, care a admis, în parte, contestația aferentă, dispunând: „

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

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

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

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

Împotriva acestei decizii nu a fost formulată plângere, astfel că cele dispuse în cadrul ei au rămas definitive, relevante, în acest sens, fiind dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 9/2016, potrivit cărora: *„Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei".*

De reținut este faptul că în cadrul Deciziei nr. …, s-a precizat, printre altele: *«(...) cea care trebuia să solicite clarificări în acest sens era autoritatea contractantă, înainte de a desemna oferta câștigătoare, așa cum impun dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/ candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei."*

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

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

Prin urmare, față de cele evocate, prin decizia de mai sus, Consiliul a dat posibilitatea autorității, în temeiul nomelor legale citate, de a solicita lămuriri ofertanților criticați în ceea ce privește termenul de livrare.

Astfel, verificând dosarul cauzei, Consiliul constată că … a respectat art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, deoarece, prin adresa nr. 8673/12.02.2019, a cerut clarificări SC ... SA și SC ... SRL, astfel: *„(...) vă rugăm să ne comunicați în mod clar care va fi termenul de livrarea al produsului menționat, având în vedere faptul că în oferta dumneavoastră ne comunicați că termenul de livrare este de aproximativ 18 săptămâni de la primirea unei comenzi ferme".*

La această solicitare, SC ... SA a răspuns cu adresa nr. 6544/12.02.2019, înregistrată la sediul autorității cu nr. 8980/13.02.2019, precizând: *„(...) prin prezenta, vă comunicăm, în mod clar că termenul de livrare a celor 327.500 de doze de ... este de 30.04.2019, cel târziu, termen de livrare pe care declarăm în mod expres că ni-l asumăm și pe care ne obligăm să îl respectăm. Ca o asigurarea a respectării termenului de livrare indicat mai sus, vă rugăm să țineți cont si de documentele anexate (i) Adresei nr. 6346/ 10.01.2019 și (ii) Cererii de intervenție voluntară nr. 6394/17.01.2019*".

Având în vedere cele prezentate, Consiliul apreciază că SC ... SA a clarificat modul în care va respecta termenul de livrare a …, respectiv 30.04.2019, așa cum a fost impus prin invitația nr. 61443 din 26.11.2018 privind reluarea competiției. În acest sens, devine relevantă și adresa nr. 1103/ 09.01.2019, emisă de producătorul respectivului vaccin, în care se menționează că întreaga cantitate de *„327.500 doze de ... …...se află în procesul de producție*, *termenul estimat de livrare în depozitul … fiind de 16.04.2019. Astfel vă confirmăm că sunt depuse toate diligențele necesare pentru respectarea termenului de livrare solicitat de …, respectiv 30.04.2019”.*

În aceste condiții Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, afirmația contestatoarei potrivit cărora, prin clarificarea transmisă SC ... SA și-ar fi schimbat termenul de livrare comunicat în data de 07.12.2018. În susținerea acestei concluzii, Consiliul ține seama de faptul că în Decizia nr. … s-a stabilit, pe de o parte, că: „(...) *modificarea termenului de livrare de la **30.04.2019**, impus prin invitația de participare nr. 61443/26.11.2018 (comunicată operatorilor economici cu care s-a încheiat acordul-cadru) la **31.05.2019**, fără a fi adusă la cunoștința acestora din urmă, a condus la încălcarea, de către autoritatea contractantă, a principiului transparenței, statuat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016”,* prin urmare, cea care a fost responsabilă de aplicarea, în mod incorect, a prevederilor legale în ceea ce privește modul de evaluare a ofertelor, deci de schimbare a termenului de livrare, a fost autoritatea contractantă, astfel că, urmare a deciziei CNSC, autoritatea a revenit la termenul de livrare: 30.04.2019, la care trebuia să se raporteze inițial.

Pe de altă parte, prin decizia de mai sus, s-a dispus ca autoritatea contractantă să solicite clarificări SC ... SA tocmai pentru a lămuri *„modul de respectare a termenului de livrare stabilit clar: „**cel târziu 30.04.2019**”, și nu în zile, săptămâni etc*.”, deoarece «*mențiunea (...): „**18 săptămâni de la primirea comenzii ferme din partea autorității contractante”**, nu este una fermă care să nu lase loc de interpretări și să conducă la respectarea certă a datei limită de livrare: 30.04.2019.*»

În concluzie, în cazul de față, nu se poate face vorbire de faptul că, prin răspunsul dat, SC ... SA ar fi modificat termenului de livrare, respectiv de conținutul *„propunerii tehnice și financiare*”, în accepțiunea contestatoarei, întrucât, așa cum s-a consemnat în Decizia nr. …, trebuia lămurită și asigurată livrarea vaccinului până la data de 30.04.2019, fără a se preciza *„zile, săptămâni etc*.”, aspect care a fost realizat.

Important de reținut este și clauza din Acordul-cadrul de furnizare nr. 03/16.01.2018, de la cap. 8 – *Obligațiile promitentului- furnizor*, la pct. 9.2, potrivit căreia: *„Promitentul-furnizor se obligă să furnizeze produse (...) în termenele solicitate de promitentul-achizitor*”.

În legătură cu acest aspect, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiată invocarea, de către contestatoare, a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul că autoritatea contractată ar fi produs un avantaj celor cărora le-a solicitat clarificări, deoarece, … a aplicat dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, citate mai sus.

De altfel, în condițiile în care societatea contestatoare ar fi fost nemulțumită de cele stabilite prin decizia de mai sus, avea posibilitatea

atacării acesteia cu plângere, în termenul legal. Or, neefectuând acest demers, se prezumă că a fost de acord cu cele decise și dispuse de Consiliu, fiind obligată să accepte respectiva decizie, prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 fiind aplicabile și SC ... SRL.

Pe cale de consecință, întrucât criticile referitoare la oferta clasată pe locul 1, deci desemnată câștigătoare, nu au fost dovedite, ele fiind reținute ca neîntemeiate, este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în ceea ce privește criticile asupra ofertantului SC ... SRL, ocupant al locului 2, deoarece chiar și în ipoteza în care ar fi întemeiate, rezultatul procedurii de desemnare câștigătoare a ofertei SC ... SA rămâne neschimbat, astfel că posibilitatea ca SC ... SRL să se claseze pe locul 1 este înlăturată.

În susținerea celor evocate, Consiliul are în vedere și practica instanțelor judecătoreşti, cu titlu de exemplu în acest sens fiind Decizia nr. 2718 din 6 octombrie 2011, emisă de Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se menționează: „*Plângerea este neîntemeiată şi urmează a fi respinsă, pentru considerentele care se vor arăta în continuare. Dispoziţiile art. 255 alin. (1) din ordonanţă reglementează dreptul de contestare a actului entității contractante pentru persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, iar alin. (2) defineşte persoana vătămată ca fiind orice persoană care îndeplineşte cumulativ două condiţii, respectiv are un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziţie publică şi a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui act al entității contractante, de natură să producă efecte juridice. În accepţiunea legiuitorului, sunt necesare, aşadar, două condiţii, cerute simultan pentru ca un operator economic să dobândească calitatea de persoană vătămată. În ceea ce priveşte interesul, Curtea admite, la nivel teoretic, că un ofertant la procedură poate avea interes în a formula contestaţie indiferent de locul pe care se clasează în urma evaluării ofertelor realizate de entitate contractantă, existând posibilitatea ca, în urma soluţionării contestaţiei, să se ajungă la respingerea tuturor ofertanţilor clasaţi pe locuri superioare, din diverse motive, ori chiar la renunţarea de către aceştia la a-şi menţine oferta sau la a încheia contractul, ceea ce poate conduce, în final, la declararea câştigătoare chiar a ofertei contestatoarei. (...) Pentru considerente similare, Curtea apreciază ca nici cea de-a doua cerinţă, aceea a prejudiciului, nu este îndeplinită, întrucât, prin plasarea pe locul doi, petenta nu este pusă în situaţia de a suferi un prejudiciu. Conchizând asupra celor expuse, Curtea constată ca petenta nu justifică niciuna dintre cele două condiţii cerute de textul art. 255 alin. (2) din ordonanţă, decizia pronunţată de Consiliu fiind una legală.*”

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ….

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în …, în contradictoriu cu autoritatea contractantă … cu sediul în ….

Admite cererea de intervenție aparținând SC ... SA

Obligatorie.

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

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

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