



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745; [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,**

## DECIZIE

**Nr. ... .. /...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de ... al asocierii .....AB – ... – S.C. .... S.A., cu sediul în ... B-dul ..., nr. 1, bl. B2, sc. 2 și 3, etaj 3, ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având C.U.I. RO ... împotriva adresei nr. .../12.12.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... cu sediul în ... B-dul ..., nr. 11, județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată prin „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări (proiectare și execuție), având drept obiect „Instalație nouă de desulfurare (DESOX) în CET2 ... coduri CPV 45253200-7 - *Lucrări de construcții de stații de desulfurare (Rev. 2)* și 71320000-7 *Servicii de concepție tehnică (Rev. 2)*, sursa de finanțare „POS Mediu/fonduri europene”, s-a solicitat:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire a contractului și a oricăror acte anterioare și/sau subsecvente acestui rezultat atât în ceea ce privește decizia de respingere ca neconformă a ofertei societății pe care o reprezintă, comunicată prin adresa nr. .../12.12.2013, cât și în ceea ce privește desemnarea ofertei S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A. drept conformă, admisibilă și câștigătoare, soluție fundamentată pe procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. .../18.07.2013;

- anularea actelor subsecvente datei de 18.07.2013, inclusiv, și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse, începând cu etapa de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice, conduita autorității contractante fiind vădit abuzivă și contrară prevederilor legale incidente în materia achizițiilor publice.

Prin „Cerere de intervenție” nr. .../19.12.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../20.12.2013, S.C. ....S.R.L., liderul asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A., cu sediul în ..., Str. ..., nr. 41A, județul Botoșani, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având C.I.F. RO ..., în calitate de ofertant desemnat câștigător al contractului de achiziție publică mai sus menționat, solicită admiterea cererii sale, suspendarea emiterii unei decizii privind contestația nr. ... înaintată de ..., până la soluționarea dosarelor nr. .../.../2013, nr. ... nr. .../.../2013, aflate pe rolul Curții de Apel ... precum și menținerea actelor elaborate de autoritatea contractantă, ca legale și temeinice.

În baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR  
**...DECIDE:**

Admite excepția lipsei calității procesuale active a ... și pe cale de consecință respinge contestația formulată de către ... al asocierii ....AB – ... – S.C. .... S.A., în contradictoriu cu ... ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

În conformitatea cu art. 64 din Noul cod de procedură civilă încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de S.C. ....S.R.L., liderul asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A.

Admite cererea de intervenție formulată de S.C. ....S.R.L.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

**MOTIVARE**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... al asocierii .....AB - ... - S.C. .... S.A., atacă adresa nr. .../12.12.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată prin „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări (proiectare și execuție), având drept obiect „Instalație nouă de desulfurare (...) în CET2 ... coduri CPV 45253200-7 - *Lucrări de construcții de stații de desulfurare (Rev. 2)* și 71320000-7 *Servicii de concepție tehnică (Rev. 2)*, sursa de finanțare „POS Mediu/fonduri europene”, solicitând:

- anularea rezultatului procedurii de atribuire a contractului și a oricăror acte anterioare și/sau subsecvente acestui rezultat atât în ceea ce privește decizia de respingere ca neconformă a ofertei societății pe care o reprezintă, comunicată prin adresa nr. .../12.12.2013, cât și în ceea ce privește desemnarea ofertei S.C. ....S.R.L. - S.C. ....S.A. drept conformă, admisibilă și câștigătoare, soluție fundamentată pe procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. .../18.07.2013;

- anularea actelor subsecvente datei de 18.07.2013, inclusiv, și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse, începând cu etapa de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice, conduita autorității contractante fiind vădit abuzivă și contrară prevederilor legale incidente în materia achizițiilor publice.

Contestatorul afirmă că prin cele două decizii anterioare ale Consiliului se confirmă necesitatea clarificării ofertei desemnată câștigătoare, întrucât documentele de calificare depuse de către contraofertantul său, respectiv S.C. ....S.R.L., liderul asocierii S.C. ....S.R.L. - S.C. ....S.A., nu sunt de natură să demonstreze îndeplinirea cerinței impusă prin documentația de atribuire.

De aceea, contestatorul solicită pronunțarea unei decizii cu privire la legalitatea rezultatului actual al procedurii, anterior soluționării de către Curtea de Apel ... a plângerilor promovate împotriva ultimei decizii a Consiliului, pentru a nu permite eliminarea sa și blocarea accesului la justiție față de acest rezultat nelegal, în acest sens, susține că oferta sa oferă autorității contractante un important avantaj economic.

De asemenea, precizează că are interesul de a contesta actele procedurii de atribuire pe care le consideră vătămătoare, astfel cum se menționează în art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, având calitatea de ofertant în procedura de atribuire.

Față de cele de mai sus, contestatorul afirmă că oferta desemnată câștigătoare a fost admisă în mod nelegal, cu nerespectarea deciziilor Consiliului nr. ... și nr. ... menționând că nu a fost notificat cu privire la faptul că atribuirea contractului a fost făcută din nou către S.C. ....S.R.L.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a respectat deciziile ante-menționate, privitoare la reevaluarea ofertei Asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A.

În același timp, opinează că autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta Asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A. din punct de vedere al criteriilor de calificare solicitate, cu toate că aceasta nu a îndeplinit criteriile specificate în documentația de atribuire, în ceea ce privește experiența similară în realizarea de instalații de desulfurare.

Contestatorul subliniază că lipsa experienței similare a asocierii desemnate câștigătoare, în ceea ce privește lucrările de construcție de stații de desulfurare, rezultând faptul că .....a prezentat în susținerea acestei cerințe următorul contract: „1. *Proiect reducerea poluării la Termocentrala Turceni – instalație de desulfurare gaze de ardere – contract A08/4500029203/14.05.2008 împreună cu A02/5000029203 – rev. 1 – 16.03.2011 (contract transfer) ..., 16.858.320 EUR (62.098.682 lei), subcontractor. Recomandare de la ... în legătură cu participarea S.C. ....S.A. la execuția lucrărilor privind proiectul de mai sus. Copie contract, pv recepție*”.

De asemenea, susține că în cuprinsul acelu... document s-a menționat că S.C. ....S.A. a executat în cadrul proiectului lucrări mecanice de asamblare și montaj pentru toate instalațiile din proiectele aferente celor 4 absorbere, ce deserveșc cazanele nr. 4, nr. 5, nr. 3 și nr. 6, precum și instalațiile comune pentru calcar și gips, incluzând organizarea de șantier, gestionarea materialelor, utilajelor și echipamentelor, execuția lucrărilor de asamblare și montaj în șantier, teste și probe la rece și participarea alături de contractorul principal ... la punerea acestora în funcțiune.

În opinia contestatorului, conform fișei de date, contraofertantul său trebuia să prezinte documente doveditoare din care să reiasă valoarea lucrărilor/serviciilor cât și executarea acelor categorii de lucrări solicitate ca experiență similară, arătând în acest sens că recomandarea este de fapt o scrisoare din partea contractorului și nu din partea beneficiarului lucrării, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire, aspect asupra căruia Consiliul s-a pronunțat fără echivoc.

Față de acest aspect, amintește că C.N.S.C. a constatat că prin raportare la descrierea prezentată de ofertant, în cadrul

Formularului nr. 18 pentru contractul analizat, nu rezultă execuția unei astfel de instalații; cu toate acestea după două săptămâni de la data primirii deciziei C.N.S.C., autoritatea contractantă a desemnat din nou câștigătoare oferta Asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A., fără să dispună de elemente noi care să justifice decizia sa.

În opinia sa, proiectarea reabilitării unei rețele de termoficare urbană nu este similară cu proiectarea unei instalații de desulfurare a gazelor de ardere care presupune proiectarea procesului de desulfurare în sine; prin urmare nici unul dintre membrii asocierii desemnate câștigătoare „nu dețin niciun fel de experiență similară în proiectarea de instalații de desulfurare a gazelor de ardere”, cu toate că autoritatea contractantă a încercat să justifice faptul că acest criteriu se referea la serviciile de proiectare în domeniul termoenergetic dar nu a menționat cuvântul „similar”, contrar criteriului de calificare „servicii similare în domeniul termoenergetic”.

Prin urmare, ca efect a ultimei decizii emise de Consiliu, autoritatea contractantă ar fi trebuit să reitereze solicitarea sa de clarificare și să fixeze un nou termen pentru răspunsul acesteia, în loc să respingă direct oferta; de aceea susține că, raportat la argumentele anterior expuse, se impune anularea deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă, „întrucât nu ar fi răspuns, în termenul indicat în cererea de clarificare, în sensul renunțării la obiecțiuni, cu atât mai mult cu cât subscria a înțelege să conteste, iar clauzele cu privire la care au fost formulate obiecțiuni nu erau, în integralitatea lor, obligatorii”.

Totodată, datorită faptului că nu i-a fost transmis raportul procedurii referitor la decizia autorității contractante de a declara din nou câștigătoare oferta Asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A., contestatorul își rezervă dreptul de a consulta dosarul achiziției publice „ulterior depunerii punctului de vedere al autorității contractante sau al unei cereri de intervenție” și de a depune „Note scrise”, completând argumentele din cuprinsul prezentei cereri.

De asemenea, menționează că, în prezent, se află în imposibilitatea de a combate motivele reale ale deciziei autorității contractante, atât timp cât nu se află în posesia tuturor documentelor relevante din cadrul prezentei proceduri.

Prin adresa nr. .../17.01.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.01.2014, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea ca nefondată și netemeinică a acesteia.

În preambul autoritatea contractantă prezintă, în detaliu, istoricul procedurii de atribuire contestată, precizând că întreaga procedură de atribuire s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, respectiv O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Autoritatea contractantă subliniază că în oferta contestatorului au fost propuse spre negociere, anumite clauze contractuale dezavantajoase, iar, prin răspunsul la clarificări, contestatorul nu a renunțat la propunerile sale contractuale și a solicitat în continuare negocierea acestora, asumându-și astfel decizia de respingere a ofertei depuse ca neconformă.

Totodată, menționează că în cadrul prezentei proceduri de atribuire, contestatorul a formulat nu mai puțin de opt contestații,...și prezintă, pe scurt istoricul acestora, citând din cuprinsul documentației de atribuire, precum și din articolele pe care le consideră relevante din O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, combătând criticile contestatorului din cuprinsul contestațiilor înaintate Consiliului.

Un ultim aspect menționat de către autoritatea contractantă este acela că nu-și poate realiza proiectul și pierde fondurile europene alocate acestuia, fiind pasibilă de plata unor penalități, sau de retragerea din exploatare a cazanului pentru care se realizează instalația de desulfurare, ajungându-se astfel la imposibilitatea alimentării cu căldură, atât a populației, cât și a instituțiilor sociale din municipiul ....

Prin adresa nr. .../19.12.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../20.12.2013, S.C. ....S.R.L., liderul asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A., în calitate de ofertant desemnat câștigător, în cadrul procedurii organizată prin „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări (proiectare și execuție), având drept obiect „Instalație nouă de desulfurare (DESOX) în CET2 ... coduri CPV 45253200-7 - *Lucrări de construcții de stații de desulfurare (Rev. 2)* și 71320000-7 *Servicii de concepție tehnică (Rev. 2)*, sursa de finanțare „POS Mediu/fonduri europene”, a înaintat documentul intitulat „Cerere de intervenție” prin care solicită admiterea cererii sale, suspendarea emiterii unei decizii privind contestația nr. ... înaintată de ..., până la soluționarea dosarelor nr. .../.../2013, nr. ... nr. .../.../2013 aflate pe rolul Curții de Apel ... precum și menținerea actelor elaborate de autoritatea contractantă, ca legale și temeinice.

Potrivit prevederilor art. 64 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă coroborat cu principiile expres prevăzute la art. 269 din

ordonanța antementionată, Consiliul a comunicat părților, prin adresele nr. 2 și nr. 3 din data de 06.01.2014, cererea de intervenție ante-mentionată.

Intervenientul susține admisibilitatea cererii sale și invocă, în susținerea ei, prevederile art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și pe cele ale art. 61 alin. (1) și alin. (2) din Codul de Procedură Civilă.

Totodată, afirmă că pe fondul cauzei se impune menținerea actelor elaborate de către autoritatea contractantă ca temeinice și legale și își rezervă dreptul de a elabora, ulterior soluționării dosarelor aflate pe rolul Curții de Apel ... completarea prezentei cereri de intervenție.

În urma analizării adresei nr. .../19.12.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../20.12.2013, înregistrată la Consiliu sub raportat la contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... formulată de ..., Consiliul, în conformitate cu prevederile art. 64 și art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, încuviințează în principiu și va analiza cererea de intervenție formulată de S.C. ....S.R.L., în calitate de lider al asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....SA. împreună cu contestația formulată de ...

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../30.01.2014, ..., a transmis documentul intitulat „Note scrise”, privitoare la punctul de vedere al autorității contractante nr. .../17.01.2014 și la concluziile desprinse din studierea dosarului achiziției din data de 29.01.2014.

Contestatorul susține că pretinsa lipsă de interes invocată preliminar de către autoritatea contractantă, pe care a anticipat-o încă din etapa formulării contestației, se impune a fi respinsă, întrucât, în opinia sa, este illogic ca ofertantul exclus din procedură să nu poată contesta rezultatul procedurii.

Cu privire la declararea ofertei S.C. ....S.R.L., drept conformă și câștigătoare, contestatorul reiterează cele susținute în cuprinsul cererii inițiale, subliniind în plus faptul că în cadrul propunerii financiare, la pagina nr. 24, contraofertantul său a inclus un formular tip Anexa 6, ce nu a făcut parte din formularele impuse prin caietul de sarcini, intitulat „Declarație pe propria privind propunerea de contract”, din cuprinsul căruia citează.

În acest context, apreciază că autoritatea contractantă nu a clarificat declarația prezentată de contraofertantul său, ci a considerat că acesta și-a însușit în mod necondiționat clauzele contractuale propuse, ceea ce nu este adevărat, fapt demonstrat de

o speță similară ce a fost soluționată de Consiliu prin Decizia nr. ... din 14.03.2013.

Contestatorul solicită Consiliului să constate neconformitatea propunerii financiare a ofertantului desemnat câștigător, deoarece în opinia sa, prin introducerea comentariilor aferente anexelor nr. 6, 7 și 8, acest ofertant nu și-a însușit în mod necondiționat clauzele contractuale obligatorii, mai mult, superficialitatea de care a dat dovadă autoritatea contractantă în analizarea ofertei desemnată câștigătoare a fost demonstrată și de această dată, deoarece ar fi trebuit să clarifice semnificația declarațiilor prezentate de către contraofertantul său, conform Deciziei Consiliului nr. ... din 14.03.2013.

În continuare, contestatorul citează, ca titlu de exemplu și pentru susținerea celor afirmate, spețe similare, precum și Deciziile aferente, emise de Consiliu.

Prin adresa nr. .../04.02.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../07.02.2014, autoritatea contractantă solicită respingerea ca tardive și inadmisibile a notelor scrise înaintate de ..., motivat de faptul că potrivit legislației în vigoare în materia achizițiilor publice, termenul pentru depunerea unei noi contestații este clar reglementat, iar o ulterioară completare a contestației echivalează cu o contestație ale cărei capete de cerere sunt tardiv formulate.

Ulterior emiterii Deciziei Curții de Apel ... nr. .../24.02.2014, în cadrul prezentului contract de achiziție publică, prin care s-au respins plângerile aferente și s-a menținut decizia C.N.S.C. nr. ... din data de ... Consiliul a pus în discuție părților excepția privind autoritatea de lucru judecat a contestației formulate de ..., înaintând în acest sens părților adresele nr. .../... - .../26.02.2014.

... .. a răspuns solicitării Consiliului cu actul nr. .../27.02.2014, înregistrat la Consiliu sub nr. .../27.02.2014 și a menționat că, având în vedere dispozițiile art. 206 alin. (1<sup>1</sup>) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu Decizia Curții de Apel ... nr. .../24.02.2014, rezultă fără putință de tăgadă că ... nu mai are calitate de operator economic implicit în procedura de atribuire, în contextul în care respingerea ofertei depuse de către S.C. ... S.R.L. a fost considerată legală de către C.N.S.C. prin Decizia nr. ... din data de ... De asemenea a mai menționat faptul că ... nu mai poate dovedi nici interes și nici calitate proecusală activă, atât timp cât și-a pierdut calitatea de operator economic implicat în procedură.

Prin adresa nr. .../27.02.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../07.02.2014,



contestatorul a precizat că aspectele despre care a făcut vorbire în prezenta contestație au fost deja analizate de către Curtea de Apel ... care a pronunțat o decizie irevocabilă, motiv pentru care apreciază că *„această identitate este de natură a conduce la admiterea prezentei contestații, puterea de lucru judecat a aspectelor dezlegate de Curtea de Apel ... impunând o soluție unitară în privința calificării ofertantului Elsaco”*.

Contestatorul solicită anularea raportului procedurii de atribuire și reiterează cele afirmate în contestația inițială.

Prin adresa nr. .../27.02.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../27.02.2014, intervenientul S.C. ....S.R.L. solicită, în principal, ca urmare a admiterii excepțiilor autorității de lucru judecat, a lipsei calității de operator economic implicat în procedură și a lipsei de interes a contestatorului în formularea contestației, iar în subsidiar, în cazul în care nu se vor ține cont de excepții, să se respingă ca neîntemeiată contestația.

Intervenientul prezintă, în continuare, analiza referitoare la excepțiile de lucru judecat și a lipsei de calității de operator economic implicat în procedură, invocând prevederile art. 430 alin. (1) și (2) din Codul de Procedură Civilă, pe care îl citează.

Intervenientul susține că prezenta contestație a ... vizează aspecte similare cu cele din contestația anterioară, soluționată de Consiliu prin Decizia nr. ... din 21.11.2013, și compară cele două contestații, din cuprinsul cărora citează.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de lucrări (proiectare și execuție) având ca obiect „Instalație nouă de desulfurare (...) în ... cod CPV 45253200-7 *Lucrări de construcții de stații de desulfurare* (Rev. 2) și 71320000-7 *Servicii de concepție tehnică* (Rev. 2), ... a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 21.12.2012.

Din informațiile anunțului amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului care urmează a se atribui este de 96.379.757 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit inițial la 14.02.2013, ulterior prin anunțul de tip erată nr. .../ 25.04.2013 la 22.05.2013.

În cadrul acele... proceduri, împotriva documentației de atribuire, SC ... SRL a depus contestația nr. ... din 28.12.2012, care a fost soluționată prin decizia nr. ... din ... fiind admisă în parte

contestația, și dispusă autorității contractante indicarea clauzelor contractuale obligatorii, concomitent cu eliminarea din conținutul fișei de date a achiziției a obligației de prezentare a formularului de contract semnat pentru asumarea lui.

Împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări publicate de autoritatea contractantă în SEAP, în lunile februarie, respectiv martie, SC .....SRL și SC .....SRL au formulat contestații, acestea fiind respinse ca nefondate, respectiv tardive, prin Decizia nr. ... ..

Ședința de deschidere a ofertelor a fost consemnată în procesul-verbal nr. ... din 23.05.2013.

Împotriva procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, SC .....SRL, lider al asocierii SC .....SRL – SC .....SA a formulat contestație care a fost soluționată prin decizia nr. ... din ... fiind respinsă ca nefondată și dispusă continuarea procedurii de atribuire.

Împotriva solicitării de clarificări nr. ... din 08.08.2013 și a procesului-verbal nr. ... din 18.07.2013 al ședinței de analizare a ofertelor, SC .....SRL a depus contestații care au fost soluționate prin decizia nr. ... .. acestea fiind respinse ca nefondate și dispusă continuarea procedurii de atribuire.

Ca urmare a continuării procedurii, autoritatea contractantă a emis Raportul procedurii nr. .../23.10.2013, oferta Asocierii ... – ..... SA fiind respinsă ca neconformă, iar oferta Asocierii SC .....SRL – SC .....SA fiind declarată câștigătoare.

Împotriva acestui rezultat, care i-a fost comunicat cu adresa nr. .../23.10.2013, SC .....SRL a depus contestația în analiză, solicitând anularea acestuia, anularea actelor emise ulterior datei de 18.07.2013 (inclusiv) și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse începând cu etapa de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, precum și anularea notificării nr. .../24.10.2013 transmisă către ... prin care autoritatea contractantă a solicitat plata sumei de 12.303,80 lei, în conformitate cu art. 278<sup>1</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, ca urmare a deciziei din ....

Prin Decizia nr. .... din data de ... Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... .. și a anulat Raportul procedurii nr. .../23.10.2013, precum și documentele subsecvente acestuia. De asemenea prin aceeași decizie a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de asocieria S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A. și la stabilirea rezultatului procedurii cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 10 zile de la data primirii deciziei în cauză.

Tot prin decizia antemenționată, Consiliul a respins ca nefondată solicitatarea de anulare a notificării nr. .../24.10.2013 transmisă către ..., prin care autoritatea contractantă a solicitat plata sumei de 12.303,80 lei în conformitate cu art. 278<sup>1</sup> alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare Decizia Consiliului nr. .... din data de ... și a procedat la reevaluarea ofertei depuse de către asocieria S.C. ....S.R.L. – S.C. ....SA. În urma analizării și reevaluării, oferta depusă de asocieria SC .....SRL – SC .....SA a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, acest aspect fiind consemnat în Raportul procedurii nr. .../11.12.2013.

În vederea punerii în aplicare a Deciziei Consiliului nr. .... din data de ... autoritatea contractantă a încheiat Procesul-verbal nr. .../02.12.2013 în care a consemnat următoarele mențiuni vizavi de oferta depusă de ..., demne de reținut în soluționarea cauzei, respectiv **„În ceea ce privește oferta depusă de consorțiul Alstom-..... SA, aceasta rămâne neconformă, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare și conform celor motivate de CNSC în Decizia nr. .... din ... (...) în conformitate cu art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 (...) și în conformitate cu art. 36 alin. (2) litera a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini - criticele la rezultatul procedurii fiind considerate de către CNSC nefondate.”**

Aceleași mențiuni se regăsesc consemnate și în cadrul Raportului procedurii nr. .../11.12.2013.

Examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă prin adresa nr. .../12.12.2013 a comunicat asocierii ... – S.C. .... S.A., cele menționate în cadrul raportului procedurii, în legătură cu decizia comisiei referitoare la oferta sa, respectiv *„Privitor la oferta depusă de ..., aceasta rămâne neconformă, în conformitate cu art. 36 alin. (2) litera a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, ca urmare a celor stabilite de comisia de evaluare și confirmate prin Decizia CNSC nr. .... din ... (...).”*

Ulterior comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față. Analizând criticile formulate de către societatea contestatoare în discuție, Consiliul constată că acestea se referă la modul în care autoritatea contractantă a evaluat și

apreciat oferta depusă de aceasta, respectiv cea aparținând asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A., care a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză.

Prin urmare, luând în considerare prevederile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 248 Cod Proc. Civ. coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra verificării excepției autorității de lucru judecat, prin raportare la Decizia Curții de Apel ... nr. .../24.02.2014, prin care s-au respins plângerile aferente și s-a menținut decizia Consiliului nr. .... din data de ... Excepțiile absolute (privesc încălcarea unor norme cu caracter imperativ) pot fi invocate de oricare dintre părți sau de Consiliu din oficiu în orice moment al soluționării contestației.

De asemenea pentru respectarea principiilor prevăzute de art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu prevederile art. 14 alin. (5) Cod Proc. Civ. și art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, prin adresele nr. .../... – .../26.02.2014, .../... – .../26.02.2014 și .../... – .../26.02.2014, Consiliul a pus în discuția părților, respectiv S.C. ....S.R.L., ... și ... .. excepția privind autoritatea de lucru judecat, prin raportare la Decizia Curții de Apel ... nr. .../24.02.2014, prin care s-au respins plângerile aferente și s-a menținut decizia Consiliului nr. .... din data de ... De asemenea s-a solicitat și punctul de vedere referitor la dispozițiile art. 206 alin. (1<sup>1</sup>) din O.U.G. nr. 34/2006, în ceea ce privește calitatea operatorului economic ... al consorțiul ... – S.C. .... S.A.

... .. a răspuns solicitării Consiliului cu actul nr. .../27.02.2014, înregistrat la Consiliu sub nr. .../27.02.2014, ... a răspuns solicitării Consiliului cu actul nr. .../27.02.2014, înregistrat la Consiliu sub nr. .../27.02.2014 și S.C. ....S.R.L., a răspuns solicitării Consiliului cu actul nr. A .../27.02.2014 înregistrat la Consiliu sub nr. .../27.02.2014.

Înainte de a proceda la analiza excepției în speța invocată, Consiliul apreciază a fi indispensabilă expunerea câtorva elemente de fixare a cadrului speței, menite să înlesnească înțelegerea ei și a contextului în care a evoluat, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Demne de reținut în soluționare sunt cele menționate de Consiliu în cadrul Deciziei nr. .... din data de ... cu privire la oferta depusa de consorțiul ... – S.C. .... S.A., respectiv:

„În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva primului motiv de respingere a ofertei sale, Consiliul reține că, prin adresa nr. 97373/23.10.2013, ce cuprinde rezultatul procedurii, în

referire la acest motiv s-a comunicat ofertantului: "Astfel, oferta este considerata neconformă în temeiul dispozițiilor art. 36 alin. (2) litera a) din HG nr. 925/2006 - *nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini* întrucât: oferta nu răspunde tuturor cerințelor din caietul de sarcini (Vol.3 și Vol.4)

(...)

Având în vedere răspunsul ofertantului în legătură cu graficul de execuție prezentat în ofertă, prin raportare la cerințele caietului de sarcini de la cap. 1.3 și 1.3.1, mai sus redată, **Consiliul consideră că decizia de respingere a acestei oferte ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, este corectă**, astfel:

Faptul că ofertantul nu a respectat prin graficul de execuție prezentat cerința autorității contractante (impusă în cuprinsul caietului de sarcini), respectiv **perioada alocată proiectării și obținerii tuturor avizelor și acordurilor este de maximum 6 luni incluzând perioada pentru aprobarea proiectelor de execuție de către consultantul supervizare și autoritatea contractantă**, în mod corect a condus la sancționarea ofertei acestuia în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 [*Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*].

Contrar celor susținute de contestatoare, răspunsul de clarificare în legătură cu durata de execuție a lucrărilor de proiectare nu poate fi considerat concludent, nefiind adus niciun argument în referire la activitățile prevăzute, în condițiile în care, prin caietul de sarcini se solicită în mod expres ca perioada de proiectare să se finalizeze într-un interval de maximum 6 luni, iar din graficul de execuție prezentat rezulta o altă durată de realizare, mai mare.

(...)

**Prin urmare, respingerea ofertei prezentate de contestatoare ca neconformă, din acest punct de vedere este considerată corectă, iar critica contestatoarei neîntemeiată.**

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva celui de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale, ca neconformă, pentru netransmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări nr. .../08.08.2013, Consiliul constată lipsa de temeinicie a acesteia.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere faptul că autoritatea contestației a formulat contestație împotriva actului atacat, solicitarea de clarificare nr. .../08.08.2013, cerând obligarea autorității contractante la anularea respectivei adrese (prin care i s-a solicitat să retragă în mod necondiționat comentariile la condițiile contractuale obligatorii, precum și cele legate de condițiile contractuale neobligatorii), aceasta fiind respinsă ca nefondată prin decizia nr. .... din ....

(...)

Este adevărat că, în prezenta procedură, în legătură cu posibilitatea de negociere a anumitor categorii de clauze contractuale, Consiliul s-a

pronunțat prin decizia nr. ... din ... însă trebuie avut în vedere că, prin decizia nr. ...., s-a pronunțat și asupra criticilor contestatoarei formulate împotriva adresei de clarificare nr. 73295/08.08.2013 (prin care i s-a solicitat retragerea în mod necondiționat a comentariilor făcute în referire la clauzele obligatorii, precum și la cele speciale, neobligatorii, din propunerea de contract), respingând contestația ca nefondată.

**Se constată, în aceste condiții, că oferta contestatoarei a fost corect respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, criticile în referire la acest rezultat fiind considerate nefondate.”**

Raportat la toate aspectele mai sus reținute și la argumentele evocate, criticile formulate de ..., cu privire la neconformitatea sa au fost respinse de Consiliu, care a considerat că respingerea ofertei depuse de către societatea contestatoare este legală pentru motivele reținute din cadrul Deciziei nr. ... din data de ...

Așa cum a rezultat din cele de mai sus, criticile formulate de către ... se referă la modul în care autoritatea contractantă a analizat și apreciat oferta depusă de asocieria ... – S.C. .... S.A., precum și modul în care a fost evaluată și declarată câștigătoare oferta depusă de asocieria S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A.

În acest sens, Consiliul reține că, între cele două contestații, respectiv nr. .../01.11.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../01.11.2013 și contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... înaintate de ..., în calitate de lider al asocierii ... – S.C. .... S.A., în contradictoriu cu ... există în mod indubitabil identitatea de părți, cauză juridică și obiect.

Astfel, conform prevederilor Codului de procedură civilă art. 431 alin. (1) *„nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul acele... cauze și pentru același obiect”* și art. 430 alin. (1) și (2) *„Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”*.

Prin urmare, pentru a exista autoritate de lucru judecat dedus într-un proces din hotărârea pronunțată într-un proces anterior, potrivit articolului menționat, trebuie să existe triplă identitate de părți, de obiect și de cauză.

Cu privire la elementul părți, se poate lesne observa existența identității, atât prima contestație, cât și cea de a doua fiind

formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – S.C. .... S.A., în contradictoriu cu ... ..

În literatura de specialitate se arată că pentru a exista identitate de obiect nu este nevoie ca obiectul să fie formulat în ambele acțiuni în același mod, ci este suficient ca din cuprinsul acțiunilor să rezulte că este același. De aici rezultă și identitatea de cauză, precum și că pentru a exista identitate de obiect între două acțiuni este suficient ca din cuprinsul lor să rezulte că scopul final urmărit de reclamant este același în ambele acțiuni și, chiar dacă în primul litigiu s-a discutat numai pe cale incidentală un drept invocat de o parte, soluția dată de instanță are putere de lucru judecat într-o nouă acțiune în care se încearcă valorificarea acelu... drept.

Motivarea în fapt și drept pe care se întemeiază contestația este importantă pentru că, alături de obiectul acesteia determină calitatea procesuală a părților și interesează în problema litispendenței și a autorității de lucru judecat.

Consiliul constată că, în speța de față, motivarea în fapt și drept a contestației nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... este identică cu cea din contestația precedentă nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... soluționată de Consiliu prin Decizia nr. .... din data de ... prin care Consiliul a admis, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... .. și a anulat Raportul procedurii nr. .../23.10.2013, precum și documentele subsecvente acestuia. De asemenea prin aceeași decizie a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de asocieria S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A. și la stabilirea rezultatului procedurii cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 10 zile de la data primirii deciziei în cauză.

Tot prin decizia antemenționată, Consiliul a respins ca nefondată solicitarea de anulare a notificării nr. .../24.10.2013 transmisă către ..., prin care autoritatea contractantă a solicitat plata sumei de 12.303,80 lei în conformitate cu art. 2781 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Cu alte cuvinte, se reține că scopul final urmărit de contestator, în cadrul prezentei contestații, este același cu cel din precedentă contestație, și anume anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertelor depuse, de către autoritatea contractantă, motivat de aceleași aspecte.

Prin urmare, constatând existența triplei identități de părți, obiect și cauză, Consiliul urmează să respingă contestația deoarece există autoritatea de lucrul judecat.

În sprijinul raționamentului conturat, respectiv autoritate de lucru judecat este și Decizia pronunțată de Curtea de Apel Cluj, în data de 02.05.2011, prin care a fost soluționată plângerea formulată de S.C. ... S.A., împotriva deciziei C.N.S.C. nr. .../.../2010,2049 din 06.05.2011, prin care s-a respins plângerea formulată de S.C. ... S.A.

Prin Decizia nr. .../.../2010,2049 din 06.05.2011, Consiliul a admis excepția autorității de lucru judecat și pe cale de consecință a respins contestația formulată de S.C. ... S.A., în contradictoriu cu ....

Decizia precitată a Curții de Apel Cluj, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, este definitivă, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza judecată de instanță, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată de Curte.

În conformitate cu dispozițiile art. 281 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 *„Deciziile Consiliului privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată, în sensul art. 255 alin. (2), cu plângere la instanța judecătorească prevăzută la art. 283 alin. (1), în termen de 10 zile de la comunicare, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie”*; la art. 283 alin. (1) din cadrul acelu... act normativ stipulându-se că *„instanța competentă să soluționeze plângerea formulată împotriva deciziei pronunțate de Consiliu este curtea de apel, secția de contencios-administrativ și fiscal în a cărei rază se află sediul autorității contractante”*.

Având în vedere cadrul juridic anterior invocat, Consiliul va lua în considerare faptul că împotriva Deciziei nr. ... /... ... S.C. ....S.R.L. și ... .. au formulat plângere, în fața Curții de Apel ... Secția Contencios Administrativ și Fiscal, care au făcut obiectul dosarului nr. .../45/2013; ulterior, prin Hotărârea nr. .../24.02.2014, Curtea de Apel ... Secția Contencios Administrativ și Fiscal a respins plângerile conexe și a menținut decizia CNSC.

În conformitate cu dispozițiile art. 285 alin. 5) din cadrul O.U.G. nr. 34/2006, *„hotărârea pronunțată de instanță este definitivă”*.

Prin urmare, Decizia nr. .... din data de ... pronunțată de Consiliu, având în vedere caracterul ei definitiv, prin respingerea plângerii formulate împotriva acesteia, de către Curtea de Apel ... a dobândit autoritate de lucru judecat, în esență, semnificând faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (*bis de eadem re ne sit actio*), iar hotărârea este prezumată a



exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (*res iudicata pro veritate habetur*).

Decizia precitată a Curții de Apel ... Secția Contencios Administrativ și Fiscal, este executorie, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza judecată de instanță, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată, **Curtea menținând în totalitate decizia Consiliului.**

Pentru aceste considerente, Consiliul va respinge, criticile cu privire la pretinsa nelegalitate a respingerii ofertei depusă de asocierea ... - S.C. .... S.A., întrucât există autoritate de lucru judecat.

În mod corelativ, referitor la verificarea lipsei calității procesuale active/interesul contestatoarei, în raport de dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul reține următoarele:

- procedând la punerea în aplicare a Deciziei nr. ... .. din data de ... pronunțată de Consiliu, rămasă definitivă, autoritatea contractantă a încheiat Procesul-verbal nr. .../02.12.2013 în care a consemnat următoarele mențiuni vizavi de oferta depusă de ..., demne de reținut în soluționarea cauzei, respectiv „În ceea ce privește oferta depusă de consorțiul Alstom-..... SA, aceasta rămâne neconformă, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare și conform celor motivate de CNSC în Decizia nr. .... din ... (...) în conformitate cu art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 (...) și în conformitate cu art. 36 alin. (2) litera a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini - criticele la rezultatul procedurii fiind considerate de către CNSC nefondate”;

- astfel, potrivit articolului 206 alin. (1) din ordonanța de urgență, obligația autorității contractante de a informa despre deciziile referitoare la (între altele) rezultatul procedurii de atribuire operează numai în raport cu operatorii economici implicați în procedura de atribuire, astfel cum sunt aceștia definiți în aliniatul următor (1<sup>1</sup>). Calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire nu este dată de faptul comunicării, de către autoritatea contractantă, a rezultatului procedurii unui participant la procedură, ci se analizează în raport de dispozițiile art. 206 alin. 1<sup>1</sup> din ordonanță. Acest text definește atât noțiunea de operator economic implicat în procedura de atribuire, cât și semnificația sintagmei de respingere definitivă a unei oferte. Potrivit textului „se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat

*încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac".* Inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, exemplu în acest sens fiind Decizia nr. 729 din 24 aprilie 2012 a Curții de Apel Bacău, Secția civilă, de contencios administrativ și fiscal.

- așa cum a fost mai sus reținut, criticile formulate de ..., cu privire la neconformitatea sa au fost respinse de Consiliu, care a considerat că respingerea ofertei depuse de către societatea contestatoare este legală pentru motivele reținute din cadrul Deciziei nr. ... .. din data de ...;

- față de aspectul de mai sus reținut, Consiliul apreciază că, în ceea ce privește lipsa de interes în formularea contestație se impune citarea Deciziei pronunțate de Curtea de Apel ... Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal în data de 04.11.2013, prin care a fost soluționată plângerea formulată de S.C. Romturingia S.R.L., împotriva deciziei C.N.S.C. nr. ... .. din data de ... prin care s-a admis plângerea formulată. Curtea de Apel ... Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal a reținut următoarele aspecte: *„În concluzie, Curtea constată că la momentul formulării contestației înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../09.09.2013 și soluționată prin decizia ce formează obiectul prezentei plângeri, se stabilise în mod definitiv faptul că oferta contestatoarei SC ... S.R.L., intimată în prezenta cauză este neconformă.*

*Interesul, ca o condiție obligatorie de exercitare a unei acțiuni, trebuie să fie legitim născut și actual iar actualitatea interesului trebuie să existe la data promovării demersului judiciar și să subziste pe parcursul soluționării litigiului.*

*Or, dată fiind soluția definitivă de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei-intimate SC ... SRL, urmare a Deciziei CNSC nr. .../C4/3167/23.08.2013, Curtea constată că la data formulării contestației împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 9556/05.09.2013, contestatoarea nu mai avea calitatea de participant la procedura de atribuire, iar în aceste condiții nu mai putea obține nici un folos practic, în cazul admiterii contestației.*

*Astfel, motivele contestației, referitoare la nevalabilitatea ofertei SC ... SRL, petenta din prezenta cauză, nu sunt de natură să*

*înlătura caracterul inacceptabil al ofertei contestatoarei-intimate SC ... SRL și, pe cale de consecință, să îi asigure accesul la procedura de atribuire, contestarea rezultatului fiind lipsită de interes.*

*Curtea nu poate primi nici argumentul CNSC potrivit căruia o soluționare favorabilă a contestației și anularea procedurii de atribuire, ar putea conduce la o eventuală demarare a unei noi proceduri pentru atribuirea acelu... contract, la care contestatoarea ar putea depune ofertă și ar putea fi declarată câștigătoare, întrucât interesul nu poate fi raportat la un eveniment viitor și incert (eventual), ci doar la actuala procedură de atribuire.*

*Cerințele prevăzute de art. 255 din OUG nr. 34/2006 trebuie interpretate și aplicate în contextul principiilor generale în materia procesuală civilă, fiind necesar ca interesul să fie nu numai legitim, ci și actual și direct, atât Consiliul competent să soluționeze contestația, cât și instanța de judecată investită cu o plângere, fiind organisme chemate să rezolve un conflict în care interesul părții rezultă din prejudiciul real și concret la care s-ar expune dacă nu ar promova respectivul demers judiciar și nu să se pronunțe cu privire la chestiuni teoretice, ipotetice, cum ar fi o eventuală viitoare procedură de atribuire.*

*În cazul de față, din moment ce oferta contestatoarei-intimate SC .....SRL a fost înlăturată în mod definitiv, prin declararea ca neconformă, ca efect al Deciziei CNSC nr. ..., orice contestație a acesteia față de alte măsuri ale autorității contractante nu mai este aptă să satisfacă un interes actual al acesteia, în sensul că nu îi poate aduce nici un folos practic în actuala procedură de atribuire, o simplă posibilitate viitoare despre care se face vorbire în cuprinsul deciziei atacate neputând justifica un interes actual al contestatoarei.*

*În concluzie, Curtea constată că soluția de respingere a excepției lipsei de interes în formularea contestației, pronunțată de CNSC prin Decizia nr. ... din 26.09.2013, este nelegală și netemeinică, impunându-se admiterea plângerii și modificarea deciziei atacate, în sensul respingerii contestației formulate de contestatoarea-intimată S.C. ....S.R.L. ca lipsită de interes și, pe cale de consecință, a admiterii cererii de intervenție accesorie”.*

*Potrivit art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului*

*legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.*

Față de aceste aspecte coroborat cu alin. (2) din articolul antemenționat rezultă „*ipso facto*” că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliul, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții astfel el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestațiilor să aparțină celui care recurge la formularea contestației și să fie născut și actual deci să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

De asemenea, Consiliul reține faptul că în literatura de specialitate se precizează că interesul este actual, în sensul că dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel rezultă că un interes eventual ca și un interes care a trecut, a fost depășit nu poate fi luat în considerare.

Prin urmare, reclamanta nu are interes în promovarea contestației, deoarece nu are cum să obțină contractul în discuție – motiv pentru care nu îi servește niciunui interes personal și direct, născut și actual, anularea procedurii respective pe care o solicită.

Așadar cum au reținut și Curțile de Apel, nu este de primit argumentul potrivit căruia anularea procedurii actuale dă reclamantei posibilitatea de a participa din nou la procedură ca urmare a reluării acesteia, tocmai pentru că interesul verificat în cauză nu poate fi raportat la un eveniment viitor și incert, ci doar la procedura actuală în care a participat și în legătură cu care interesul său este născut și actual.

În procedura actuală se verifică dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să o prejudicieze pe reclamantă. Ori, dacă oferta ei a fost înlăturată, orice contestație a reclamantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic, după cum judicios a motivat și Curtea de Apel Pitești, secția

comercială și de contencios administrativ și fiscal, în Decizia sa nr. ..., pronunțată într-un caz asemănător.

În sensul celor de mai sus s-a pronunțat într-o speță similară și Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 1395 din 2 iunie 2010, în care a reținut că sunt lipsite de interes criticile privind oferta câștigătoare, în condițiile în care oferta petentei a fost declarată neconformă, astfel că nu ar putea obține niciun folos material și direct din reținerea ca inacceptabilă a ofertei declarate câștigătoare. De asemenea, Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. ... din 26.05.2011, a reținut că petenta nu justifică interesul de a contesta oferta declarată câștigătoare, căci eventuala înlăturare a acesteia nu ar putea să-i producă un folos practic imediat.

Susținerile societății contestatoare, potrivit cărora, dată fiind reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă urmare a deciziei CNSC anterioare, au fost emise un nou raport al procedurii și un nou rezultat, față de care trebuie analizată calitatea procesuală activă a ..., nu pot fi reținute de Consiliu în soluționarea ca fiind relevante, întrucât așa cum a fost mai sus reținut și menționat în cadrul Procesului-verbal nr. .../02.12.2013 autoritatea contractantă a consemnat **„În ceea ce privește oferta depusă de consorțiul ...-..... SA, aceasta rămâne neconformă, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare și conform celor motivate de CNSC în Decizia nr. .... din ... (...) în conformitate cu art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 (...) și în conformitate cu art. 36 alin. (2) litera a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini - criticele la rezultatul procedurii fiind considerate de către CNSC nefondate”**.

Pe cale de consecință toate acțiunile ulterioare desfășurate de autoritatea contractantă, respectiv solicitarea de clarificari, elaborarea raportului procedurii au vizat doar oferta depusă de asocierea S.C. ....S.R.L. – S.C. ....S.A.

Decizia în cauză a fost menținută, în mod definitiv de către Curtea de Apel ... prin Hotărârea nr. .../24.02.2014.

Față de acest aspect, Consiliul constată și incidența ulterioară a dispozițiilor art. 255 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora *„(...) prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a*

*nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedură de atribuire”.*

Potrivit acestor dispoziții, calitatea procesuală activă a contestatorului este condiționată legal de existența și dovedirea interesului legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; interesul trebuie să fie personal, legitim și actual.

Raportat la toate aspectele mai sus reținute și la argumentele evocate, Consiliul constată că prezenta contestație supusă judecării Consiliului a fost introdusă de o persoană lipsită de calitate procesuală activă, ..., nefiind operator economic implicat, ca urmare a respingerii capătului de cerere referitor la reevaluarea ofertei sale, prin decizia anterioară a Consiliului.

Luând în considerare toate aspectele de fapt și de drept invocate, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite excepția lipsei calității procesuale active a ... și pe cale de consecință, va respinge contestația formulată de către asocieria ... – S.C. .... S.A., în contradictoriu cu ... ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă, fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei. Pe cale de consecință, ca urmare a respingerii contestației, va admite cererea de intervenție formulată de S.C. ....S.R.L., în calitate de lider al asocierii S.C. ....S.R.L. – S.C. ....SA.

În temeiul art. 278 alin. (6) din aceeași ordonanță, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.