



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 29.09....., depusă de SC SRL, cu sediul în, ..., CUI, număr de înregistrare în registrul comerțului, reprezentată de domnul – administrator și director general, privind procedura simplificată proprie pentru atribuirea contractului de, cod CPV 79713000-5, cu data de deschidere a ofertelor 13.09....., organizată de, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat

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

Consiliul a fost legal sesizat, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC SRL reclamă decizia autorității contractante de atribuire a contractului menționat în partea introductivă către SC ...SRL și de clasare a ofertei contestatoarei pe locul V. În motivarea demersului său, contestatoarea învederează că, sub 9,68 lei/ora/agent de pază, nu poate fi justificat niciun tarif, în condițiile aplicării prevederilor Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015.

Autoritatea a arătat în răspunsul nr. 1020/1811/26.09..... că SC ...SRL a dovedit că prețul ofertat are la bază facilități fiscale,

prezentând 10 convenții încheiate cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Ialomița în anii și 2015.

Însă, atât SC ...SRL, cât și comisia de evaluare uită să menționeze că șomerii angajați prin convențiile respective se afla deja în posturi, pentru îndeplinirea altor contracte, nicidecum pentru un contract viitor. Mai mult, dacă s-ar fi analizat corect fundamentarea prețului, comisia de evaluare ar fi constatat că, la pct. 27 „subvenție conf. L. 76/2002”, ofertantul a trecut 2.000 de lei, la un salariu de baza de 1.250 lei/lună, deși prevederile legale fac vorbire despre „o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă” (art. 80 și 85 din Legea nr. 76/2002) care este de numai 500 de lei. Comisia de evaluare ar fi trebuit să constate că, înlocuind 2.000 lei cu 500 lei, tariful devine 10,54 lei/oră.

În punctul său de vedere nr. 1020/1841/30.09..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 29847/03.10....., autoritatea contractantă susține, în apărare, că respectiva contestație este lipsită de interes, pe de o parte, iar pe de altă parte, ea este și neîntemeiată. Ofertantul SC ...SRL a detaliat prețul, demonstrând că beneficiază de facilități fiscale, conform Legii nr. 76/2002, context în care a prezentat convenții și tabele nominale cu salariații.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de publicitate nr. 47848, publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 06.09....., ... a inițiat o procedură simplificată proprie în vederea achiziționării de, estimate valoric la 393.000 lei, fără TVA.

La procedură s-au prezentat zece operatori economici, între care și SC SRL, a cărei ofertă a fost clasată de autoritate pe locul V în clasamentul ofertelor admisibile, după cum urmează:

	Ofertant	Tarif orar lei, fără TVA	Preț ofertă lei, fără TVA
I	SC ...SRL	8,49	334.675,80
II	SC ... SRL	8,58	338.223,60
III	SC SRL	9,38	369.759,60
IV	SC ... SRL	9,42	371.233,80
V	SC SRL	9,68	381.585,60
VI	SC ... SRL	9,70	382.374
VII	SC ... SRL	9,90/9,70	386.754
VII I	SC ... SRL	9,94	391.834,80

Împotriva acestui rezultat, comunicat de autoritate la 21.09....., pentru motivele evocate anterior, SC SRL a depus notificarea prealabilă nr. 1579/26.09..... și, ulterior primirii răspunsului nr. 1020/1811/26.09....., a investit Consiliul,

în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul observă că acestea sunt axate pe nesustenabilitatea și nejustificarea prețurilor ofertanților concurenți. Singura ofertă față de evaluarea căreia se aduc obiecții la modul concret este cea a SC ...SRL, declarată câștigătoare. În ceea ce privește celelalte oferte, în cuprinsul contestației sale, SC SRL nu amintește care sunt prețurile propuse și nici de ce ele nu reflectă realitatea, respectiv de ce justificările furnizate nu ar trebui luate în considerare de autoritate. De altminteri, în cuprinsul contestației, autoarea, în afară de denumirea societății câștigătoare (SC ...SRL) nici măcar nu nominalizează alte societăți ofertante.

Cu titlul preliminar, se cuvine a fi punctat că, la 13.09....., ... a cerut mai multor ofertanți, inclusiv SC SRL și SC ...SRL, să își detalieze prețurile oferite. SC ...SRL a răspuns la 14.09....., prezentând un tabel de fundamentare a tarifului orar și a anexat mai multe convenții încheiate cu Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Ialomița. Nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, contestația nu reușește să probeze că aceste convenții nu constituie acte valabile, care produc efecte juridice între părțile contractante.

Potrivit Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă:

Art. 80. - (1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe durată nedeterminată, absolvenți ai unor instituții de învățământ primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare absolvent încadrat:

a) o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții ciclului inferior al liceului sau ai școlilor de arte și meserii;

b) o sumă egală cu de 1,2 ori valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții de învățământ secundar superior sau învățământ postliceal;

c) o sumă egală cu de 1,5 ori valoarea indicatorului social de referință, în vigoare la data încadrării în muncă, pentru absolvenții de învățământ superior.

(2) Angajatorii care încadrează în muncă pe durată nedeterminată absolvenți din rândul persoanelor cu handicap primesc lunar, pentru fiecare absolvent, sumele prevăzute la alin. (1) pe o perioadă de 18 luni.

(3) Nu beneficiază de prevederile alin. (1) și (2) angajatorii care au obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă absolvenți ai instituțiilor de învățământ, pentru absolvenții din această categorie.

Art. 85. - (1) Angajatorii care încadrează în muncă, pe perioadă nedeterminată, șomeri în vârstă de peste 45 de ani sau șomeri care sunt părinți unici susținători ai familiilor monoparentale primesc lunar, pe o perioadă de 12 luni, pentru fiecare persoană angajată din aceste categorii, o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, cu obligația menținerii raporturilor de muncă sau de serviciu cel puțin 18 luni.

(2) De facilitățile prevăzute la alin. (1), cu excepția scutirii de la plata contribuției la bugetul asigurărilor pentru șomaj, datorată de angajator pentru persoanele respective,

beneficiază și angajatorii care, în raport cu numărul de angajați, și-au îndeplinit obligația, potrivit legii, de a încadra în muncă persoane cu handicap, precum și angajatorii care nu au această obligație legală, dacă încadrează în muncă pe durată nedeterminată persoane cu handicap și le mențin raporturile de muncă sau de serviciu cel puțin 2 ani.

(5) Angajatorii care încadrează în muncă, potrivit legii, șomeri care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplinesc, conform legii, condițiile pentru a solicita pensia anticipată parțială sau de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, dacă nu îndeplinesc condițiile de a solicita pensia anticipată parțială, beneficiază lunar, pe perioada angajării, până la data îndeplinirii condițiilor respective, de o sumă egală cu valoarea indicatorului social de referință în vigoare, acordată din bugetul asigurărilor pentru șomaj.

În acest cadru legal și raportat la convențiile de angajare prezentate de SC ...SRL reiese că această unitate angajatoare beneficiază de facilitățile instituite prin Legea nr. 76/2002, facilități care se pot reflecta în justificarea tarifului propus Autorității Feroviare Române – AFER pentru îndeplinirea contractului de

SC SRL afirmă că șomerii angajați se află deja în alte posturi, pentru îndeplinirea altor contracte, însă, dincolo de faptul că reclamanta nu indică la care șomeri se referă, cu nume și prenume, și la ce contracte, scapă din vedere că unitatea angajatoare își poate redistribui liber proprii salariați pentru îndeplinirea altor contracte, cum este și cel de față. Alfel spus, nimic nu îi interzice SC ...SRL să disloce salariații din prezent, pentru care beneficiază de subvenție/deducere, pentru acoperirea celor cinci posturi de pază necesare autorității achizitoare.

Declararea câștigătoare a unei oferte depusă de o societate care beneficiază legal de subvenții în baza Legii nr. 76/2002 este permisă de lege, sens în care s-au pronunțat și instanțele de judecată, elocventă fiind decizia nr. 519 din 21 august 2008 a Curții de Apel Bacău, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, din care cităm:

Instanța reține că, criticile petentei se referă exclusiv la faptul că oferta declarată câștigătoare este fundamentată economic prin includerea în costuri a subvențiilor prevăzute de Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, de care beneficiază ofertanta, pentru un număr de 29 de angajați. Cu privire la acest aspect, în cadrul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantei, fiind depuse dovezi care atestă numărul de angajați pentru care societatea beneficiază de subvenție, potrivit art. 85 din Legea nr. 76/2002. Este adevărat că, potrivit art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006, „pe parcursul aplicării procedurii de atribuire autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția unui conflict de interese și/sau manifestare a concurenței neloiale”, dar, în speță, faptul că oferta câștigătoare are un preț scăzut datorită includerii în costuri a subvențiilor de care beneficiază potrivit Legii nr. 76/2002 nu poate fi considerat drept concurență neloială. Argumentul principal în acest sens este dat de art. 203 alin. (1) din ordonanță, care prevede că atunci când autoritatea constată că o ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut, deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă pe acest temei numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul este în imposibilitatea de a demonstra, într-o perioadă de timp rezonabil stabilită de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal. Așadar legea nu exclude, ci admite expres posibilitatea ca firmele care beneficiază de ajutoare de stat să participe la proceduri de achiziție publică, singurul aspect pentru care se impun eventuale clarificări privind doar acordarea în condiții legale a acestor ajutoare. Cum în speță nu s-a invocat că firma câștigătoare ar fi încălcat

dispozițiile privind acordarea ajutoarelor de stat, oferta acesteia nu putea fi înlăturată. În aceste condiții, aspectele invocate de petentă în plângere (faptul că subvențiile se acordă pe o perioadă limitată și există posibilitatea pierderii lor, faptul că societatea câștigătoare nu beneficiază de subvenții pentru toți cei 80 de angajați), nu prezintă nicio relevanță, atâta vreme cât oferta declarată câștigătoare este fundamentată economic, cu includerea subvențiilor pentru care s-a făcut dovada că sunt legal acordate.

Relativ la critica față de includerea în tabelul de justificare, la poz. 27, a unei subvenții în valoare de 2.000 lei, trebuie remarcat faptul că această sumă nu se referă la un singur angajat al ofertantei, ci la 4,5, conform poz. 25, ceea ce înseamnă că nivelul subvenției per salariat este sub cel de 500 de lei, pe care îl pretinde contestatoarea.

În consecință, în urma solicitării autorității contractante, SC ...SRL și-a justificat în mod corespunzător prețul ofertat, motiv pentru care criticile contestatoare apar a fi nefondate.

În ceea ce privește restul ofertelor, niciuna dintre părțile cauzei nu tăgăduiește faptul că oferta SC SRL se situează pe locul V în clasament. Vizavi de admisibilitatea și clasarea pe locurile II, III și IV a ofertelor ..., în cuprinsul contestației sale, reclamanta nu ridică nicio obiecție, acceptând tacit această stare factuală.

Reclamația de ordin general vizând sustenabilitatea financiară a prețurilor ofertanților de pe locurile II - IV nu are consistența unei motivări concrete la adresa ofertelor lor sau a modalității de evaluare a acestora.

Legea nr. 101/....., la art. 2 alin. (1), dispune că orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor acelei legi.

Codul de procedură civilă, care reprezintă dreptul comun în privința litigiilor supuse Legii nr. 101/..... (a se vedea art. 68 din această lege), stabilește imperativ, la art. 32 alin. (1) lit. d) și art. 33, că orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, interes care trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

În hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de Bundesvergabeamt (Austria), în procedura Werner Hackermüller împotriva Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG) și Wiener Entwicklungsgesellschaft mbH für den Donauraum AG (WED), s-a precizat că art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665 nu se opune ca respectivele căi de atac să fie disponibile pentru persoanele care doresc să obțină un anumit contract public numai dacă au fost sau

riscă să fie lezate de încălcarea pe care o invocă. Articolul precitat permite statelor membre să îngreuească din două considerente dreptul de acces la procedurile privind căile de atac în legătură cu atribuirea de contracte de achiziții publice: pe de o parte, prin necesitatea existenței unui interes al reclamantului pentru contractul de achiziții publice în cauză, iar pe de altă parte, prin necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat.

În decizia sa civilă nr. 2309 din 20 octombrie 2011, Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a arătat că [ordonanța privind achizițiile publice] nu instituie posibilitatea introducerii unor acțiuni pentru analize și dezbateri pur teoretice, fără consecințe practice asupra persoanei pretins vătămate, sau susținerea exclusiv a vătămării unui interes public (contencios obiectiv). Decizia civilă nr. 6243 din 26 iulie 2012, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, și deciziile nr. 2800/R-CONT din 10 decembrie 2012 și nr. 2076/R-CONT din 7 iunie 2013 ale Curții de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, sunt în aceeași direcție.

În speța de față, contestația SC SRL este lipsită de interes pentru aceasta față de evaluarea ofertelor de pe locurile II - IV, care nici măcar nu sunt nominalizate în contestație, întrucât criticile sunt formulate la modul general, iar pe de altă parte, nici în răspunsul din 30.09....., nu sunt aduse critici concrete față de ofertele SC SGPI Security Force SRL, SC TMG Guard SRL și SC ASL Security Solutions SRL. Admiterea contestației ar putea conduce, teoretic, la îndepărtarea din competiție a ofertei SC ...SRL, însă cele care ar urma să ocupe locul de oferte câștigătoare ar fi cele enumerate anterior, nicidecum a contestatoarei. Cu alte cuvinte, demersul SC SRL vine să le creeze un folos practic celor trei societăți concurente, aflate în prezent pe pozițiile II-IV și față de care nu au fost aduse obiecții concrete, context în care nu pot fi excluse de la licitație prin efectul admiterii contestației aflate pe rol.

Practic, interesul contestatoarei în legătură cu ofertele de pe locurile II - IV este construit pe supoziții și nu depășește stadiul de interes eventual, nu actual.

În această direcție este și precedentul devenit practică statornică a instanțelor de judecată. Spre pildă, în decizia civilă nr. 3033 din 10 septembrie 2012, Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a reținut:

Pe fondul plângerii, Curtea va examina, în cele ce urmează, critica petentei referitoare la soluția Consiliului de respingere a excepției lipsei de interes a contestatoarei.

Se impune precizarea că petenta invocă, în esență, în susținerea lipsei de interes, împrejurarea că, prin contestația formulată, contestatoarea-intimată, situată pe locul al treilea în clasamentul ofertanților, critică doar oferta câștigătoare, nu și oferta de pe locul al doilea. Analizând această critică, Curtea apreciază că este întemeiată.

Potrivit art. 255 alin. (1) din ordonanță, 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, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile ordonanței. 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 procedura de atribuire.

Din interpretarea textului legal citat și astfel cum s-a statuat în jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată, o condiție de exercitare a dreptului la contestație este calitatea de persoană vătămată, aceasta presupunând existența unui interes legitim, precum și a unui prejudiciu produs sau cu privire la care există riscul să se producă. Curtea constată că, în raport de poziția intimă în clasamentul ofertanților – locul al treilea –, dar și de criticile formulate prin intermediul contestației, critici ce vizează exclusiv oferta situată pe locul întâi aparținând petentei, intimata-contestatoare nu justifică un interes legitim născut și actual.

Astfel, toate criticile formulate de intimata-contestatoare se referă numai la oferta declarată câștigătoare, nefiind formulate critici cu privire la ofertantul situat pe locul al doilea și nici critici generale referitoare la modalitatea de evaluare a tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii.

În aceste condiții, se constată că, chiar și în ipoteza în care s-ar admite contestația și s-ar aprecia că oferta situată pe locul întâi nu ar îndeplini criteriile de calificare impuse de autoritatea contractantă, intimata-contestatoare nu ar obține niciun folos practic, dat fiind că soluția ar avea drept consecință câștigarea procedurii [licitației] de către ofertantul situat pe locul al doilea, a cărui ofertă nu a fost criticată, și nu de către intimata-contestatoare, situată pe locul al treilea.

Curtea apreciază că nu poate fi reținută motivarea Consiliului, în sensul că există un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire, dat de faptul că, dacă oferta petentei este respinsă, măsura ar determina reevaluarea ofertelor și creșterea șanselor contestatorului de a avansa în clasament, putând ajunge chiar pe prima poziție, mai ales în cazul în care actualul ofertant de pe locul secund s-ar retrage.

În primul rând, condiționarea existenței unui interes al contestatorului de eventualitatea retragerii ofertantului de pe locul al doilea nu poate reprezenta un argument valabil în respingerea excepției, întrucât, în această ipoteză, nu se poate vorbi despre un interes născut și actual, ci despre un interes eventual, care nu poate fi luat în considerare, fiind evident că nu se îndeplinește cerința actualității, iar retragerea viitoare a unui ofertant, deși este o situație posibilă, nu este certă.

În al doilea rând, nu este întemeiată nici susținerea, din considerentele deciziei atacate, în sensul că un ofertant la procedură are interes în a formula contestație indiferent de locul pe care se clasează, în condițiile în care, în urma soluționării contestației, se ajunge la respingerea ofertanților situați pe locurile superioare. Acest argument al Consiliului ar fi valabil, de principiu, în situația în care criticile formulate prin contestația admisă ar viza toate ofertele situate pe locurile superioare în clasament, astfel încât acestea ar putea fi respinse sau ar privi aspecte generale referitoare la modalitatea de evaluare, în ansamblu, determinând, astfel, o reevaluare a tuturor ofertelor.

În concret, în cazul de față, dat fiind că oferta situată pe locul al doilea nu a fost criticată, chiar și în ipoteza reevaluării ofertelor, ca urmare a admiterii contestației, această reevaluare se realizează numai în limitele criticilor considerate întemeiate și care vizează exclusiv oferta de pe primul loc.

Se reține că o contestație formulată de un ofertant situat pe o poziție inferioară împotriva rezultatului procedurii nu este, de principiu, lipsită de interes, nefiind excluse situațiile în care aceasta vizează aspecte generale care pot conduce la o schimbare a clasamentului, fiind necesar ca interesul legitim să fie examinat de la caz la caz. În situația de față, condiția interesului legitim în formularea contestației trebuie analizată nu numai din perspectiva poziției pe care contestatorul o ocupă în clasamentul

oferanților, ci și în raport de motivele contestației care se referă numai la oferta de pe locul întâi, or, în raport de aceste două elemente, se observă că nu ar fi îndeplinită, întrucât contestatorul nu ar obține niciun folos practic în ipoteza admiterii contestației, în sensul că nu ar putea câștiga procedura în condițiile în care oferta de pe locul al doilea nu a fost criticată.

Prin urmare, Curtea constată că intimata-contestatoare nu îndeplinește condițiile cumulative pentru a avea calitatea de persoană vătămată în accepțiunea dispozițiilor art. 255 alin. (1) din ordonanță, întrucât, situându-se pe locul trei în clasament și criticând numai oferta de pe locul întâi, nu ar putea fi declarată câștigătoare, neputându-se dovedi existența interesului său legitim născut și actual și nici un eventual prejudiciu cauzat de actul autorității contractante.

Din aceste considerente, în temeiul dispozițiilor art. 285 alin. (1) din ordonanță, **Curtea** va admite plângerea formulată de petentă, în calitate de ofertant câștigător, va modifica decizia Consiliului, în sensul că **va admite excepția lipsei de interes a contestatoarei, și va respinge contestația formulată de aceasta ca lipsită de interes.**

În același sens sunt numeroase alte hotărâri pronunțate de instanțele de judecată în materia achizițiilor publice, inclusiv de către Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, care a emis decizia civilă nr. 1782 din 8 decembrie 2011, din considerentele căreia cităm:

Consiliul a respins contestația ca lipsită de interes constatând că, în urma desfășurării fazei finale a procedurii de licitație electronică, contestatoarea s-a situat pe locul trei. Chiar dacă ar considera că referirile contestatoarei la prețul oferat de operatorul economic declarat câștigător ar reprezenta o critică la adresa acestuia, lipsa oricărei critici cu privire la oferta clasată pe locul al doilea face ca susținerea autorității contractante să apară ca fiind întemeiată, dat fiind faptul că, în aceste condiții, contestatoarea nu are șanse de a i se atribui acordul-cadru aferent acestei proceduri și nu a suferit, nu suferă și nici nu riscă să sufere un prejudiciu, ca și consecință a unui act al autorității contractante de natură să producă efecte juridice.

Față de prevederile art. 137 alin. 1 C. proc. civ., ce obligă instanța a se pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură sau de fond ce fac inutilă cercetare a în fond a cauzei, instanța apreciază că se impune a fi analizată cu prioritate excepția lipsei de interes a petentei în formularea contestației, excepție reținută prin decizia atacată în prezenta cauză și care a fost reiterată și de către autoritatea contractantă prin întâmpinarea depusă la dosar. În analiza acestei excepții, instanța reține că petenta a contestat în fața Consiliului comunicarea rezultatului procedurii, iar din cuprinsul contestației rezultă că a formulat critici exclusiv prin raportare la oferta ce a fost declarată câștigătoare, arătând că este incorectă și că autoritatea contractantă avea obligația de a analiza elementele de preț ce cuprind oferta financiară.

Curtea mai observă că în fapt contestatoarea nu a formulat nici o critică cu privire la oferta clasată pe locul al doilea, astfel încât în mod corect Consiliul a reținut că și dacă criticile contestatoarei ar fi reale în ceea ce privește prețul oferat de operatorul economic declarat câștigător, contestatoarea nu ar avea șanse de a i se atribui acordul cadrul aferent acestei proceduri întrucât nu a formulat critici cu privire la oferta clasată pe locul al doilea, astfel încât rezultă în mod logic faptul că soluționarea pe fond a contestației petentei nu ar conduce-o pe aceasta în poziția de lider.

Sub acest aspect, petenta a arătat că, în fapt, criticile formulate cu privire la oferta declarată câștigătoare sunt valabile și pentru oferta clasată pe locul secund și că și-a justificat interesul în formularea contestației de vreme ce a avut calitatea de participant în procedură. Aceste observații nu sunt însă pertinente întrucât deși interesul petentei în formularea contestației rezidă din aceea că aceasta a avut calitatea de ofertant în procedura de achiziție publică, iar oferta acesteia, deși declarată admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare ca urmare a punctajului obținut, totuși, reclamanta trebuia să formuleze critici cu privire la ambele oferte ce s-au clasat pe locurile 1 și 2, întrucât formularea unor critici doar pentru oferta declarată câștigătoare lipsește demersul petentei de orice folos practic; și în ipoteza reținerii ca întemeiate a unei

asemenea critici, acestea nu afectează oferta clasată pe locul doi și, deci, nu clasează petenta în situația ca oferta să fie declarată câștigătoare.

Pe de altă parte, nu se poate reține că petenta ar fi formulat critici implicit și la adresa ofertei situate pe locul doi întrucât, după cum rezultă din dispozițiile legale ce reglementează procedura în fața Consiliului, contestatoarea avea obligația de a-și preciza expres aspectele de nelegalitate raportate la fiecare din cele două oferte și la modul în care autoritatea contractantă a înțeles să le evalueze, iar o analiză a ofertei clasată pe locul doi în lipsa unor precizări exprese din partea petentei, ar fi echivalat cu soluția potrivit căreia Consiliul s-ar fi pronunțat asupra unor lucruri ce nu s-au cerut.

Cu ocazia concluziilor orale susținute în cauză, reprezentantul petentei a arătat că la data formulării contestației nu a deținut date suficiente cu privire la oferta clasată pe locul doi, dar aceste aspecte nu sunt pertinente în cauză întrucât nu rezidă motivul pentru care în fapt contestatoarea a formulat critici la adresa ofertei declarate câștigătoare prin raportare la prețurile ofertate de aceasta, dar nu a putut prezenta critici similare cu privire la oferta clasată pe locul doi, deși este vorba despre oferte depuse în cadrul aceleiași proceduri.

Curtea concluzionează astfel că este lipsită de interes contestația prin care un ofertant clasat pe un loc inferior în clasament critică oferta aflată pe primul loc, în situația în care nu a adus obiecții concrete față de restul ofertelor situate pe locuri superioare ofertei sale întrucât, astfel cum s-a arătat anterior, lipsește folosul practic obținut în urma unei asemenea contestații.

Prin urmare, este corectă și legală soluția Consiliului, de respingere a contestației ca lipsită de interes.

Interesul de a exercita acțiunea lipsește atunci când, chiar admitând că motivele ar fi întemeiate, anularea actului atacat pe baza acestor motive nu ar fi de natură să îi dea reclamantului câștig de cauză (Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene din 15 martie 1973, *Marcato/Comisia*, cauza 37/72, pct. 2-8). Interesul de a exercita acțiunea, considerat în jurisprudență ca fiind o condiție esențială și fundamentală pentru orice acțiune [Ordonanța S./Comisia (206/89 R, EU:C:1989:333, pct. 8)], trebuie, în lumina obiectului acțiunii, să existe în etapa introducerii acțiunii, sub sancțiunea inadmisibilității [Hotărârea *Cañas/Comisia* (C-269/12P, EU:C:2013:415, pct. 15), și trebuie să fie născut și actual [a se vedea *inter alia* Hotărârea *Planet/Comisia* (C-564/13P, EU:C:2015:124, pct. 34)]. Rezultă că acesta nu poate fi evaluat în funcție de un eveniment viitor și ipotetic [a se vedea Hotărârile *Stroghili/Curtea de Conturi* (204/85, EU:C:1987:21, pct. 11), *Comisia/Koninklijke FrieslandCampina* (C-519/07P, EU:C:2009:556, pct. 65) și *Planet/Comisia* (C-564/13P, EU:C:2015:124, pct. 36), precum și Ordonanța *Comisia/Provincia di Imperia* (C-183/08P, EU:C:2009:136, pct. 26)].

Nici în cuprinsul notificării prealabile nr. 1579/26.09....., SC SRL nu prezintă critici concrete care să desființeze tarifele ofertelor de pe locurile II – IV.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că nu există motive pentru infirmarea actualului rezultat al procedurii de atribuire și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC SRL nr. /....., în contradictoriu cu

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/..... statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația SC SRL nr. /, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în patru exemplare, conține zece pagini.