



# 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. (2) 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. .... /....., depusă de ....., lider al „Asocierii .....", cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură în ....., ....., ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – administrator, privind procedura de atribuire de către ..... SA, cu sediul în ....., ....., ....., în calitate de autoritate contractantă, a contractului având ca obiect „Reabilitarea liniei de cale ferată Frontiera – Curtici – Simeria, parte componentă a Coridorului IV Pan – European pentru circulația trenurilor de viteză maximă de 160 km/h: Tronsonul 2: km 614 – Gurasada, subtronsonul 2c: Cap. Y Iteu – Gurasada și tronsonul 3: Gurasada – Simeria” - Lot 2, s-a solicitat Consiliului:

- .....;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea răspunsului de clarificare prin care Asocieria ...a precizat că sistemul RBC, ce va fi utilizat pentru execuția contractului, este produsul Trainguard 200 RBC și nu produsul Thales;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea propunerii tehnice prezentată de Asocieria ...sub aspectul modului în care sistemul Trainguard 200 RBC îndeplinește cerințele tehnice stabilite prin caietul de sarcini;
- anularea procedurii, în situația în care se va constata că nu mai poate fi dispusă continuarea procedurii în condiții de legalitate.

Prin cererea de intervenție în interesul contestatoarei, înregistrată la Consiliu cu nr. 34756/14.11....., ..... SA în calitate de lider al Asocierii ..., formată din ..... SA, cu sediul ales în vederea comunicării

actelor de procedura în ....., ....., ....., ....., ....., ....., reprezentată legal prin dl. .... - director general și convențional prin ....., ....., s-a solicitat Consiliului:

- admiterea, în principiu precum și pe fond, a cererii de intervenție;
- admiterea contestației ....., cu consecința reevaluării ofertei depuse de către Asocierea ...și, în subsidiar, anularea procedurii.

Prin cererea de intervenție în interesul autorității contractante nr. 1026/14.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 35743/22.11....., Asocierea ....., prin liderul asocierii ..... SA, cu sediul în ....., ....., ....., ....., având CIF ....., reprezentată convențional de ....., cu sediul ....., ....., ....., ....., ....., sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, s-a solicitat Consiliului:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea ca tardivă a contestației ..... și, în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a respectivei contestații;
- admiterea pe fond a cererii de intervenție.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluționeze contestația de față, prin care ...critică procesul-verbal de evaluare nr. 36/ 30.05....., prin prisma deciziei autorității contractante de a considera relevant răspunsul la clarificările solicitate cu privire la propunerea tehnică a Asocierii ..., astfel că oferta tehnică a respectivului ofertant îndeplinește cerințele caietului de sarcini.

În susținere, contestatoarea arată, în primul rând, că, de motivele privind nelegalitatea procesul-verbal de evaluare nr. 36/30.05....., a luat cunoștință abia în data de 11.10....., când i-a fost comunicată sentința civilă nr. 5374/03.10..... a Tribunalului .....

Potrivit contestatoarei, sentința în cauză a fost emisă ca urmare a contestației sale, formulată atât împotriva deciziei autorității contractante de a-i respinge oferta depusă în cadrul procedurii, cât și împotriva deciziei prin care oferta depusă de Asocierea ...a fost desemnată câștigătoare a procedurii.

De asemenea, arată că, prin sentința respectivă, instanța, deși a reținut că prin documentele ce au fost analizate de comisia de evaluare, Asocierea ...nu a îndeplinit cerințele de calificare privind experiență similară, totuși, a stabilit că, în cadrul propunerii tehnice, există acte prin care s-ar putea face dovada îndeplinirii respectivelor cerințe.

Apreciind că o astfel de interpretare este nelegală, contestatoarea a formulat recurs împotriva sentinței Tribunalului ....., acesta făcând obiectul dosarului nr. 27818/3/..... aflat în prezent pe rolul Curții de Apel ....., având primul termen de judecată în data de 08.12....., conform certificatului de grefă depus la dosarul cauzei.

Totodată, contestatoarea mai arată că, din sentința recurată a Tribunalului, a luat cunoștință de o serie de aspecte, cu caracter de noutate, ce țin de modul în care Asocierea ...a elaborat oferta tehnică și modul în care a răspuns la solicitările de clarificări ce au vizat respectiva ofertă, precum și modul în care autoritatea contractantă a evaluat răspunsurile în cauză.

În acest sens, ...arată că, din constatările instanței prezentate în Sentința civilă nr. 5374/03.10....., rezultă următoarele:

- în oferta Asocierii ...s-a precizat că, la implementarea proiectului, va fi utilizat sistemul Trainguard 200 produs de Siemens AG, în timp ce, pentru îndeplinirea cerinței privind „CFR\_RBC\_500\_RBC a fost prezentat sistemul RBC produs de ... de pe tronsoanele Nord și Sud ale liniei HSL Zuid;

- prin răspunsul transmis la solicitarea de clarificări a autorității contractante ce a vizat acest aspect, Asocierea în cauză a precizat că a fost o eroare indicarea în ofertă a sistemului RBC produs de ..., în realitate, în implementarea proiectului urmând a fi utilizat sistemul Trainguard 200 produs de Siemens AG.

- ulterior, Asocierea ...a venit cu clarificări suplimentare, atașând documentul emis de operatorul și managerul de infrastructură feroviară OBB la 23.02....., prin care atestă că sistemul Trainguard 200 face parte din sistemul de semnalizare ETCS nivel 2 pus în funcțiune la 20.01.2014 pentru proiectul Nordbahn din Austria și documentul emis de operatorul și managerul de infrastructură feroviară DB la data de 03.03..... prin care se arată că Siemens a configurat, implementat și pus în operare comercială la data de 13.12.2015, iar sistemul Trainguard 200 RBC a asigurat funcția de handover cu un RBC produs de alt producător.

În opinia contestatoarei, decizia autorității contractante de a constata admisibilitatea ofertei Asocierii ..., ca urmare a aprecierii ca fiind suficiente dovezile prezentate cu privire la îndeplinirea cerințelor pentru sistemul RBC, este o decizie nelegală.

Cu privire la nelegalitatea deciziei autorității contractante, contestatoarea prezintă pe larg motivele pentru care apreciază că sistemul Trainguard 200 RBC nu îndeplinește cerințele tehnice minime stabilite prin caietul de sarcini și solicită dispunerea măsurilor de remediere în sensul anulării actelor administrative prin care s-a reținut conformitatea ofertei tehnice a Asocierii ....

De asemenea, susține că prin răspunsurile la solicitările de clarificări transmise cu privire la aspectele menționate anterior, Asocierea în cauză și-a modificat oferta tehnică, motiv pentru care solicită Consiliului și anularea actelor administrative prin care s-a

acceptat respectiva modificare, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei desemnată câștigătoare a procedurii.

Prin adresa nr. 11/1/2406/09.11....., înregistrată la Consiliu sub nr. 34258/09.11....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere prin care solicită respingerea contestației ca tardivă, nelegală, inadmisibilă și lipsită de interes, deoarece Tribunalul ....., prin sentința civilă nr. 5374/....., a respins contestația ...confirmând decizia de respingere a ofertei sale ca inadmisibilă, în baza art. 36 alin. (1) lit. e din HG nr. 925/2006. Totodată, susține că problemele ridicate de contestator pot fi soluționate numai de instanța de judecată competentă întrucât, la acest moment, s-a formulat recurs împotriva sentinței civile nr. 5374/..... emisă de Tribunalul ....., de ... de autoritatea contractantă și de ceilalți ofertanți participanți.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 34756/14.11....., Asociera ..., formată din ..... SA, prin liderul de asociere ..... SA, a formulat cerere de intervenție în interesul contestatoarei, solicitând: admiterea cererii de intervenție și a contestației ....., cu consecința reevaluării ofertei depuse de către Asociera ...și, în subsidiar, anularea procedurii.

Prin adresa nr. 1026/14.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 35743/22.11....., Asociera ....., prin liderul asocierii ..... SA, a formulat cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ..... (ca tardivă/nefondată).

Referitor la cererea de intervenție, în favoarea contestatoarei, formulată de Asociera ..., ...a transmis adresa nr. 570/23.11....., prin care arată că, în opinia sa, nu este îndeplinită condiția interesului pentru admiterea în principiu a cererii de intervenție, deoarece ofertantul în cauză nu este un operator economic participant la procedură, în sensul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/....., în condițiile în care oferta acestuia a fost respinsă în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor din data de 18.05.2015, măsură care a fost menținută pe tot parcursul procedurii.

Ulterior, prin adresele nr. 1033 și 1034/24.11....., Asociera ....., prin liderul asocierii ..... SA, a formulat Concluzii Scrise prin care a solicitat respingerea contestației ....., ca lipsită de interes, întrucât valoarea ofertată depășește valoarea estimată (oferta fiind respinsă în baza art. 36 alin. (1) lit. e) din HG nr. 925/2006) și respingerea cererii de intervenție a Asocierii ..., ca inadmisibilă, întrucât a depus oferta după data și ora limită de depunere, oferta fiind respinsă, în baza art. 36 alin. (1) lit. a) din HG nr. 925/2006, deciziile de respingere fiind menținute atât de CNSC/Tribunalul ....., cât și Curtea de Apel .....

Prin adresa nr. 314/03.03.2017, Asociera ... a solicitat „reluarea soluționării dosarului nr. .... /..... /..... și respingerea contestației ... ca tardivă/inadmisibilă și/sau ca lipsită de interes”, întrucât la data de

02.03.2017 Curtea de Apel ..... s-a pronunțat în dosarul nr. 27818/3/..... în sensul respingerii recursului ca nefondat.

Cu privire la această cerere, prin adresa nr. 11/1/236/08.03.2017 înregistrată la Consiliu sub nr. 8046/08.03.2017, autoritatea contractantă a transmis că își menține punctul de vedere transmis prin actul nr. 11/1/2406/09.11..... prin care a solicitat respingerea contestației nr. .... /..... depusă de ... ca fiind tardivă, nelegală, inadmisibilă și lipsită de interes. De asemenea, a precizat că, la data de 02.03.2017, Curtea de Apel ..... a confirmat decizia autorității contractante de respingere a ofertei ... ca inacceptabilă, prin respingerea recursul formulat de ... împotriva sentinței civile nr. 5374/03.10..... a Tribunalului .....

Prin adresele înregistrată la Consiliu sub nr. 8045/08.03.2017 și 8221/09.03.2017, ..... arată că nu este de acord cu această cerere și arată că „ne opunem cererii asocierii ... și solicităm CNSC să mențină suspendarea contestației până la motivarea de către Curtea de Apel ..... a deciziei nr. 966/02.03.2017 pronunțată în dosarul de judecată nr. 27818/3/.....”.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție având ca obiect „Reabilitarea liniei de cale ferată Frontiera – Curtici – Simeria, parte componentă a Coridorului IV Pan – European pentru circulația trenurilor de viteză maximă de 160 km/h: Tronsonul 2: km 614 – Gurasada, subtronsonul 2c: Cap. Y Iteu – Gurasada și tronsonul 3: Gurasada – Simeria” - Lot 2, ..... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .... / ....., odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune art. 88 din Legea nr. 99/..... – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 129 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 394/..... – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie

2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă.

Depășind această introducere de subliniere a importanței respectării întru-totul a regulilor impuse de entitate în documentația de atribuire, Consiliul constată că, pe parcursul derulării prezentei proceduri, au fost formulate mai multe contestații ce au fost soluționate astfel:

- Decizia nr. 2213/C4/2520, 2535, 2581, 2583, 2699 din data de 22.07.2014: „În temeiul art. 278 alin. (2), (4) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare admite în parte contestațiile formulate de .... și .... și dispune continuarea procedurii de atribuire după remedierea documentației de atribuire (în referire la subclauza 16.2 din condițiile speciale de contractare), conform celor precizate în motivare, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Actul de remediere a documentației va fi postat de autoritate în SEAP, pentru a fi adus la cunoștința operatorilor economici interesați. În conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respinge ca nefondate contestațiile formulate de ... și .... precum și restul criticilor din contestațiile formulate de ..... și SC ..... În baza dispozițiilor art. 278 alin. (7) din OUG nr. 34/2006 ia act de renunțarea la contestație de către ..... SA”;

- Decizia nr. 908/...../..... din data de 18.06.2015: „Respinge, ca nefondate, excepțiile invocate. Admite, în principiu, cererile de intervenție. Admite contestația formulată, în partea ce privește lotul 1 și o respinge, ca nefondată, în partea ce privește lotul 2. Obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii, la continuarea procedurii de atribuire, cu evaluarea ofertelor depuse și luarea în considerare a ofertei contestatoarei prezentată la lotul 1. Admite cererile de intervenție cu privire la respingerea contestației în partea ce privește oferta depusă de contestatoare la lotul 2 și le respinge ca nefondate în partea ce privește oferta depusă de contestatoare la lotul 1. Respinge ca nefondată cererea de anulare a procedurii pentru cele 2 loturi”.

Împotriva acestei decizii a fost formulată plângere ce a fost soluționată de Curtea de Apel ..... prin hotărârea nr. 3870/30.07.2015 în dosarul nr. 4055/2/2015: „Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată de petenta ..... SA, ca reprezentant al Asocierii ... (formată din ..... SA). Respinge ca neîntemeiată excepția tardivității plângerii conexe. Respinge ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale active, în ce privește formularea plângerii conexe. Respinge ca neîntemeiată plângerea conexă, formulată de petenta ..., ca

reprezentant al Asocierii .... Ia act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată în acest proces”.

Ulterior, prin adresa nr. 11/1/1737/24.06....., autoritatea contractantă a comunicat ofertantului ...faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, motivat de faptul că a prezentat o propunere financiară ce depășește cu 6,34% valoarea estimată a contractului, neexistând posibilitatea disponibilizării unor fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului și, totodată, i-a adus la cunoștință că oferta depusă de Asocierea ...a fost desemnată câștigătoare a procedurii, cu o propunere financiară de 2.636.523.184,68 lei.

Nemulțumită de acest rezultat precum și de răspunsul autorității contractante la notificarea sa prealabilă, ...a formulat contestația nr. 1/18.07..... ce a făcut obiectul dosarului nr. 27818/2/..... al Tribunalului ..... și prin care a solicitat:

- anularea adresei nr. 11/1/1737/24.06..... și a deciziei de respingere a ofertei ...ca fiind inacceptabilă precum și anularea tuturor actelor preparatorii și subsecvente acestui act;

- anularea raportului procedurii având nr. 11/1/1735.24.06.2015, inclusiv a rezultatului procedurii prin care oferta Asocierii ...a fost desemnată câștigătoare a procedurii precum și a tuturor actelor preparatorii și subsecvente acestui act;

- în principal, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și la reevaluarea ofertelor depuse;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Prin Sentința civilă nr. 5374/03.10..... Tribunalul ..... a decis următoarele în dosarul nr. 27818/3/.....: „Respinge ca neîntemeiate excepțiile inadmisibilității și lipsei de interes invocate de ... și Asocierea .... Respinge ca neîntemeiată contestația formulată de Asocierea .... Admite cererea de intervenție a Asocierii ... în favoarea .... Respinge ca neîntemeiate excepțiile invocate de .... Admite în parte contestația Asocierii ...înregistrată la CNSC 1554/.....). Anulează adresa nr. 11/1/1738/24.06..... și în parte raportul procedurii în sensul că: Asocierea îndeplinește condiția generală CFR GEN 6 și condiția prevăzută de CFR RBC-RBC 83. Respinge ca neîntemeiată contestația formulată de Asocierea ... înregistrată la CNSC sub nr. 1560/..... Respinge ca neîntemeiate excepțiile invocate de Asocierea ... Admite în parte contestația Asocierii ... (înregistrată la CNSC sub nr. 1685/.....). Anulează în parte raportul procedurii în sensul că Asocierea ... nu îndeplinește cerința experienței similare cerută de pct.1.2 din cap. III.2.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției: execuția a cel puțin unui pod (...) având cel puțin o deschidere de minim 100 m, oferta fiind inacceptabilă conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006. Menține rezultatul procedurii privind ofertantul declarat câștigător. Respinge ca neîntemeiată contestația formulată de Asocierea ... înregistrată la CNSC sub nr. 1737/..... Ia act că părțile vor solicita cheltuieli de judecată pe cale separată”.

Ulterior emiterii acestei sentințe civile, ..... a formulat, la CNSC, prezenta contestație, solicitând cele menționate în partea introductivă, invocând informații pe care le-a aflat din cuprinsul sentinței civile nr. 5374/03.10..... a Tribunalului .....

Constatând că această sentință a Tribunalului ..... a fost atacată cu recurs, prin Încheierea nr. 231/...../..... din data de 25.11....., Consiliul a decis suspendarea soluționării contestației depusă de ..... lider al „Asocierii .....”, în contradictoriu cu ..... SA, până la soluționarea recursului formulat împotriva sentinței civile nr. 5374/03.10..... a Tribunalului .....

Nemulțumită de suspendarea soluționării cauzei, ..... a formulat recurs împotriva Încheierii nr. 231/...../..... din data de 25.11..... a CNSC, care a fost respins de Curtea de Apel ..... prin decizia nr. 132/17.01.2017 pronunțată în dosarul nr. 8364/2/.....

Întrucât recursul formulat împotriva sentinței civile nr. 5374/03.10..... a Tribunalului ..... în dosarul nr. 27818/3/....., a fost judecat de Curtea de Apel ..... în data de 02.03.2017, fiind emisă următoarea decizie: „Respinge excepția tardivității recursului invocată de SC .... Admite excepția lipsei de interes a recursului formulat de SC ... invocată de ... Respinge recursul formulat de .... ca lipsit de interes. Admite recursul ... și rejudecând cauza: casează în parte sentința recurată în sensul că respinge contestația declarată de ... ca lipsită de interes. Respinge recursurile declarate de ..., ....., .... ca nefondate. Menține celelalte dispoziții ale sentinței recurate”, Consiliul are în vedere repunerea pe rol a cauzei.

În acest context, un prim aspect reținut de Consiliu este faptul că oferta depusă de ...a fost respinsă că inacceptabilă de autoritatea contractantă, măsură menținută de Tribunalul ..... și Curtea de Apel ..... prin hotărârile pronunțate.

Totodată, Consiliul are în vedere Normele legale procedurale în vigoare la data formulării contestației și aplicabile la acest moment:

- Legii nr. 101/..... privind remediile și căile de atac:

Art. 69. - (1) Contestațiile/Cererile/Plângerile aflate în curs de soluționare la Consiliu/instanța de judecată la data intrării în vigoare a prezentei legi continuă să fie soluționate în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost depuse.

(2) Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/ plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare.

- art. 6 din Codul civil:

(1) Legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare. Aceasta nu are putere retroactivă.

(2) Actele și faptele juridice încheiate ori, după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a legii noi nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii ori producerii lor.

(3) Actele juridice nule, anulabile sau afectate de alte cauze de ineficacitate la data intrării în vigoare a legii noi sunt supuse dispozițiilor

legii vechi, neputând fi considerate valabile ori, după caz, eficace potrivit dispozițiilor legii noi.

(5) Dispozițiile legii noi se aplică tuturor actelor și faptelor încheiate sau, după caz, produse ori săvârșite după intrarea sa în vigoare, precum și situațiilor juridice născute după intrarea sa în vigoare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/....., raportat la dispozițiile art. 64 alin. (2) din Noul Cod de Procedură Civilă, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea admisibilității în principiu a cererii de intervenție accesorie în interesul contestatoarei formulată de ..... SA.

Codul de procedură civilă stabilește, la art. 61, că oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. La art. 64 din cod se menționează că instanța trebuie să se pronunțe asupra admisibilității în principiu a intervenției.

Totodată Codul de procedură, prevede că:

Art. 32. - (1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:

- a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;
- b) are calitate procesuală;
- c) formulează o pretenție;
- d) justifică un interes.

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor.

Art. 33. - Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

În analiza cererii de intervenție a ..... SA este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut și actual al autoarei, de care depinde admiterea în principiu a cererii sale de intervenție.

În soluționare, Consiliul reține că oferta Asocierii ..., formată din ..... SA a fost respinsă ca inacceptabilă în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor din data de 18.05.2015, motivat de faptul că ar fi fost depusă cu întârziere, iar interesul invocat de aceasta fiind „anularea procedurii de atribuire, caz în care, cu prilejul lansării unei noi proceduri de atribuire, subscrisa ar putea participa cu oferta și obține contractul pentru sine”.

Examinând cererea de intervenție în interesul contestatoarei prin prisma acestui aspect, Consiliul apreciază că interesul nu poate fi raportat la un eveniment viitor și incert (eventual), ci doar la actuala procedură de atribuire, astfel că nu poate fi reținută susținerea acesteia potrivit căreia o eventuală anulare a procedurii actuale îi dă posibilitatea de a participa la o nouă procedură de achiziție publică ce s-ar organiza pentru atribuirea aceluiași contract de achiziție publică.

Prin urmare, întrucât prin decizia civilă nr. 3870/30.07.2015 a Curții de Apel ..... oferta depusă de Asocieria ..., formată din ..... SA a fost în mod definitiv declarată ca fiind inacceptabilă, se constată că ..... SA nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire.

Câtă vreme Asocieria ..., formată din ..... SA nu mai are calitatea de participant la procedura de achiziție publică, urmare a validării deciziei de respingere a ofertei sale (decizia civilă nr. 3870/30.07.2015 a Curții de Apel ..... ) este evident că nu are nici calitatea și nici interesul în solicitarea de anulare a procedurii.

În condițiile în care interesul intervenientului poate fi considerat născut și actual doar în legătură cu procedura actuală, în care a participat, nu poate fi primit argumentul conform căruia măsura de anulare a procedurii actuale dă intervenientului posibilitatea de a participa la o nouă procedură de achiziție publică ce s-ar organiza pentru atribuirea aceluiași contract de achiziție publică, tocmai pentru că interesul verificat în cauză nu poate fi raportat la un eveniment viitor și incert.

Prin urmare, fără justificarea unui interes propriu și actual, ..... SA lider al Asocierii ..., formată din ..... SA nu poate să intervină în prezentul dosar în sprijinul apărărilor contestatoarei în condițiile în care nu urmărește nici un folos concret.

Mai mult, Consiliu reține că societatea contestatoare ...a transmis adresa nr. 570/23.11....., prin care arată că, în opinia sa, nu este îndeplinită condiția interesului pentru admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de Asocieria ..., deoarece ofertantul în cauză nu este un operator economic participant la procedură, în sensul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/....., oferta acestuia fiind respinsă în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor din data de 18.05.2015, măsură care a fost menținută pe tot parcursul procedurii.

Prin urmare, chiar partea în favoarea căreia a fost înaintat demersul juridic își exprimă în mod explicit poziția față de cererea de intervenție în interesul său, în sensul că nu o susține. Prin urmare, și cererea de studiere a dosarului cauzei, formulată de intervenient, va fi respinsă.

Raportat la toate aspectele mai sus reținute, Consiliul respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție, în interesul contestatoarei, formulată de ..... SA lider al Asocierii ..., formată din ..... SA.

Referitor la cererea de intervenție, în interesul autorității contractante, Consiliul observă că, în procedura ce face obiectul prezentei cauze, Asocieria FCC - ... - ... are calitatea de ofertant declarat câștigător, calitate prin prisma căreia aceasta are interesul de a interveni în cauză și de a sprijini apărările autorității contractante în dovedirea legalității actului de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei acesteia. Prin urmare, interesul său este unul legitim, născut, actual și direct, motiv pentru care, în baza art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/..... coroborat cu art. 64 alin. (3) din Codul de

procedură civilă, Consiliul apreciază admisibilă, în principiu, cererea de intervenție, urmând să o încuviințeze, în principiu.

Totodată, cererea Asocierii FCC – ... – ... de repunere pe rol a cauzei, ca urmare a respingerii recursului, formulat de ..., la data de 02.03.2017 de Curtea de Apel ..... în dosarul nr. 27818/3/..... este în concordanță cu opinia Consiliului și cu poziția autorității contractante care și-a exprimat acordul în acest sens.

De asemenea, Consiliul constată că la acest moment contestatoarea solicită menținerea suspendării, contrar opiniei inițiale când nu a fost de acord cu suspendarea și a formulat recurs împotriva Încheierii de suspendare.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a cauzei, în contextul invocării excepției lipsei de interes în formularea contestației, de către intervenientă și autoritatea contractantă, raportat la art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul este ținut să o analizeze cu precădere.

În acest sens, Consiliul are în vedere că, potrivit art. 2 alin. (1) și art. (3) lit. f) din Legea nr. 101/....., „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 prezentei legi. (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) 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 o procedură de atribuire”.

Așadar, interesul cu privire la procedura de atribuire este un element important de care Consiliul trebuie să țină seama în aprecierea admisibilității unei contestații.

Din acest punct de vedere, Consiliul apreciază că, în condițiile în care soluția Curții de Apel în dosarul nr. 27818/3/....., este în sensul respingerii recursului formulat de ....., acest lucru reconstituie sentința recurată, inclusiv sub aspectul respingerii ofertei ..., situație în care se pune problema dacă ofertantul în cauză mai are sau nu interesul de a contesta oferta tehnică a ofertantului declarat câștigător al procedurii.

Pentru a putea fi considerate persoane vătămate printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea ar trebui să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul constată că criticarea ofertantului declarat câștigător nu este justificată de existența unor interese care să îndeplinească condițiile expuse anterior, în condițiile în care, astfel cum s-a reținut anterior, oferta contestatoarei a fost în mod corect respinsă de autoritatea contractantă, orice cereri față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisfac 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. 743/R/C din 12 septembrie 2008, pronunțată într-un caz asemănător.

Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al propriei oferte și să-i ofere contestatoarei accesul la încheierea contractului, este evidentă lipsa de interes în a solicita respingerea ca neconformă a ofertei Asocierii ....., prin liderul asocierii ..... SA.

Contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de declarare ca fiind câștigătoare a altei oferte, în condițiile în care, oferta contestatoarei nu putea fi declarată admisibilă și câștigătoare, este subînțeles că nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și declarare câștigătoare a unei alte oferte.

În numeroase decizii de speță, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație a unui ofertant descalificat corect, este lipsită de interes, cu titlu de exemplu, practica instanțelor judecătorești în acest sens:

- Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a Civilă de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 8543 din 22 octombrie 2014: Pentru petentă analiza pe fond a ofertei câștigătoare prezintă interes doar în situația în care propria sa ofertă ar fi fost declarată eligibilă (acceptabilă), ceea ce nu s-a întâmplat. Față de împrejurarea ca oferta reclamantei, în urma soluționării prezentului litigiu nu va putea fi reținută de către autoritatea contractantă ca întrunind cerințele legale, pentru a putea fi aleasă ca fiind oferta câștigătoare, este inutil (lipsit de interes) a fi analizată pe fondul ei oferta câștigătoare.

- Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 7353 din 24 octombrie 2014: În privința criticilor aduse de către asocieria petentă deciziei de desemnare a SC ... SRL drept ofertant câștigător al procedurii, lipsa de interes reținută prin Decizia Consiliului este întemeiată, în condițiile în care oferta proprie a petentei a fost declarată inacceptabilă ... în mod legal.

- Curtea de Apel ....., Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2305 din 20 octombrie 2011: ... Interesul în declararea drept inacceptabilă a ofertei câștigătoare se subsumează în totalitate păstrării calității de participant în procedura achiziției, calitate pe care petenta nu o mai întrunește ...

- Curtea de Apel ....., Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 7890 din 27 octombrie 2014: ... contestatoarea nu mai are 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 neconformitatea ofertei ... nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al ofertei petentei ... și, pe cale de consecință, să îi asigure accesul la procedura de atribuire, contestarea rezultatului fiind lipsită de interes ...

- Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1395 din 02 iunie 2010: Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător vor fi reținute ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, astfel că nu ar putea obține niciun folos material direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare.

- Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 577 din 05 februarie 2015: Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător sunt apreciate ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, neputând obține niciun folos material și direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare;

- Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de Contencios Administrativ și Fiscal, decizia nr. 743/R-C din 12 septembrie 2008: În procedura actuală se verifică dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să o prejudicieze pe reclamantă. Or, dacă oferta ei a fost înlăturată, iar această măsură a fost apreciată ca fiind legală și întemeiată, 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. Reclamanta nu a adus în fața Consiliului niciun argument privind netemeinicia soluției adoptată de autoritatea contractantă în privința sa, însă Consiliul a apreciat, cercetând din oficiu aspectul respectiv, că măsura respectivă este corectă. Nici în fața Curții de apel reclamanta nu a invocat netemeinicia măsurii autorității contractante, făcând referire doar la oferta declarată admisă. Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al propriei oferte și să îi asigure participarea la procedura de atribuire ce se află în derulare, Curtea va reține lipsa de interes a reclamantei în promovarea contestației și, respectiv, a plângerii în analiză, pe care o va respinge ca atare;

- Curtea de Apel Pitești, Secția Comercială și de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 645 din 05.06.2009: Asupra fondului plângerii contestatoarei se constată faptul că ofertanta contestatoare invocă nereguli în privința ofertei depuse de o altă societate, fără a avea în vedere faptul că, pentru a putea critica oferta depusă de un alt participant este necesar ca oferta sa să fie admisibilă în funcție de criteriile menționate de autoritatea contractantă, în caz contrar, orice critici aduse în raport cu situația celorlalți participanți relevându-se ca fiind lipsită de interes.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca lipsită de interes contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..... SA. Fără pronunțare asupra altor excepții sau a fondului cauzei.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de Asocierii ....., prin liderul asocierii ..... SA.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

Respinge ca lipsită de interes contestația formulată de STRAGAB AG, în contradictoriu cu ..... SA.

Respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție, în interesul contestatoarei, formulată de ..... SA lider al Asocierii ....

Admite cererea de intervenție formulată de Asocierii ....., prin liderul asocierii ..... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

**PREȘEDINTE,**

.....

**MEMBRU,**

.....

**MEMBRU,**

.....

Redactată în 6 exemplare, conține 15 pagini.