



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / ... /

Data:

Prin contestația nr. / 03.07.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 03.07.2020, completată la data de 08.07.2020, formulată de, cu sediul în, ..., ... și sediul secundar în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, formulată împotriva raportului procedurii nr. / 23.06.2020, emis de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Achiziție de carnete de certificate de stare civilă, carnete de extrase multilingve ale actelor de stare civilă și carnete de cărți de identitate provizorii”, cod CPV 22450000-9 – Imprimare nefalsificabile (Rev.2), s-a solicitat anularea procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016, ... nr. / 23.06.2020, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SRL.

**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. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică raportul procedurii nr. /23.06.2020, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației prezintă istoricul procedurii și menționează că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare o ofertă neconformă întrucât la eșantioanele prezentate s-au observat anumite neconformități, neconformități prezentate, atât în procesul verbal de evaluare, cât și în raportul procedurii, astfel:

„File ale eșantioanelor depuse la sediul autorității contractante prezintă impurități la suprafața acestora atât fașă cât și verso;

Poziționarea stemei României, pentru extrasele multilingve ale actelor de stare civilă se va face la mijlocul părții detașabile;

Prezintă perforații, dar desprinderea se face greoi, câteodată cu ruperea actului sau a părții fixe;

Hârtia a permis înscrierea datelor cu cerneală specială. La înscriere s-a observat o ușoară difuzie a cernelii și o întrerupere a scrisului cauzată de forma geometrică de fundal a culorii;

Stema este tipărită într-un ton al culorii care nu permite deosebirea acesteia fașă de nuanța hârtiei (îndeosebi la actele de deces);

Culoarea de fundal pentru actele și extrasele multilingve de stare civilă este diferită de cea solicitată Pantone 1U”.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a solicitat depunerea unor noi eșantioane de produse, iar SRL a depus cu adresa nr. 3448262/19.06.2020 noi eșantioane, completând în mod nelegal oferta și încălcând, astfel, dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016.

În consecință, prezentarea altor eșantioane decât cele depuse în ofertă contravine dispozițiilor legale întrucât nu se încadrează în vicii de forma și nu reprezintă corectări ale unor abateri minore, neconformitățile fiind grave, nerespectând cerințele minime din caietul de sarcini cu privire la eșantioanele prezentate și nici dispozițiile legale în materie.

Potrivit caietului de Sarcini: *„Ofertele care nu îndeplinesc toate cerințele minime și obligatorii, specificate ca atare în caietul de sarcini, vor fi declarate neconforme. Nu se acceptă depunerea de oferte alternative.”*

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă trebuia să respingă oferta SRL ca fiind inacceptabilă, ofertantul depunând practic altă ofertă tehnică (alte eșantioane).

Menționând din jurisprudența Curții de Apel Bacău și invocând art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, contestatoarea precizează că ofertantul declarat câștigător a declarat în mod nejustificat oferta ca

fiind confidențială, astfel încât autoritatea contractantă nu i-a permis accesul la oferta acestuia, încălcând principiul transparenței și regulile generale de participare și desfășurarea procedurilor de atribuire.

Referitor la rapoartele de încercări și eşantioane, societatea contestatoare susține că autoritatea contractantă nu a declarat inacceptabilă oferta tehnică a ... SRL solicitând și acceptând prin clarificări să se depună altă ofertă tehnică care să se încadreze în limitele caietului de sarcini.

Astfel, ...SA susține că nu a avut acces la propunerea tehnică a ofertantului SRL, acesta depunând rapoarte de încercări pentru hârtia tipărită și nu pentru hârtia din care se vor confecciona documentele autorității contractante.

Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă, în mod nelegal, a solicitat societății SRL alte mostre/eşantioane în vederea testării, întrucât cele prezentate au fost neconforme.

Potrivit adresei nr. nr. /16.06.2020 a autorității contractante, oferta SRL nu a satisfăcut în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și este neconformă.

Se subliniază faptul că eşantioanele prezentate de SRL, inițial, nu corespundeau niciunui punct al verificării, fiind neconforme.

Cu adresele nr. din data de 29.05.2020 și nr. din data de 19.06.2020 SRL a transmis către autoritatea contractantă „eşantioane/nou eşantion de produse”, iar comisia de evaluare a le-a evaluat întocmind procesul verbal nr. /16.06.2020, respectiv procesul verbal nr. ... /22.06.2020.

Contestatoarea prezintă o serie de neconformități care ar fi trebuit să conducă la declararea ofertei ca inacceptabilă, descoperite din analiza proceselor verbale de evaluare.

Deși, oferta depusă de SRL a prezentat neconformități și, în opinia contestatoarei, trebuia respinsă, ca inacceptabilă, în finalul procesului verbal de evaluare nr. /16.06.2020, autoritatea contractantă a solicitat, fără a preciza un temei legal, depunerea unui nou eşantion de produse, câte o filă din fiecare tip de carnet, altfel decât e stipulat în caietul de sarcini, prin care operatorul economic să demonstreze capacitatea de producție a acestora, care să reglementeze cele observate.

La data de 19.06.2020, ... SRL a transmis autorității contractante noi eşantioane de produse care nu se încadrau, nici acestea, în prevederile cerințelor minime din caietul de sarcini, dar cu toate acestea oferta acestuia a fost declarată câștigătoare.

Procesul verbal de evaluare a eşantioanelor nr. /22.06.2020, potrivit contestatoarei, conține valori necorespunzătoare cerințelor autorității contractante.

Prin caietul de sarcini s-a solicitat ca „*toți ofertanții vor prezenta, în cadrul propunerii tehnice un raport de încercări pentru hârtia din care sunt confecționate certificatele de stare civilă/extrasele multilingve ale actelor de stare civilă și cărțile de identitate provizorii, emis de un laborator neutru, acreditat*”.

Prin adresa nr. /23.04.2019, postată în SEAP, s-au adoptat măsuri de remediere, referitoare la prezentarea raportului de încercări, respectiv: „*Ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul întocmit la finalizarea etapei de evaluare a documentelor de calificare, tehnic și financiar, va prezenta rapoarte de încercări pentru hârtia din care sunt confecționate certificatele de stare civilă/extrasele multilingve ale actelor de stare civilă și cărțile de identitate provizorii, emis de un laborator neutru, acreditat.*”

Conform documentelor depuse de SRL la probele din apelul formulat în dosarul nr. 23526/3/2019, în procesul cu autoritatea contractantă (....), hârtia utilizată la confecționarea actelor de stare civilă din oferta tehnică a SRL este produsă de SPM (Security Paper Mili, Inc.).

În conformitate cu informațiile publice existente pe pagina oficială de internet a SPM (Security Paper Mili, Inc.) la categoria servicii se remarcă și existența unui laborator cu serviciile aferente.

Ofertantul SRL a prezentat: Certificatele de testare nr. 2-SPM-20 din 22.05.2020 și nr. 3-SPM-20 din 22.05.2020, emise de SPM, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor prevăzute în Anexa nr. 1 și Anexa nr. 2 din caietul de sarcini, pentru un număr de 7 teste; Rapoarte de încercare nr. 095-02-2020 din data de 26.05.2020 și 095-03-2020 din data de 26.05.2020, emise de wfp - Institut fur Wellpaper, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor prevăzute în Anexa nr. 1 și Anexa nr. 2 din caietul de sarcini, pentru un test (Umiditate).

Astfel, certificatele de testare prezentate de ofertantul SRL au fost emise de SPM care este în același timp și furnizor de hârtie pentru ofertantul SRL.

Ori, în această situație, nu s-a respectat condiția de a fi un laborator neutru, respectiv de a nu avea un interes în cadrul procedurii de achiziție.

Ofertantul SRL a prezentat rapoarte de încercări de la două laboratoare diferite, nerespectând cerința caietului de sarcini referitoare la prezentarea rapoartelor de la un laborator.

Mai mult, efectuarea testelor la două laboratoare diferite implică eșantioane diferite, pentru fiecare laborator în parte. Testele și măsurătorile realizate de laboratoare vor confirma îndeplinirea cerințelor parțial doar pentru testele efectuate. Astfel, nu rezultă că aceeași probă/mostră testată de un laborator îndeplinește și cerințele pentru testele efectuate de celălalt laborator.

În concluzie, conform rapoartelor de încercare depuse de SRL s-a observat că au fost testate actele de stare civilă (ca produs finit - carnete tipărite) și nu doar hârtia din care sunt confecționate acestea.

Rapoartele emise de laboratoarele de mai sus nu fac dovada prin ele însele, a îndeplinirii cerinței prezentării rapoartelor de încercări pentru hârtia din care sunt confecționate certificatele de stare civilă/extrase multilingvele actelor de stare civilă și cărțile de identitate provizorii, emise de un laborator neutru, acreditat pentru toate încercările.

Având în vedere toate aceste neconformități ale eșantioanelor și ale rapoartelor de încercări autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței cât și al tratamentului egal prin declararea câștigătoare a unui oferte depuse de SRL care nu respectă specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Prin urmare, propunerea tehnică a SRL nu este conformă, iar sancțiunea prevăzută de caietul de sarcini și de lege este respingerea ofertei.

În probatoriu, contestatoarea înțelege să se folosească de proba cu înregistrări.

Prin adresele nr. și nr., Consiliul a pus în discuția părților excepția lipsei de interes a contestatorului în formularea contestației, raportat la art. 2 alin. (1), coroborat cu art. 3 alin. (1), lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că autorul contestației solicită reevaluarea ofertei depuse de SRL, fără a critica decizia de respingere a ofertei sale.

Prin adresa nr. /08.07.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. /08.07.2020, contestatoarea a trimis documentul intitulat „completarea obiectului contestației” prin care reiterează solicitările din cuprinsul contestației.

Societatea contestatoare, suplimentar menționează că, până la data formulării contestației autoritatea contractantă nu a transmis comunicarea rezultatului procedurii prin care să comunice motivele pentru care oferta prezentată a fost declarată inacceptabilă, precum și faptul că a fost declarată câștigătoare oferta prezentată de SRL societate clasată pe locul II, conform raportului procedurii de atribuire.

Comisia de evaluare din cadrul autorității contractante a creat un avantaj ofertantului SRL, în aprecierea contestatoarei, deoarece la data de 16.06.2020, în urma verificării rapoartelor de încercări și a eșantioanelor depuse, a solicitat depunerea unui nou eșantion de produse prin care, operatorul economic să demonstreze capacitatea de producție a acestora fără a motiva în drept această solicitare și nu a declarat oferta tehnică a SRL neconformă acceptând, prin clarificări, să depună altă ofertă tehnică care să se încadreze în limitele caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă nu a solicitat societății sale să prezinte noi rapoarte de încercări cu metode acreditate, astfel cum rezultă din Decizia Civilă nr./12.03.2020, solicitând doar documente justificative pentru încercările neacreditate, motiv pentru care a fost pus în imposibilitatea de a dovedi calitatea hârtiei folosite la tipărirea formularelor ce fac obiectul procedurii.

Contestatoarea consideră că, în cazul în care autoritatea contractant ar fi respectat decizia curții de apel, precum și principiile achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, ar fi avut posibilitatea de a depune Rapoarte de încercări acreditate pentru toate metodele solicitate.

..... SA își justifică interesul în promovarea contestației, prin vătămarea pe care a suferit-o drept, datorită modului de desfășurare a procedurii de atribuire. Interesul contestatoare este legitim, personal, născut și actual.

Raportat la prevederile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea apreciază că o excludere este definitivă în momentul în care se notifică acest fapt candidatului/ofertantului, ori societății sale nu i-a fost transmisă o astfel de notificare, luând la cunoștință despre activitatea comisiei de evaluare din raportul procedurii publicat în SEAP, acesta fiind singurul înscris aprobat de conducătorul autorității contractante și pe care îl contestă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr./10.07.2020, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere pe fondul contestației, fiind prezentate situația de fapt consemnată la nivelul raportului procedurii nr./23.06.2020, precum și argumentele care au stat la baza deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare.

Totodată, autoritatea contractantă ține să arate că procesul-verbal nr./25.05.2020, în cadrul căruia sunt detaliate, atât activitățile privind evaluarea documentelor depuse de Imprimeria Națională, cât și motivele pentru care oferta operatorului economic a fost declarată inacceptabilă, a fost postat pe platforma SICAP, în data de 26.05.2020 și a fost adus la cunoștința ofertantului prin comunicările automate ale platformei online.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a operat în aceeași dată, în cadrul platformei SICAP la secțiunea Evaluare documentelor justificative DUAЕ, în dreptul operatorului economic, respingerea ofertei și a completat motivul pentru care oferta a fost respinsă. Această operațiune generează automat, prin intermediul platformei SICAP, comunicarea cu respingerea și motivul acesteia transmisă pe adresa de e-mail înregistrată pentru operatorul economic în platforma online.

Astfel, operatorul economic a fost înștiințat de respingerea ofertei de către autoritatea contractantă, prin intermediul platformei SICAP, având în vedere faptul că procedura era prevăzută a se derula online.

Prin adresa înregistrată sub nr. /10.07.2020, autoritatea contractantă a trimis o completare la punctul de vedere emis anterior, susținând, în considerarea prevederilor art. 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, că operatorul economic nu îndeplinește condițiile stabilite de legiuitor pentru a ataca decizia autorității contractante exprimată prin raportul procedurii nr. /23.06.2020, postat în SEAP la data de 25.06.2020.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În calitate de autoritate contractantă, ... a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Achiziție de carnete de certificate de stare civilă, carnete de extrase multilingve ale actelor de stare civilă și carnete de cărți de identitate provizorii”, cod CPV 22450000-9 – Imprimare nefalsificabile (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. /03.04.2019. Conform anunțului, valoarea estimată a acordului-cadru este 1.898.400 Ron fără TVA, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva raportului procedurii nr. /23.06.2020 (publicat în SEAP la data de 25.06.2020), considerându-se nemulțumit exclusiv de decizia consemnată privind desemnarea drept câștigătoare a ofertei SRL, ... a învestit Consiliul cu prezenta contestație, solicitând anularea procedurii, a raportului procedurii, reevaluarea ofertei SRL, precum și suspendarea procedurii de atribuire, constituind și cauțiunea aferentă.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins, ca nefundat, prin Încheierea nr.

Văzând susținerile părților și documentele existente la dosarul cauzei, raportat la textul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează a examina cu prioritate interesul în demersul său litigios împotriva declarării câștigătoare a ofertei SRL.

Legea nr. 101/2016, 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.

La art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, este definită noțiunea de *persoană care se consideră vătămată*, ca fiind:

(...) 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.

Art. 3 alin. (3) din lege, stabilește că în sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că **o persoană are sau a avut un interes** în legătură cu o procedură de atribuire **dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.**

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 îngrădească 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 speța de față, contestația împotriva evaluării ofertei concurente este lipsită de interes, întrucât din perspectiva textului art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, mai sus evocat, o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac. Astfel, cum rezultă din documentele cauzei respingerea ofertei nu mai poate face obiectul vreunei analize, întrucât nu a fost contestată în interiorul termenul legal (la data formulării contestației, 03.07.2020, aceasta a înțeles să critice exclusiv oferta desemnată câștigătoare), ceea ce înseamnă că oferta contestatoarei trebuie considerată ca fiind exclusă definitiv.

Completarea obiectului contestației, întreprinsă la 08.07.2020, este vădit tardivă, raportat la data de 25.06.2020, data publicării raportului procedurii nr. /23.06.2020, raport ce reprezintă, potrivit contestației și susținerilor ulterioare, actul vătămător.

Fără a considera că actualul demers împotriva raportului procedurii de atribuire este unul tardiv, Consiliul reține că autoritatea contractantă a arătat că procesul-verbal nr. /25.05.2020, în cadrul căruia sunt detaliate, atât activitățile privind evaluarea documentelor depuse de Imprimeria Națională, cât și motivele pentru care oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă, a fost postat în SEAP, la data de 26.05.2020 și a fost adus la cunoștința ofertantului prin comunicările automate ale platformei online.

Încercarea contestatoarei de a demonstra că, în cazul său, nu operează excluderea definitivă, întrucât nu i-a fost transmisă o notificare a rezultatului, acesta luând la cunoștință de activitatea comisiei de evaluare din raportul procedurii publicat în SEAP, nu va fi primită de Consiliu, câtă vreme actul primar decizional reprezentat de raportul procedurii i-a fost adus la cunoștință prin publicarea lui. Legiuitorul nu a condiționat notificarea excluderii unei oferte de existența adresei de comunicare a rezultatului procedurii. Actul vătămător există și este reprezentat de raportul procedurii, însăși contestatoarea confirmă că acesta este actul pe care îl reclamă, susținând: *acesta fiind singurul înscris (act administrativ) aprobat de conducătorul autorității contractante, înscrisul care implică, din punct de vedere legal, autoritatea contractantă în relație cu terții, înscris pe care îl contestăm*.

Atât timp cât prin intermediul actului decizional al autorității, respectiv a raportul procedurii aprobat de conducătorul autorității contractante, i-au fost aduse la cunoștință motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale (a se vedea pag. 8-11 din raport) și respectivul înscris a fost considerat vătămător, Consiliul nu va achiesa la susținerile contestatoarei. Scopul instituit de legiuitor privind comunicarea motivelor de respingere a fost atins în speță, indiferent de denumirea documentului, mai cu seamă că acel înscris este și raportul procedurii. Mergând pe interpretarea contestatoarei ar însemna că față de anumite informații din raport (cele legate de evaluarea oferte câștigătoare, pe care acesta a înțeles să o reclame) s-a născut dreptul la acțiune, iar față de celelalte informații, din același raport (cele privind decizia de respingere a ofertei sale și pe care nu a înțeles să o conteste) nu s-a născut acest drept. Ori un astfel de raționament nu poate fi acceptat.

La momentul soluționării contestației în fața Consiliului, calitatea acestuia de terț față de prezenta procedură este una evidentă, de vreme ce, în termenul legal, contestatoarea nu a înțeles să formuleze

o cale de atac împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, respingerea devenind definitivă.

În Hotărârea din 21 decembrie 2016, Bietergemeinschaft

Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (C355/15,

EU:C:2016:988) s-a statuat articolul 1 alineatul (3) din Directiva 89/665 trebuie să fie interpretat în sensul **că nu se opune ca unui ofertant care a fost exclus** dintr-o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice **printr-o decizie rămasă definitivă a autorității contractante să îi fie refuzat accesul la o cale de atac împotriva deciziei de atribuire** a contractului de achiziții publice în cauză și împotriva încheierii contractului.

În același sens este practica judiciară care a reținut constant că este lipsită de interes contestația prin care ofertantul nu critică respingerea ofertei sale, ci atribuirea contractului unei oferte concurente, respectiv:

- decizia civilă nr.5754/03.07.2014, pronunțată de Curtea de Apel, în care s-a reținut:

(...) Cât timp oferta reclamantei este în mod definitiv inacceptabilă (ea necontestând acest aspect), aceasta nu a suferit, nu a suferă și nu riscă să sufere un prejudiciu ca urmare a declarării drept conformă a ofertei câștigătoare.

În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a decis, în Hotărârea din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, Werner Hackermüller împotriva Bundesimmobiliengesellschaft mbH (Big) și Wivner Entwicklungsgesellschaft mbH für den Donauraum AG (WED), că art.1 alin.3 din Directiva 89/665 nu obligă statele membre să instituie căi de atac disponibile pentru orice persoană care dorește să obțină un contract de achiziție publică, ci le permite să solicite ca persoana în cauză să fi fost sau să riște să fi fost lezată de încălcarea pe care o invocă. Or, tocmai această soluție legislativă, identică celei consacrată în directivă, a fost opțiunea legiuitorului român.

Potrivit unei jurisprudențe constante a Tribunalului Uniunii Europene, respectiv Curții de Justiție a Uniunii Europene, **o acțiune în anulare introdusă de o persoană fizică sau juridică nu este admisibilă decât în măsura în care această persoană are un interes să obțină anularea actului atacat** (Hotărârea Tribunalului din 28 septembrie 2004, MCI/Comisia, T-310/00). Un astfel de interes presupune ca **anularea actului atacat să poată avea, în sine, consecințe juridice** (Hotărârea Tribunalului din 14 septembrie 1995, Antillean Rice Mills și alții/Comisia, T-408/93 și T-483/93) și ca **acțiunea să poată astfel aduce, prin rezultatul său, un beneficiu părții care a introdus-o** (Hotărârea Curții din 25 iulie 2002, Union de Pequenos Agricultores/Consiliul, C-50/00 P).

Prin urmare, este necesar să se verifice dacă, în speță, o eventuală anulare a deciziei atacate poate crea un avantaj petentei, mai exact dacă eventuala respingere a ofertei declarată câștigătoare pentru lipsa de conformitate ar avea drept consecință atribuirea contractului de achiziții publice în cauză petentei-contestatoare, după cum se desprinde din Hotărârea Tribunalului din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08.

În raport de cele arătate, instanța reține că analizarea conformității ofertei câștigătoare nu se fundamentează pe un interes al petentei în sensul celor mai sus arătate, astfel că aceasta din urmă nu poate fi considerată persoană vătămată” de decizia autorității contractante de a declara conformă oferta concurentă (...);

- decizia nr. 5993/03.07.2015, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, în cadrul căreia instanța a reținut:

Atâta timp cât petenta nu a atacat raportul procedurii sub aspectul respingerii propriei oferte, această respingere a căpătat caracter definitiv, astfel încât în nicio circumstanță nu poate deveni câștigătoare a procedurii de achiziție publică. Interesul nu este nici născut și nici actual, întrucât se raportează la un eveniment viitor și incert, reprezentat de eventualitatea inițierii unei noi proceduri având ca obiect atribuirea contractului de achiziție. Este cu atât mai mult un eveniment incert, întrucât este atributul autorității publice de inițiere a unei noi proceduri de atribuire.

Cu privire la prejudiciu nici această condiție nu este îndeplinită, dat fiind că suntem în prezența contenciosului administrativ special, în care criticile care se aduc cu privire la încălcarea unor prevederi legale pot fi reținute doar dacă au adus o vătămare.

Pentru petentă, vătămarea constă în pierderea șansei de atribuire a contractului. Or, pierderea șansei s-a produs la momentul respingerii ofertei ei ca inacceptabilă și neconformă. Nefiind contestată, respingerea a devenit definitivă, iar sub acest aspect Consiliul a pronunțat o soluție justă în momentul în care a admis excepția lipsei de interes.

Nu pot fi primite în soluționare argumente în sensul că interesul constă în a obține anularea procedurii de atribuire, întrucât acceptând decizia de respingere a ofertei sale, nu mai este operator economic implicat în procedura de atribuire, excluderea sa fiind una definitivă, după cum reglementează textul de lege susenunțat, deoarece nu mai poate face obiectul vreunei căi de atac.

De asemenea, interesul trebuie să fie, potrivit art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr.101/2016, în legătură cu o procedură de achiziție la care petentul a participat, ori dezideratul de a obține anularea procedurii nu poate fi apreciat ca fiind un *interes în legătură* cu procedura.

Faptul că anularea procedurii ar crea premisele declanșării unei alte proceduri nu demonstrează producerea unui prejudiciu concret contestatoarei (condiție esențială pentru a fi considerată persoană vătămată) prin desemnarea, în această procedură, a unei alte oferte câștigătoare, căci prejudiciul nu poate fi raportat la un eveniment viitor (și eventual).

În considerarea celor evocate și având în vedere soluția dispusă în cele ce preced, Consiliul determină că este lipsită de interes contestația SA, context în care, Consiliul va respinge ca atare respectiva contestație vizavi de măsura declarării câștigătoare a ofertei SRL, nefiind necesară cercetarea fondului cauzei.

Raportat la cele ce preced, neputând fi cercetate spre a fi anulate actele autorității de evaluare a ofertelor, operând excepția

amintită, se va respinge și capătul de cerere de anulare a întregii licitații, ca nefondat.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de SA, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

....

MEMBRU,

.....