Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.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 furnizare 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:...

1. Prin contestația datată..., înregistrată la Consiliu cu nr..... (Dosar...), cu sediul social în....., nr....., ap....., înregistrată la... sub nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator..., împotriva adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr...., emisă de..., cu sediul în....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect «...», anunț de participare simplificat nr. ..... din data de..., s-a solicitat:

1. admiterea contestatiei formulate de...;

2. în principal, anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr.... din..., a raportului procedurii și a actelor subsecvente, în partea privind respingerea ofertei...;

3. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de..., cu respectarea dispozițiilor legale și a principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

4. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei..., cu respectarea documentației de atribuire și a dispozițiilor legale, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016;

5. obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, potrivit documentelor justificative ce vor fi depuse înainte de pronunțarea...;

6. în subsidiar, anularea în integralitate a procedurii de atribuire ca urmare a încălcării dispozițiilor legale privind organizarea și desfășurarea procedurii simplificate;

7. suspendarea procedurii până la soluționarea prezentei contestații, în măsura în care acordul-cadru nu a fost încă încheiat.

Prin cererea de intervenție voluntară nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în..., strada... nr...., județul..., înregistrată la... sub nr...., având cod unic de înregistrare R0...,

reprezentată legal prin administrator... și convențional prin SCPA "... și Irimia" cu sediul procesual ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în municipiul..., strada... n*r...., sector...*, în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cererea de intervenție voluntară solicitând următoarele:

- admiterea în principiu și pe fond a cererii de intervenție și respingerea criticilor..., în principal, ca lipsite de interes, iar, în subsidiar, ca tardive, în temeiul art. 26 din Legea nr. 101/2016 cu consecința menținerii ca legale și temeinice a actelor autorității contractante;

- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze;

- accesul la... integral al achiziției publice în vederea studierii acestuia și efectuării de copii de pe documentele necesare.

2. Prin contestația datată..., înregistrată la Consiliu sub nr...., formulată de... (Dosar .../...), cu sediul social în mun..., strada... nr...., Clădire T7, județul..., înregistrată la... sub nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin... ....., împotriva adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr...., emisă de..., cu sediul în....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, anunț de participare simplificat nr. ..... din data de..., s-a solicitat:

- Anularea comunicării privind respingerea ofertei nr. ... din data de...;

- Obligarea autorității contractante de a reevalua oferta depusă de...;

- Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații și până la soluționarea Dosarului nr.... de pe rolul... de...;

- Suspendarea procedurii de soluționare a prezentei contestații până la soluționarea Dosarului nr.... de pe rolul... de....

Prin cererea de intervenție voluntară nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în..., strada... nr...., județul..., înregistrată la... sub nr...., având cod unic de înregistrare R0..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin SCPA "... și Irimia" cu sediul procesual ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în municipiul..., strada... n*r...., sector...*, în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cererea de intervenție voluntară solicitând următoarele:

- Admiterea în principiu a cererii de intervenție;

- Suspendarea soluționării prezentului dosar până la pronunțarea definitivă a Curții de... în... nr..... 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016;

- Admiterea pe fond a cererii de intervenție și respingerea contestației..., în principal, ca tardivă, iar, în subsidiar, în funcție de soluția ce va fi pronunțată de... în cadrul Dosarului nr...., fie ca lipsită de interes, fie ca lipsită de obiect, în temeiul art. 26 din Legea nr. 101/2016 cu consecința menținerii ca legale și temeinice a actelor autorității contractante;

- Obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze;

- accesul la... integral al achiziției publice în vederea studierii acestuia și efectuării de copii de pe documentele necesare.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) Cod procedură civilă.

În luarea..., CONSIL**IUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care..., în... nr.... și..., în... nr.... solicită cele menționate în partea introductivă a....

1. Prin contestația datată..., înregistrată la Consiliu cu nr....., critică raportul procedurii nr.... și adresa privind comunicarea rezultatului procedurii nr...., prin care oferta sa a fost declarată neconformă, documente emise de către..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect «...», anunț de participare simplificat nr. ..... din data de..., solicitând cele prezent*ate în partea introductivă.*

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul: *"...", postat de achizito*are în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. ..... din.... În continuare sunt redate, în mod sintetic, principalele susțineri ale contestatorului, fără preluarea integrală a argumentației acesteia. Pentru considerente de concizie, sunt prezentate doar principalele critici formulate, redarea lor sintetică neafectând analiza completă a cauzei, întrucât întregul conținut al contestației a fost avut în vedere de complet la soluționarea prezentei cauze.

Pe scurt, în motivarea sa, contestatorul susține că are calitatea de persoană vătămată în sensul art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, întrucât a suferit un prejudiciu direct prin comunicarea rezultatului nr...., prin care oferta sa a fost respinsă, fiind astfel privată de șansa reală de a fi declarată câștigătoare, și arată că această vătămare este actuală și certă. Menționează că autoritatea contractantă a inițiat procedura simplificată prin anunțul de participare simplificat nr. ..... din data de..., susținând că a depus o ofertă completă, însoțită de propunerea tehnică și financiară.

Contestatorul precizează că, prin adresa nr....., autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la documentele privind experiența similară și recomandări, corespondența codului... cu certificatul constatator ONRC nr...., precum și cu privire la certificatele... și... și includerea activităților „Comercializare si transport bitum rutier fierbinte". Susține că *a răspuns în termen și punctual fiecărei solicitări*, anexând documentele justificative. Mai susține că, prin comunicarea nr...., autoritatea contractantă a respins oferta ca neconformă, menținând motivele inițiale de respingere, fără a realiza o analiză efectivă a conformității ofertei după anularea... privind oferta câștigătoare a... de către..., prin Decizia nr. ..../.... Consideră că toate motivele de respingere sunt nelegale și netemeinice, fiind întemeiate fie pe o interpretare excesiv formală, contrară jurisprudenței... și instanțelor de contencios administrativ, fie pe o aplicare greșită a noțiunii de ofertă neconformă, fie pe ignorarea conținutului efectiv al ofertei și al răspunsului la clarificări.

Contestatorul susține că, după reevaluare, autoritatea contractantă trebuia să efectueze o nouă analiză efectivă a ofertei, iar nu să reproducă motivele inițiale de respingere, în condițiile... nr.... .../.... Invocă dispozițiile

Legii nr.... și Legii nr...., precum și jurisprudența... și a instanțelor de contencios administrativ privind obligația de reevaluare și respectarea considerentelor obligatorii ale unei decizii.... Contestatorul menționează și dispozițiile Legii nr.... referitoare la evaluarea imparțială, completă și obiectivă a ofertelor. Consideră că oferta nu putea fi declarată neconformă pentru neîndeplinirea unor cerințe care nu existau în documentația de atribuire, invocând art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (3) lit. a) și art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016. De asemenea, arată că documentația de atribuire, odată consolidată, este obligatorie atât pentru participanți, cât și pentru autoritatea contractantă, care nu poate introduce, modifica sau elimina cerințe în etapa evaluării. În acest sens, menționează jurisprudența... în cauzele Manova (C-336/12), Cartiera dell'Adda (C-42/13) și... (C-.../15), precum și jurisprudența instanțelor naționale.

În ceea ce privește primul motiv de respingere, contestatorul susține că autoritatea contractantă a aplicat un formalism excesiv cu privire la documentele privind experiența similară. Arată că a depus declarația privind experiența similară, recomandări și confirmări de livrări, fișe analitice ale partenerilor, documente justificative suplimentare și răspunsul la solicitarea de clarificări, din ansamblul cărora rezultă beneficiarii, valorile livrărilor, perioada derulării, caracterul similar al furnizărilor și recepționarea produselor.... au fost demonstrate livrări similare în valoare de... fără TVA, iar pentru... în valoare de... fără TVA, valoarea cumulată depășind pragul minim solicitat. Contestatorul consideră că fișele analitice doar individualizează și confirmă informații deja existente și nu modifică valorile contractelor, beneficiarii, obiectul furnizărilor sau perioada executării.

Referitor la al doilea motiv de respingere, contestatorul susține că autoritatea contractantă a impus în etapa evaluării o cerință care nu exista în documentația de atribuire, respectiv obligația ca activitatea aferentă codului CAEN... să fie autorizată și să rezulte din certificatul constatator. Contestatorul arată că documentația prevedea doar existența unei corespondențe între obiectul contractului și codurile CAEN înscrise în certificatul constatator ONRC, fără să solicite ca respectivul cod CAEN să fie autorizat distinct, la sediu, la punctul de lucru sau la data depunerii ofertei. Menționează că a demonstrat existența codurilor CAEN... și..., deținerea autocisternelor, documentelor ADR, licențelor de transport și suportului logistic necesar. Mai susține că obiectul principal al acordului-cadru îl reprezintă furnizarea bitumului rutier fierbinte, iar transportul este o activitate auxiliară, și menționează... de... Cluj nr...., jurisprudența... și..., inclusiv... B0... 6..., ...4_... și B0..._..., referitoare la imposibilitatea introducerii unor cerințe noi în etapa evaluării. Contestatorul arată că nici Strategia de contractare și nici răspunsul ANAP menționat nu justifică impunerea obligatorie a codului CAEN....

În ceea ce privește motivele nr...., contestatorul susține că respingerea ofertei pentru faptul că certificatele ISO nu ar menționa în mod literal activitățile „Come*rcializare si transport bitum rutier fierbinte" re*prezintă o interpretare restrictivă și formală a documentației. Precizează că a depus certificatele... și..., precum și... de..., iar documentele acoperă activități privind comercializarea combustibililor, produse derivate petroliere, transportul produselor petroliere și comerțul cu produse petroliere și

combustibili. Contestatorul consideră că bitumul rutier, fiind un produs derivat petrolier, se află în domeniul relevant al certificării și că documentele suplimentare au avut rolul de a explica documentele deja depuse, fără a crea o certificare nouă. Susține că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare efectivă și completă a ofertei, solicitând o singură rundă de clarificări și respingând ulterior oferta fără clarificări suplimentare privind experiența similară, codurile CAEN și documentele ISO. Invocă jurisprudența în materia clarificărilor ofertelor, inclusiv cauzele C-599/10..., C-131/16 Archus și Gama și C-387/14 Esaprojekt, și arată că eventualele neclarități puteau fi lămurite fără modificarea ofertei. Mai susține, de asemenea, că procedura a încălcat termenele minime și cerințele de transparență, arătând că anunțul de participare simplificat nr.... a stabilit termenul-limită de depunere a ofertelor la..., rezultând un interval de 7 zile, deși art. 113 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016 prevede minimum 10 zile pentru contractele de produse. Totodată, menționează că termenul pentru formularea solicitărilor de clarificări a fost de aproximativ o zi și consideră că acest mod de organizare a făcut practic imposibilă analizarea efectivă a documentației. Astfel, contestatorul arată că, deși procedura a fost publicată în SEAP/SICAP ca procedură simplificată, ofertele au fost depuse offline, în format fizic, prin plic, iar documentația nu a descris clar regulile etapelor procedurale, mecanismul de evaluare, calendarul procedural, modalitatea de departajare și regulile aplicabile depunerii și evaluării ofertelor, aspecte pe care le consideră de natură să afecteze transparența, previzibilitatea, concurența reală și tratamentul egal al operatorilor economici.

Contestatorul își rezervă dreptul de a formula concluzii scrise suplimentare și de a invoca motive suplimentare de nelegalitate care vor rezulta din studierea dosarului achiziției publice și a documentelor aferente evaluării ofertelor, inclusiv a ofertei declarate câștigătoare, în măsura în care acestea vor fi puse la dispoziție de autoritatea contractantă sau de....

În probațiune, contestatorul a depus, în copie, înscrisuri și a făcut dovada transmiterii contestației către autoritatea contractantă

Prin cererea de intervenție voluntară nr...., înregistrată la Consiliu cu nr..... 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu referire la contestația formulată de către....., în calitate de ofertant declarat câștigător, a solicitat cele redate în partea introductivă.

Pentru considerente de concizie, sunt prezentate sintetic doar principalele susțineri formulate de intervenient, fără ca aceasta să afecteze analiza completă a cauzei, întrucât întregul conținut al cererii de intervenție a fost avut în vedere la soluționarea prezentei cauze.

Pe scurt, în motivarea sa, intervenientul precizează că, prin anunțul de participare nr..... a inițiat procedura pentru atribuirea acordului-cadru având ca obiect „...”, la care, până la termenul-limită din..., au de*pus oferte..... și.... Prin raportul procedurii nr...., oferta... a fost declarată ad*misibilă și câștigătoare, iar ofertele celorlalți operatori au fost respinse. Menționează că... a formulat o primă contestație, în... nr...., prin care a criticat atât respingerea propriei oferte, cât și modalitatea de organizare a procedurii, însă aceasta a fost respinsă ca inadmisibilă pentru neconstituirea cauțiunii, în temeiul art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Susține că prezenta contestație este lipsită de interes, iar criticile sunt tardive, întrucât reevaluarea dispusă a privit oferta..., în conformitate cu... nr.....

În ceea ce privește cererea de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, intervenientul susține admisibilitatea acesteia, invocând art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și dispozițiile Codului de procedură civilă. Arată că a luat cunoștință la data de... despre publicarea în SEAP a noii contestații formulate de... și că, fiind operatorul economic declarat câștigător în urma reevaluării, are un interes practic în menținerea ca temeinice și legale a actelor autorității contractante. Invocă principiul liberului acces la justiție prevăzut de art. 24 din Constituție și art. 6 alin. (1) din..... și arată că are nevoie de calitatea de parte pentru a-și formula apărările privind legalitatea actelor emise de autoritatea contractantă și a procedurii de atribuire. Invocă art. 61 și art. 33 din Codul de procedură civilă, coroborate cu art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, susținând că interesul său este determinat, legitim, născut, personal și actual. De asemenea, invocă art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, art. 3 alin. (1) din Directiva nr. 89/665/CEE și jurisprudența... și susține că sunt îndeplinite condițiile pentru calitatea de intervenient, în vederea apărării ofertei..., reevaluată în urma... nr.... și declarată din nou admisibilă și câștigătoare. Solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție și introducerea... ca intervenient voluntar accesoriu în... nr.....

Cu privire la excepția lipsei de interes, intervenientul arată că, încă de la emiterea Raportului procedurii nr...., comisia de evaluare a constatat existența a 4 motive de respingere a ofertei... și a declarat oferta neconformă, aspecte consemnate în extrasul de la... 34 din raportul procedurii. Precizează că... a formulat prima contestație împotriva rezultatului comunicat prin Adresa nr....., aceasta făcând obiectul Dosarului nr...., iar capetele de cerere formulate atunci sunt reluate integral prin prezenta contestație. Potrivit... nr...., contestația inițială nu a fost însoțită de dovada constituirii cauțiunii prevăzute de art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care, în aplicarea art. 26 alin. (1) din aceeași lege, a fost respinsă ca inadmisibilă.

Intervenientul menționează Adresa... nr..../... din data de..., prin care... a fost solicitată să comunice recipisa de consemnare a cauțiunii în termen de maximum 5 zile de la sesizarea Consiliului, și susține că neanalizarea pe fond a criticilor privind Raportul procedurii nr.... este imputabilă exclusiv contestatoarei.

Intervenientul precizează că și... a contestat raportul procedurii nr...., contestația făcând obiectul Dosarului nr...., fiind admisă în parte exclusiv cu privire la obligația comisiei de evaluare de a solicita documente justificative actualizate de la..., pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție potrivit informațiilor din DUAE. Menționează că... a anulat... de stabilire a ofertei... ca fiind câștigătoare și a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile, să aplice aspectele de fapt și de drept stabilite prin motivarea.... Mai precizează că, prin aceeași decizie, au fost respinse ca neîntemeiate celelalte capete de cerere, cererea de intervenție formulată de... în... nr...., precum și solicitarea acesteia privind cheltuielile de judecată, iar contestația... din... nr.... a fost respinsă ca inadmisibilă.

Intervenientul menționează că... a atacat soluția... numai cu privire la aspectul referitor la propria ofertă, fiind înregistrat la... nr...., cu primul termen de judecată la.... Susține că... nr.... a vizat aspectele referitoare la evaluarea ofertelor... și..., iar măsurile de reevaluare privind oferta... au fost

dispuse în limitele contestației formulate de.... Subliniază că soluția privind contestația inițială a... nu a fost atacată, astfel că evaluarea inițială a ofertei acesteia a rămas definitivă. Arată că concluziile Raportului procedurii nr.... au fost menținute și preluate în Comunicarea nr...., neexistând aspecte de noutate în actul autorității contractante contestat. Menționează comunicarea nr...., adresată... și face referire la... nr.....

Intervenientul susține că... nr.... a rămas definitivă prin neatacare în partea referitoare la contestația... și a dobândit autoritate de lucru judecat parțială în ceea ce privește respingerea ofertei acesteia.... din 29 aprilie 2...4, Italia/Comisia, C-372/97, ECLI: EU: C: 2...4: 234 și jurisprudența citată în aceasta. Invocă art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.... 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din aceeași lege și susține că un operator economic justifică un interes atât timp cât nu a fost exclus definitiv din procedură. Arată că... nu a îndeplinit condițiile de admisibilitate în primul ciclu procesual, întrucât nu a constituit cauțiunea în termenul legal de 5 zile, iar... nu a fost atacată, astfel că aceasta este un operator economic definitiv respins și nu mai justifică interes în formularea prezentei contestații.

Intervenientul menționează Adresa nr....., prin care... a precizat că „nu am constituit cauți*unea solicitată în termenul prevăzut de lege ca urmare a unei interpretări eronate privind calculul termenului aplicabil", și invocă principiu*l „nemo auditur propriam *turpitudinem allegans", susținând că propri*a culpă nu poate constitui motiv pentru admiterea demersului procesual. Invocă art. 3 din Legea nr. 101/2016, Directivele 89/665/CEE și 92/13/CEE, art....1 TFUE și art. 148 din..., precum și jurisprudența... privind condiția interesului.... din 28 septembrie 2...4, MCI/Comisia, T-... /..... din 14 septembrie..... și alții/Comisia, T-408/93 și T-483/93 și Hotărârea... din 25 iulie..., Union de.../Consiliul, C-50/... P. În acest context, susține că, la momentul soluționării contestației, oferta... este respinsă/exclusă definitiv și că aceasta nu mai are interes în criticarea evaluării propriei oferte, solicitând constatarea lipsei calității de persoană vătămată și respingerea contestației ca lipsită de interes.

În ceea ce privește tardivitatea, intervenientul susține că, în urma reevaluării dispuse prin... nr...., au fost păstrate concluziile privind neconformitatea propunerii tehnico-financiare a..., cunoscute acesteia prin primul raport al procedurii, primit la.... Arată că noul rezultat reprezintă doar punerea în aplicare a... și nu constituie un nou moment de la care... să poată contesta motivele propriei respingeri. Invocă art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și termenul de 10 zile pentru sesizarea Consiliului, precum și art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, arătând că procedura este o licitație deschisă privind furnizarea de produse, cu valoare estimată peste pragul legal. Menționează... C-532/20 privind momentul de la care începe să curgă termenul de contestare și efectele cunoașterii motivelor pertinente ale actului autorității contractante, precum și Ordonanța din 14 februarie....., C-54/18, EU: C:...: 118.

Intervenientul susține că... cunoștea motivele excluderii încă de la Comunicarea nr...., dovadă fiind identitatea dintre criticile din prima contestație și cele formulate în prezenta cauză. Susține că... nu a constituit cauțiunea în termenul imperativ de 5 zile și că... nr.... nu a fost atacată prin plângere în termenul de 10 zile prevăzut de art. 29 din Legea nr. 101/2016, astfel încât soluția privind contestația inițială a dobândit

autoritate de lucru judecat. Mai susține că, odată împlinit termenul pentru valorificarea unei neregularități, acesta nu poate fi redeschis prin producerea unor fapte juridice subsecvente, iar actele autorității contractante și măsurile necontestate în termen se consolidează. Menționează... de Casație și Justiție nr...., paragraful 76.... 26 alin. (10) ind. 1 din Legea nr. 101/2016 și invocă... în... 530-20. Arată că regula privind limitele reevaluării se aplică și ofertanților aflați pe primul loc sau pe un loc superior, cu atât mai mult ofertanților descalificați pentru neconformitate, iar cele 4 motive de neconformitate ale ofertei..., reținute în Raportul nr...., au fost preluate în al doilea raport al procedurii, astfel încât nu există elemente de noutate.

În privința cheltuielilor de judecată, intervenientul solicită obligarea... la plata cheltuielilor constând în onorariu avocațial și invocă art.... din Codul de procedură civilă. Susține că aceste cheltuieli trebuie dovedite până la închiderea dezbaterilor asupra fondului și că partea care pierde procesul poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Invocă art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 și susține că... trebuie să suporte cheltuielile efectuate de intervenientă pentru combaterea contestației, întrucât nu există o distincție între participanții la procedura de soluționare a contestației în privința suportării acestora.

În susținerea dreptului intervenientului accesoriu la cheltuieli de judecată, intervenientul menționează... nr...., Secția I civilă, susținând că intervenientul accesoriu dobândește calitatea de parte litigantă prin admiterea în principiu a cererii și poate primi cheltuieli de judecată atunci când partea care a pierdut procesul a determinat participarea sa. De asemenea, menționează... nr...., Secția I civilă, potrivit căreia intervenienții accesorii, în măsura în care au solicitat și dovedit efectuarea și întinderea cheltuielilor de judecată, au dreptul la acordarea acestora. Invocă principiul „acolo unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie sa o facă" (ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus) și susține că admiterea cererii de intervenție lărgește cadrul procesual, iar acordarea cheltuielilor de judecată este consecința culpei procesuale a celui care a declanșat și pierdut demersul procesual.

În final, intervenientul arată că verificarea cerințelor de calificare putea fi realizată în orice moment al procedurii, conform art....6 din Legea nr. 98/2016, și solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ca neîntemeiată, menținerea actelor autorității contractante și obligarea contestatorului la cheltuieli de judecată.

Intervenientul a atașat dovada transmiterii cererii de intervenție către autoritatea contractantă și contestator, precum și împuternicirea avocațială.

Prin adresa datată..., înregistrată la Consiliu sub nr....., depune concluzii scrise la cererea de i*ntervenție prin c*are *solicită admiterea co*ntestației astfel cum a fost formulată și respingerea, ca inadmisibil, capătul de serere privind plata cheltuielolor de judecată solicitate de....

Pentru considerente de concizie, sunt prezentate sintetic doar principalele susțineri formulate de contestator, fără ca aceasta să afecteze analiza completă a cauzei, întrucât întregul conținut al concluziilor scrise a fost avut în vedere la soluționarea prezentei cauze.

Pe scurt, în motivarea sa, contestatorul solicită respingerea, ca inadmisibilă, a cererii de intervenție voluntară formulate de..., pentru lipsa

plății cauțiunii, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Contestatorul susține că natura intervenției trebuie stabilită în funcție de conținutul și scopul acesteia, iar nu de denumirea dată de intervenient, invocând Hotărârea nr. 509/2020 a... de... Cluj și art. 61 alin. (2) și art. 152 CPC. Susține că intervenția principală, prin care sunt formulate critici noi privind ofertele altor participanți și se urmărește menținerea calității de ofertant câștigător, este similară unei contestații și trebuie să respecte condițiile procedurale aferente, inclusiv constituirea cauțiunii, invocând art. 62 alin. (1) C.pr.civ. și O.U.G. nr. 80/2013. În acest sens, solicită aplicarea art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 62 alin. (1) C.pr.civ. și art. 34 alin. (3) din O.U.G. nr. 80/2013, iar în lipsa cauțiunii, respingerea cererii de intervenție ca inadmisibilă.

Contestatorul subliniază că admiterea unor critici suplimentare prin intervenție trebuie să respecte principiul egalității de arme, întrucât contestatorul este obligat să se apere și față de aceste critici. De asemenea, susține că intervenția voluntară accesorie nu trebuie să conducă la creșterea cheltuielilor de judecată suportate de partea care pierde procesul și reproduce întocmai: „*să conducă la creșterea cheltuielilor de judecată pe care ar urma să le suporte părțile inițiale din cauză*". Consideră că intervenientul voluntar trebuie să își suporte propriile cheltuieli, întrucât participarea sa este voluntară, iar transferarea acestora asupra contestatorului ar încălca principiul egalității de arme. Contestatorul arată că, în timp ce acesta suportă cauțiunea și riscul pierderii acesteia, intervenientul nu suportă o obligație financiară similară, putând formula critici suplimentare și solicita ulterior cheltuieli de judecată. Susține că această dublă sarcină patrimonială ar fi disproporționată și ar putea descuraja exercitarea dreptului la contestație, invocând art. 6 par. 1 CEDO, art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a... și Directiva 89/665/CEE. Invocă jurisprudența CEDO din... Kreuz c. Poloniei, cererea nr...., hotărârea din... iunie..., precum și... c. Bulgaria și... c. Franța, privind obstacolele financiare disproporționate la accesul la justiție, precum și principiul efectivității. Precizează că, dacă intervenția ... introduce motive autonome de nelegalitate și critici proprii împotriva ofertei contestatorului, aceasta dobândește caracterul unei cereri principale și trebuie să respecte aceleași condiții procedurale impuse contestatorului. În consecință, solicită respingerea cererii de intervenție în cazul neconstituirii cauțiunii, potrivit art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, art. 62 alin. (1) C.pr.civ. și art. 34 alin. (3) din O.U.G. nr. 80/2013.

Cu privire la excepția lipsei de interes a contestației, contestatorul solicită respingerea excepției lipsei de interes, în temeiul art. 26 alin. (1) și art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 33 C.pr.civ., arătând că oferta sa a fost respinsă prin comunicarea nr.... din... și că a fost privată de șansa reală de a fi declarată câștigătoare. Precizează că are un interes legitim în procedura de atribuire, fiind ofertant participant, și că a suferit un prejudiciu direct, actual și cert prin Comunicarea rezultatului nr..... De asemenea, menționează că a transmis contestația atât..., cât și autorității contractante, conform art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul susține că interesul procesual nu trebuie confundat cu șansele de câștig și că este suficient ca admiterea contestației să poată produce un folos practic. În acest context, reproduce susținerea

intervenientei: „*deoarece prima contestație ... a fost respinsă ca inadmisibilă pentru lipsa cauțiunii, excluderea ... a devenit definitivă și nu mai poate fi redeschisă*." Consideră că această susținere confundă caracterul definitiv al unei hotărâri procesuale cu efectele actelor administrative ulterioare emise după reevaluare. Arată că hotărârea judecătorească definitivă stabilește aspectele soluționate prin autoritatea de lucru judecat, în timp ce actul administrativ ulterior de reevaluare este un nou act, emis în limitele hotărârii și supus controlului de legalitate. Mai susține că autoritatea contractantă trebuie să respecte atât dispozitivul, cât și considerentele..., iar dacă reevaluarea relevă nelegalități suplimentare, acestea nu pot fi ignorate. Invocă art. 3 alin. (3) și art. 26 din Legea nr. 101/2016 și menționează... nr..... din..., comunicarea rezultatului procedurii nr.... și Comunicarea privind rezultatul procedurii nr.... din.... Contestatorul arată că, după..., autoritatea contractantă a reevaluat procedura, a întocmit un nou raport și a emis o nouă comunicare, astfel încât există un nou act administrativ susceptibil de contestare. În acest sens, invocă jurisprudența..., respectiv... C-54/18..... C-1.../12 Fastweb... C-689/13 Puligienica și... C-131/16 Archus și Gama. Totodată, susține că... nr..... din... nu a analizat legalitatea ofertei ... pe fond, ci inadmisibilitatea căii de atac, astfel că nu există autoritate de lucru judecat asupra fondului. Invocă art....0-...1 C.pr.civ. și arată că nu există identitate de obiect, întrucât primul litigiu a vizat comunicarea nr...., iar prezenta contestație vizează comunicarea nr.....

Cu privire la excepția tardivității contestației, contestatorul solicită respingerea excepției tardivității, în temeiul art. 26 alin. (1) și art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 185 C.pr.civ., arătând că a contestat în termen noul act administrativ vătămător, respectiv Comunicarea nr.... din.... Contestatorul susține că primul raport și prima comunicare au fost deja anulate de... și că obiectul prezentei contestații îl constituie noua comunicare, noul raport și actele subsecvente emise la.... Arată că dreptul la contestație se naște la emiterea actului vătămător și că nu poate exista tardivitate cu privire la un act care nu exista anterior. Susține că fiecare comunicare privind rezultatul procedurii produce efecte juridice proprii și poate fi atacată separat. Contestatorul invocă... C-532/20, Hotărârea... din 24 februarie..., și... nr...., susținând că acestea nu împiedică atacarea noului rezultat al procedurii și că intervenienta interpretează aceste precedente în afara contextului lor.

Cu privire la fondul contestației, contestatorul subliniază că, în cele 18 pagini, intervenienta nu combate aproape deloc soluția autorității contractante privind oferta sa în ceea ce privește experiența similară, conformitatea ISO, codurile CAEN, solicitările de clarificări, caracterul disproporționat al excluderii și jurisprudența Manova....., Archus și Esaprojekt. Contestatorul susține că intervenția încearcă să evite analiza fondului, întrucât argumentele de fond sunt mai dificil de susținut.

Cu privire la caracterul inadmisibil al cheltuielilor de judecată solicitate, contestatorul susține că intervenția voluntară echivalează în realitate, în numeroase situații, cu o contestație mascată, formulată peste termen și fără plata cauțiunii sau a taxei de timbru corespunzătoare. În acest sens, invocă art. 68 din Legea nr. 101/2016, art. 61 alin. (3), art. 65 alin. (1) și art. 453 alin. (1) C.pr.civ. Susține că intervenientul accesoriu, deși devine parte după admiterea în principiu a cererii, nu formulează o pretenție proprie și nu

poate fi considerat *„parte care câștigă procesul”*. Contestatorul menționează... nr. 861/..... de..... nr...., precum și... nr.... din 1 martie..... de... și... nr.... din 21 martie..... de..., prin care au fost respinse cererile intervenienților privind acordarea cheltuielilor de judecată. Mai susține că intervenientul urmărește menținerea unei situații juridice favorabile, nu realizarea unui drept propriu, iar cheltuielile generate de această strategie nu trebuie transferate contestatorului. Contestatorul arată că exercitarea drepturilor procesuale trebuie realizată cu bună-credință, iar în situația în care intervenientul formulează excepții, introduce critici noi, extinde litigiul și solicită și onorariu, deși nu suportă un risc procedural echivalent, trebuie analizată proporționalitatea exercitării drepturilor procesuale. Solicită respingerea, ca inadmisibil, a capătului de cerere formulat de... privind plata cheltuielilor de judecată.

În drept, contestatorul invocă art. 2, art. 3, art. 17, art. 26, art. 611 și art. 68 din Legea nr. 101/2016; art. 33, art. 54 alin. (1), art. 65 alin. (4), art. 185, art....0-...1 și art.... din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă; art. 34 alin. (3) din O.U.G. nr. 80/2013, precum și jurisprudența... și a instanțelor de contencios administrativ privind caracterul inadmisibil al cheltuielilor de judecată față de intervenientul voluntar.

... a transmis punctul de vedere p**r**in adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., solicitând respingerea contestației depusă de... ca nefondată.

Pe scurt, în motivarea sa, autoritatea contractantă menționează că în cadrul procedurii conform anunțului de participare simplificat nr. ..... din data de..., au fost depuse, în termen, ofertele... Pitești, înregistrată cu nr...., ora 10: 45... Mărgineni, înregistrată cu nr...., și... Onești, înregistrată cu nr...., ora 14: 50, neexistând oferte întârziate. La ședința de deschidere a participat dnul..., din partea... Onești. Prin procesul-verbal de evaluare nr...., înregistrat cu nr...., comisia de evaluare a verificat răspunsurile la clarificările solicitate cu privire la documentele de calificare ale... și...

Prin adresa nr....., utoritatea contractantă precizează că a solicitat... clarificări privind experiența similară, capacitatea de exercitare a activității profesionale și îndeplinirea cerințelor privind sistemele de management al calității și mediului. În privința experienței similare, arată că ofertantul a declarat livrări către ... S.R.L., în valoare de..., și către..., în valoare de..., cu o valoare cumulată de... fără TVA. Autoritatea contractantă susține că recomandările nr.... nu conțineau informațiile și documentele justificative solicitate prin documentația de atribuire, respectiv informații privind contractele, produsele, valorile, beneficiarii, perioada și recepția livrărilor. Arată că... a prezentat ulterior fișele analitice ale celor doi parteneri, apreciind că acestea reprezintă o completare a ofertei, interzisă prin.... din Fișa de date a achiziției, care prevede: "Nu se acceptă completarea ofertei după data limită de depunere a ofertelor. Dacă din oferta depusă lipsește un document solicitat sau dacă documentele *prezentate nu corespund în totalitate cerințelor din documentația de atribuire/nu sunt concludente, atunci oferta va fi declarata neconformă.".*

În ceea ce privește capacitatea de exercitare a activității profesionale, autoritatea contractantă arată că, deși... a indicat codurile CAEN... - comerț cu ridicata al combustibililor solizi, lichizi și gazoși și al produselor derivate

și... - transporturi rutiere de mărfuri, codul CAEN... nu era autorizat la data-limită de depunere a ofertelor, nici la sediu și nici la terți. Autoritatea contractantă subliniază că obiectul contractului „...” trebuia să *aibă corespondent în codurile CAEN autorizat*e din certificatul constatator ONRC. Invocă art. 172 alin. (3) și (5), art. 173 alin. (1), art....6 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, precum și Legea nr. 26/1990, Legea nr. 359/2004 și art. 15 din Legea nr. 359/2004, arătând că operatorul economic trebuie să fie autorizat pentru activitățile care fac obiectul contractului, iar acestea trebuie să rezulte din certificatul constatator emis de ONRC.

Referitor la certificatul... nr...., valabil până la..., autoritatea contractantă arată că acesta acoperea activitățile de „Intermedieri în comerțul cu combu*stibili, minereuri, metale și produse chimice pentru industrie” și „Comerț cu ridicata al combu*stibil*ilor solizi, lichizi și gazoși și al produselor derivate”, fără a cuprinde activitatea „Com*ercializare si transport bitum *rutier fierbinte”. Consideră că documentul intern* „Politica în domeniul calității, m*ediului, sănătății și securității ocupaționale” nu dovedește îndeplinirea cerinț*ei și că prezentarea ulterioară a acestuia, precum și a contractului de închiriere nr...., constituie completări ale ofertei. În mod similar, cu privire la certificatul... nr...., valabil până la..., autoritatea contractantă susține că domeniul certificării nu cuprinde activitatea „Comercializare si transport bitum rutier fierbinte”, iar documentul intern și *contractul de închiriere nr.... nu pot suplini cer*tificarea solicitată.

Autoritatea contractantă arată că, având în vedere aceste aspecte, comisia de evaluare a aplicat art. 136 alin. (1) și art. 137 alin. (3) lit. a) și a decis declararea ofertei... ca neconformă. Menționează art....6 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și arată că solicitarea documentelor justificative actualizate ofertantului clasat pe primul loc reprezintă ultimul pas al procesului de evaluare anterior aprobării raportului procedurii și transmiterii comunicărilor către ofertanți. Invocă și Biblioteca de spețe ANAP, speța nr.....

Autoritatea contractantă precizează că, în ceea ce privește al 7-lea capăt al contestației, a formulat un răspuns distinct prin adresa nr....., transmisă prin email în aceeași dată.

Autoritatea contractantă solicită conexarea punctului de vedere cu Hotărârea nr. .../.../.../..., prin care Consiliul a respins ca neîntemeiate celelalte capete de cerere și a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea..., să aplice aspectele de fapt și de drept stabilite prin motivarea acesteia în ceea ce privește oferta....

În final, autoritatea contractantă invocă principiile egalității de tratament și proporționalității, precum și art. 134 alin. (6) și alin. (9) din H.G. nr. 395/2016 și solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă a făcut dovada comunicării punctului de vedere către contestator.

În probațiune, prin adresa înregistrată la... sub nr..... a transmis la... cauzei, pe suport electronic, d**o**cumente din... achiziției publice.

Prin adresa datată..., înregistrată la Consiliu sub nr....., depune concluzii scrise la punctul de v*edere al autorității contractante prin care solicită admiterea co*ntestației astfel cum a fost formulată.

Pentru considerente de concizie, sunt prezentate sintetic doar principalele susțineri formulate de contestator, fără ca aceasta să afecteze

analiza completă a cauzei, întrucât întregul conținut al concluziilor scrise a fost avut în vedere la soluționarea prezentei cauze.

Pe scurt, în motivarea sa, contestatorul precizează că prin punctul de vedere depus, autoritatea contractantă preia motivele din primul raport al procedurii, fără să explice ce a reevaluat efectiv după... nr..... din... și fără să formuleze apărări distincte față de motivele contestației. Precizează că motivarea actului nu poate fi completată ulterior prin punctul de vedere depus în fața..., întrucât legalitatea actului se apreciază prin raportare la motivele existente la data emiterii acestuia. Susține că autoritatea contractantă nu răspunde argumentelor privind jurisprudența..., inclusiv Manova și..., iar în drept se limitează la invocarea art. 136 și 137 din HG nr. 395/2016, fără să explice concret temeiul respingerii ofertei. Contestatorul susține că preluarea mecanică a evaluării inițiale și lipsa unei apărări concrete pe fond echivalează practic cu o nemotivare.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu putea completa sau înlocui ulterior motivele inițiale de respingere prin punctul de vedere, ci trebuia să reevalueze oferta în limitele stabilite prin.... Contestatorul invocă art. 134 din HG nr. 395/2016 și art.... din Legea nr. 98/2016 și susține că autoritatea contractantă confundă nepermis clarificările cu completarea ofertei, întrucât clarificarea urmărește explicarea informațiilor deja existente, în timp ce completarea adaugă elemente noi și poate modifica oferta inițială. Invocă și jurisprudența... referitoare la limitele clarificărilor.

Contestatorul subliniază că autoritatea contractantă nu răspunde argumentelor privind conformitatea... și că, în privința experienței similare, nu contestă livrările sau valorile, ci forma recomandărilor. Precizează că solicitarea autorității contractante privind conexarea cu... anterior al... nu poate fi primită, întrucât acel dosar fusese deja soluționat, iar conexarea presupune existența simultană a unor cauze aflate în curs de soluționare. Totodată, menționează că, în urma... nr..... din..., pronunțată în... nr...., autoritatea contractantă a emis o nouă decizie de respingere a ofertei...., invocând art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, în timp ce în prima etapă oferta fusese respinsă în baza art. 136 alin. (1) și art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ.

Contestatorul susține că schimbarea temeiului juridic demonstrează existența unei noi operațiuni de evaluare a ofertei și că autoritatea contractantă nu poate susține simultan că nu a reevaluat oferta și să justifice noua respingere printr-un temei juridic diferit. Consideră că această conduită este incompatibilă cu principiile legalității, transparenței și securității raporturilor juridice. Arată că schimbarea încadrării juridice presupunea o nouă motivare clară, completă și concretă, iar simpla invocare a unui nou text de lege nu poate suplini obligația de motivare prevăzută de art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Susține că invocarea... nr.... din... nu reprezintă un motiv concret al respingerii, cu atât mai mult cu cât, potrivit contestatorului... a statuat că încadrarea juridică inițială a respingerii ofertei nu era corectă. Mai susține că reevaluarea nu poate fi transformată într-o procedură succesivă de identificare a unor noi motive de respingere și că o asemenea practică ar lipsi de efect util dreptul la contestație și caracterul obligatoriu al deciziilor.... Consideră că noul temei juridic este inaplicabil, întrucât art. 136 din HG nr. 395/2016 reglementează

situația prețului aparent neobișnuit de scăzut, iar oferta... nu a fost analizată sub acest aspect. Contestatorul reproduce întocmai prevederile art. 136 alin. (1)-(4) din HG nr. 395/2016, privind solicitarea explicațiilor pentru prețul aparent neobișnuit de scăzut, documentele justificative, neconformitatea ofertei în cazul în care explicațiile nu justifică nivelul prețului și pragul de 80% din valoarea estimată.

Contestatorul susține că, întrucât oferta sa nu a fost analizată niciodată din perspectiva unui preț aparent neobișnuit de scăzut, art. 136 din HG nr. 395/2016 nu este aplicabil, iar lipsa corespondenței dintre situația de fapt și norma juridică invocată determină nelegalitatea actului și caracterul aparent al motivării. Arată că autoritatea contractantă nu a motivat concret în fapt respingerea ofertei, iar motivarea în drept este străină de situația factuală, motiv pentru care solicită anularea Comunicării privind respingerea ofertei nr..... Contestatorul invocă art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a... și Directiva 89/665/CEE în ceea ce privește dreptul la o cale de atac efectivă. Susține că art. 136 din HG nr. 395/2016 nu poate constitui singur temei pentru declararea neconformității ofertei și că autoritatea contractantă trebuia să coreleze situația de fapt cu una dintre situațiile prevăzute de art. 137 din HG nr. 395/2016. Contestatorul invocă practica instanțelor, inclusiv a Curților de..., Cluj și Iași, privind caracterul substanțial al obligației de motivare și imposibilitatea completării ulterioare a motivării în cursul litigiului.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a refuzat comunicarea Raportului procedurii, atât după prima evaluare, cât și după reevaluarea efectuată în urma..., astfel încât nu au fost comunicate motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei. Contestatorul susține că, potrivit art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, ofertantul trebuia să primească informații suficiente privind rezultatul procedurii, inclusiv caracteristicile și avantajele relative ale ofertei câștigătoare. Subliniază că lipsa comunicării complete a informațiilor împiedică verificarea legalității concluziilor comisiei de evaluare și formularea unor critici efective și punctuale, afectând astfel dreptul la apărare și caracterul efectiv al căii de atac. Contestatorul invocă Directiva 89/665/CEE și principiul efectivității căilor de atac. Invocă, în drept, art. 215 din Legea nr. 98/2016, Directiva 89/665/CEE, precum și jurisprudența..., respectiv... C-131/16, Archus și Gama, privind limitele clarificărilor, și... C-496/99 P... di Frutta, privind respectarea regulilor procedurii și principiul transparenței.

Prin adresa nr....., transmisă pe e-mail, Consiliul a comunicat intervenientului... că... cauzei poate fi studiat la sediul instituției în data de... iar depunerea eventualelor concluzii va putea fi efectuată până în data de....

... a studiat... cauzei la sediul... prin împuternicit avocat..., în data de... și a primit, în format electronic (stick) documente din... achiziției.

Prin adresa datată..., înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatorul... renunță la capătul de cerere privind studierea dosarului cauzei la sediul....

2. Prin contestația datată..., înregistrată la Consiliu cu nr....., critică raportul procedurii nr.... și adresa privind comunicarea rezultatului procedurii nr...., prin care oferta sa a fost declarată neconformă, documente emise de către..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleași

proceduri de atribuire, anunț de participare simplificat nr...., solicitând cele prezentate în partea introductivă și prezentând, pe fond, argumentele sale.

Prin adresa nr....., transmisă prin e-mail, Consiliul a solicitat contestatorului, ca în termenul prevăzut de lege, să transmită în temeiul art. 611 din Legea nr. 101/2^{0}16, cu modificările și completările ulterioare, dovada constituirii, în termen de maxim 5 zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege.

Prin e-mailul înregistrat la C.N.S.C. cu nr...., contestatorul a comunicat faptul că a primit adresa nr.... 3/..., însă, în susținerea îndeplinirii obligației stabilite prin aceasta, a transmis aceeași recipisă de consemnare a cauțiunii care a fost depusă și în primul ciclu procesual, în cadrul dosarului nr...., fără a prezenta o nouă recipisă de consemnare a cauțiunii, emisă în termenul prevăzut de art. 611 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin cererea de intervenție voluntară nr...., înregistrată la Consiliu cu nr..... 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu referire la contestația formulată de către....., în calitate de ofertant declarat câștigător, a solicitat cele redate în partea introductivă și prezentând, pe fond, argumentele sale.

Prin adresa nr....., înregistrată la... cu nr..... depune cerere de reluare a soluționării contestației precizând amânarea dispusă de... în... nr.... și arată că... a formulat Plângere împotriva... nr...., iar termenul de judecată a fost amânat pentru.... Intervenientul susține că, în considerarea principiului celerității și a art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, se impune reluarea soluționării contestației, cu soluționarea cu prioritate a excepției tardivității prevăzute de art. 26 alin. (1) din aceeași lege, având în vedere importanța acordului-cadru pentru obiectivele de investiții rutiere, și menționează... nr...., prin care cererea de suspendare a procedurii formulată de... a fost respinsă ca nefondată.

Prin nota internă încheiată în data de..., Consiliul a decis prelungirea.... Această dispoziție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr...., .../.../....

... a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) din Leg^{e}a nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de....., la data de..., fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr.....

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

... a organizat o procedură simplificată, offline, în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având ca obiect «...», prin publicarea în SEAP a *anunțului de participare simplificat nr...., stabilind termenul limită de depunere a ofer*telor pentru..., valoarea estimată a contractului, fără TVA, între..... și... și criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, având următorii factori de evaluare:

- Prețul ofertei: Pondere: 90%;

- Termen de livrare: Pondere: 10%.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, iar după evaluarea acestora a fost stabilit rezultatul procedurii,

consemnat în raportul procedurii nr...., potrivit căruia ofertele depuse de... și... au fost respinse, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de....

Nemulțumiți de acest rezultat, ofertanții... și... au înaintat Consiliului contestațiile care au făcut obiectul dosarelor conexate nr.... și nr...., soluționate de Consiliu prin... nr...., prin care s-au dispus următoarele:

„Admite, în parte, contestația depusă de... (Dosar nr....), în contradictoriu cu..., în calitate de autoritate contractantă, anulează... autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei depusă de..., precum și actele subsecvente acesteia și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea..., cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de....

Respinge, ca neîntemeiate, celelalte capete de cerere.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de... (Dosar nr....).

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea intervenientului... (Dosar nr....) de obligare a contestatorului... la plata de cheltuieli de judecată.

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de... (Dosar n*r....) în contradictoriu cu..., în calitate de autoritate contractantă."*

... a fost atacată cu plângere de către..., constituindu-se, la..... nr.... cu termen inițial de judecare la data de..., amânat pentru data de....

Ulterior primirii..., autoritatea contractantă a pus în aplicare... nr..... /..., în sensul că a reevaluat oferta depusă de... și a stabilit un nou rezultat al procedurii, consemnat în raportul procedurii nr...., potrivit căruia ofertele depuse de... și... au rămas respinse, ca neconforme, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de....

Nemulțumit de adresele nr..... și nr...., reprezentând comunicările rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr...., ofertanții... și..., au depus contestațiile care fac obiectul prezentelor cauze, solicitând cele menționate în partea introductivă a....

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, cele două contestații au fost conexate.

În ceea ce privește contestația formulată de..., care face obiectul Dosarului nr...., Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației rezultă că autorul acesteia critică... de respingere a ofertei sale, susținând că motivele de respingere sunt nelegale și netemeinice, autoritatea contractantă menținând motivele inițiale de respingere a ofertei sale fără a mai face o analiză efectivă a conformității ofertei după anularea... autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei depusă de... de către Consiliul și solicitând cele menționate în partea introductivă a....

În... care formează obiectul prezentului dosar... a depus o cerere de intervenție, transmisă la Consiliu pe cale electronică, prin e-mail, în data de..., înregistrată la... sub nr...., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția achizitoarei în ceea ce privește respingerea ofertei depusă de..., fără a solicita desființarea vreunui act emis de autoritatea contractantă cu privire la această ofertă, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „*Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...).*" și având în vedere faptul că, la data de..., autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația depusă de..., Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată și transmisă în cadrul termenului legal, care se împlinea în....

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, Consiliul, constatând că... are calitatea de ofertant declarat câștigător, iar cererea sa de intervenție din prezenta cauză privește respingerea, ca lipsite de interes și tardive a criticilor formulate în contestație și menținerea... autorității contractante, fiind o cerere de intervenție accesorie, admite, în principiu, cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de procedură civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, o va analiza împreună cu contestația formulată de....

Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția invocată de contestator cu privire la inadmisibilitatea cererii de intervenție formulată de... pentru neplata unei cauțiuni, cererea de intervenție neconținând, așa cum susține contestatorul, critici care să vizeze motive suplimentare de respingere a ofertei depusă de... ci susțineri cu privire la necesitatea respingerii, pe excepție, a contestației care face obiectul prezentei cauze.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu întâietate excepțiile invocate de intervenient cu privire la prezenta contestație, respectiv lipsa de interes a contestatorului în formularea contestației și tardivitatea criticilor acestuia.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatorului în formularea contestației, motivată, pe de o parte, de faptul că soluția Consiliului cu privire la contestația depusă de... în cadrul primului ciclu procesual nu a fost atacată cu plângere... rămânând definitivă prin neatacare în partea care vizează contestația..., aceasta dobândind autoritate de lucru judecat parțială în ceea ce privește... de respingere a ofertei contestatorului, iar pe de altă parte, de faptul că evaluarea inițială a ofertei contestatorului a rămas definitivă, între concluziile celor 2 raportare ale procedurii neexistând aspecte de noutate, Consiliul constată următoarele:

În analiza acestei excepții, Consiliul reține că, în cadrul primului ciclu procesual... a contestat rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr.... și comunicat prin adresa nr....., potrivit căruia oferta acestuia a fost respinsă, fiind declarată neconformă, sens în care au fost reținute 4 motive de respingere.

Întrucât, pentru soluționarea acestei contestații, care a făcut obiectul dosarului... nr..... nu a depus cauțiunea prevăzută de art. 611 alin. (1) din Lege nr. 101/2016, contestația a fost respinsă, ca inadmisibilă.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare... nr..... /..., prin care a fost dispusă reevaluarea ofertei depusă de..., a elaborat un nou raport al procedurii, înregistrat cu nr..../„..." (în realitate...), în cadrul căruia a reținut, în legătură cu oferta de depusă de..., că aceasta este neconformă, fiind reținute, în mod identic, același motive de respingere.

Prin urmare, prin adresa nr....., act atacat în prezenta cauză, autoritatea contractantă a adus la cunoștința contestatorului, faptul că oferta acestuia „a rămas decla***rată neconformă, Comisia de evaluare menținând motivele inițiale de respingere a acesteia".***

Astfel, Consiliul constată că neavând a reevalua oferta depusă de contestatorul..., în condițiile în care... emisă de Consiliu în cadrul primului ciclu procesul nu a dispus niciun fel de măsuri cu privire la această ofertă, autoritatea contractantă a păstrat concluzia stabilită inițial cu privire la oferta..., nemenționarea în cadrul comunicării rezultatului procedurii, ca temei de drept a respingerii ofertei, și a art. 136 alin (1) din HG nr 395/2016, nefiind de natură să conducă la concluzia sugerată de contestator în concluziile scrise, potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi realizat o nouă apreciere/reevaluare a ofertei sale.

Prin urmare, rezultând că motivele de respingere a ofertei contestatorului criticate în prezenta contestatei sunt aceleași cu cele comuniate prin adresa nr....., nu se poate constata existența unui interes în formularea prezentei contestații de către..., în contextul în care, raportat la cele arătate în considerentele anterioare... este, în mod evident, un operator economic exclus definitiv de la prezenta procedură, respectiv, fără interes, în condițiile cumulative ale art. 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și anume

„(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.

(...)

(3) 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.",***

coroborate cu art. 2 alin. (1) din același act normativ, potrivit cărora

„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."

status cauzat, în esență, de faptul că respingerea ofertei contestatorului, despre care acesta a avut conștiință încă de la data de..., nu mai poate face obiectul unei noi căi de atac, câtă vreme acesta nu a

îndeplinit condiția de admisibilitate a contestației din cadrul primului ciclu procesual, asumându-și sancțiunea prevăzută de legiuitor într-o astfel de situație, respectiv respingerea respectivei contestații. Recomunicarea aceleiași concluzii cu privire la caracterul neconform al ofertei sale, în baza acelorași motive și justificări, nu poate repune contestatorul în termenul legal de contestare.

Având în vedere cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția invocată de intervenient și va respinge contestația formulată de... (Dosar nr.**...) ca fiind intro**dusă de o persoană lipsită de interes și, pe cale de consecință, va admite, în parte, cererea de intervenție accesorie, formulată de..., fără pronunțare asupra altor excepții, cereri sau a fondului cauzei.

În ceea ce privește solicitarea intervenientului de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„(...) poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea... de soluționare a contestației.”*

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți, iar potrivit art. 65 alin. (1) din același act normativ, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

În speță... a formulat cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I din Codul de procedură civilă fiind explicite în acest sens.

Or, din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) din Codul de procedură civilă, totuși acesta nu a invocat și nu putea invoca nicio pretenție proprie în proces pentru a deveni „parte care câștigă procesul” sau „parte în culpă”, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) din actul normativ invocat, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora părții care a câștigat procesul, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca inadmisibilă solicitarea..., în calitate de intervenient, de obligare a contestatorului... la plata de cheltuieli de judecată.

În ceea ce privește contestația formulată de..., care face obiectul Dosarului nr...., Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației, rezultă nemulțumirea contestatorului de... de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr....., susținând că situația de fapt nu se circumscrise situației de drept invocate și solicitând cele menționate în partea introductivă a....

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza, cu precădere, excepțiile de procedură și de fond.

Astfel, potrivit rolului activ al consilierilor de soluționare, aceștia trebuie să verifice dacă au fost legal învestiți cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze, înainte de toate, excepțiile - de procedură și de fond - care fac inutilă cercetarea în fond a contestației.

În acest sens, Consiliul reține că pentru formularea unei contestații împotriva unui act al autorității contractante emis cu privire la o procedură de atribuire, legiuitorul a stabilit îndeplinirea unor condiții de admisibilitate a contestației.

Din redactarea prevederilor art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare [*„(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează: (...)”]*..., pentru a putea proceda la soluționarea contestației, Consiliul trebuie să constate depunerea cauțiunii, constituită potrivit prevederilor legale.

Modul de calcul al acestei cauțiuni este stabilit în detaliu de prevederile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, raportat la valoarea estimată a contractului/celui mai mare contract subsecvent de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

În aceste condiții, Consiliul va verifica, cu precădere, îndeplinirea condiției prevăzute de dispozițiile legale antemenționate, deoarece dacă nu sunt îndeplinite condițiile legale de constituire a cauțiunii, astfel încât contestația să fie luată în considerare, Consiliul va respinge contestația fără să cerceteze motivele acesteia.

Prin urmare, constituirea cauțiunii este o condiție obligatorie pentru soluționarea contestației cu care a fost investit Consiliul, dovada constituirii acesteia depunându-se în original la..., aceasta fiind o condiție de admisibilitate.

Obligativitatea constituirii cauțiunii reprezintă o condiție de fond pentru însăși soluționarea contestației, iar nu de procedură, de natură a obstrucționa accesul la justiție.

În cazul în care Consiliul, învestit cu o contestație, constată neîndeplinirea constituirii cauțiunii, va respinge contestația potrivit art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În speță, observând că respectiva contestație nu este însoțită de dovada constituirii cauțiunii legale, prin adresa nr.... din data de..., Consiliul a solicitat contestatorului, în temeiul art. 611 din Legea nr. $10^{1/}$2016, comunicarea dovezii constituirii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv a recipisei de consemnare a cauțiunii în cuantumul stabilit de articolul menționat, precizând că lipsa constituirii cauțiunii atrage respingerea contestației.

Prin e-mail-ul înregistrat la... cu nr...., contestatorul a comunicat faptul că a primit adresa nr.... din data de..., iar, în susținerea îndeplinirii obligației stabilite prin aceasta, a transmis copia recipisei de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de... Pitești, respectiv aceeași r**ecipisă de** consemnare a cauțiunii care a fost depusă și în primul ciclu procesual, în cadrul dosarului nr...., fără a prezenta o nouă recipisă de consemnare a cauțiunii, emisă în termenul prevăzut de art. 611 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, din documentele depuse la... cauzei rezultă că... a trimis contestația, prin e-mail, la data de..., fiind înregistrată la Consiliu în data de... și nu a constituit cauțiunea aferentă contestației în cauză conform la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, co[n]statându-se că autorul contestației nu a îndeplinit condiția de admisibilitate a cererii sale către Consiliu, nici din proprie inițiativă, și nici ca urmare a demersului expres al Consiliului în acest sens reținându-se culpa contestatorului constând în formularea contestației sale fără a constitui în termenul legal de 5 zile de la sesizarea... și a depune cauțiunea prescrisă de lege, care s-a împlinit la data de....

Consiliul reține că în speță sunt incidente prevederile art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, principiul de drept *„nemo ignorare legem censetur”,* potrivit căruia *„nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii”* și principiul de drept „u*bi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”,* potrivit căruia *„unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă”,* în sensul că nu s-a prevăzut nicio normă derogatorie de la obligația constituirii cauțiunii. Față de aceste aspecte, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă de către contestator fără a depune cauțiunea constituită în mod legal.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge ca inadmisibilă contestația depusă de... (Dosar .../...) **în contradictor**iu cu autoritatea contractantă..., fără a mai proceda la analiza altor cereri sau excepții.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de contestatorul... (Dosar nr.**...) privind inadmi**sibilitatea cererii de intervenție formulată de... pentru neplata unei cauțiuni.

Admite excepția invocată de intervenient și respinge contestația formulată de... (Dosar nr.**...) ca fiind intro**dusă de o persoană lipsită de interes, fără pronunțare asupra altor excepții, cereri sau a fondului cauzei.

Admite, în parte, cererea de intervenție accesorie, formulată de... (Dosar nr.**...).**

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea..., în calitate de intervenient (Dosar nr.**...), de obligare a** contestatorului... la plata de cheltuieli de judecată.

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de... (Dosar nr....) în **contradictoriu cu...,** în calitate de autoritate contractantă.

Obligatorie.

Cu plângere, în termen de 10 zile.

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	...	Consilier de soluționare
...	...	...
...	...	...

Redactat practicaua...

...

...