CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația nr.1299/18.09.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 36774/19.09.2019, formulată de ..., cu sediul în …, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr…, având CUI …, reprezentată legal prin director …., împotriva răspunsului la clarificări nr.8738/13.09.2019, transmis de ..., cu sediul în …. în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...”, lot 1, 6, 8, s-a solicitat adoptarea de măsuri de remediere împotriva răspunsului susmenționat ce viza documentația de atribuire aferentă loturilor 1, 6, 8, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Prin cererea de intervenție voluntară nr.488/27.09.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub …., ..., cu sediul în …, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr…., având CUI R…, reprezentată legal prin director …, și convențional prin ..., cu sediul în …. a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de ... și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată conform art.26, alin.9 din Legea nr.101/2019.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică răspunsul la clarificări nr.8738/13.09.2019, transmis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii susmenționată, solicitând adoptarea de măsuri de remediere cu privire la răspunsul susmenționat ce viza documentația de atribuire aferentă loturilor 1, 6, 8, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

În motivarea contestației, ... susține că prevederile documentației de atribuire sunt nelegale, respectiv caietul de sarcini nu respectă cerinţele legale cu privire la modelul de documentaţie standard privind achiziția de produse biocide, deși specificaţiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

În continuare, contestatorul prezintă critici cu privire la modul de constituire a specificațiilor tehnice pentru loturile 1,6,8, după cum urmează:

1. În ceea ce privește Lotul 1 - dezinfectant rapid pentru dezinfecția suprafețelor și a echipamentelor medicale, cu atomizor - aplicare prin pulverizare, contestatorul apreciază că se impune eliminarea normelor EN 14561 și EN 14562 pentru următoarele considerente:

În conformitate cu SR EN 14885/2015, activitatea bactericidă cod EN 14561 și activitatea levurocidă și fungicidă cod EN 14562 a produselor biocide intră la condiţii obligatorii de testare a suprafeţelor din unitățile medicale (atât în condiţii de curăţenie cât și de murdărie), iar normele EN 14561 și EN 14562 sunt specifice dezinfecției instrumentarului prin imersie și nu dezinfecției suprafețelor, așa cum autoritatea contractantă a precizat în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări și a specificaţiilor tehnice.

Contestatorul precizează că, atât pentru dezinfecția suprafeţelor, cât și pentru cea a instrumentarului, conform standardului 14885:2015, privind activitatea Virucidă: EN 14476 (2,1), sunt solicitate tulpinile standardizate obligatorii de testare Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin, motiv pentru care se impune respectarea de către autoritatea contractantă a SR EN 14885:2015.

3. În ceea ce priveşte cerinţa "Timp de acţiune - maxim 5 minute pe tot spectrul (bactericid, levuricid, tuberculocid, micobactericid)", contestatorul apreciază că se impune completarea acesteia și cu activitatea virucidă, luând în considerare faptul că în spectrul de activitate menționat în caietul de sarcini este precizată și această normă.

4. Referitor la cerinţa din caietul de sarcini care prevede "să aibă conținut alcoolic de maxim 55 %", se impune, în opinia contestatorului, eliminarea acesteia pentru următoarele considerente:

Atâta timp cât substanţele active ale unui produs sunt avizate de către Comisia Naţională pentru Produse Biocide (singura autoritate în măsură să avizeze un produs), autoritatea contractantă nu poate

introduce în caietul de sarcini criterii selective pentru ofertarea produselor.

Un produs cu o concentraţie diferită de alcooli decât cea solicitată poate fi declarat conform, dacă respectă celelalte specificaţii tehnice, cu atât mai mult cu cât eficacitatea acestuia este aceeaşi.

De asemenea, contestatorul apreciază că se îngrădește participarea la procedură a anumitor operatori economici care ofertează produse ce îndeplinesc toate celelalte cerinţe menționate în caietul de sarcini, astfel că autoritatea contractantă restrânge, în mod nejustificat, concurența, permiţând accesul doar anumitor operatori economici, încălcând principiul transparenței şi al egalității de tratament.

Având în vedere aspectele criticate, contestatorul solicită adoptarea remedierilor astfel cum au fost solicitate.

5. În ceea ce privește cerința "să fie eficient împotriva MRS" se impune eliminarea acesteia întrucât încalcă prevederile standardului EN 14885:2015, în sensul că acesta prevede, în mod expres, că activitatea bactericidă EN 13727 să aibă eficacitate pe tulpinile standardizate: Staphylococcus aureus ATCC 6538, Pseudomonas aeruginosa ATCC 15442, Enterococcus hirae ATCC 10541, tulpina MRS nefiind obligatorie.

În ceea ce priveşte cerinţele tehnice aferente lotului 6-dezinfectant de nivel înalt pentru suprafeţe critice și aeromicrofloră prin pulverizare, contestatorul precizează că, în urma solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a schimbat cerinţele iniţiale ale caietului de sarcini.

Prin urmare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la menținerea cerinţelor iniţiale pentru lotul 6 și înlocuirea timpului de contact de maxim 15 minute cu timpul de contact de 5 minute, stabilindu-se astfel un singur timp de contact unitar pentru întregul spectru de activitate antimicrobiană, așa cum a fost solicitat iniţial în spectrul de activitate, respectiv pentru EN 13727, EN 13697, EN 13624, EN 14348, EN 14476,EN 13704, cu respectarea întocmai a SR EN 14885/2016, OMS 1082/2016, completat cu OMS 1071/2017.

În ceea ce priveşte lotul 8-dezinfectant de nivel mediu pentru aeromicrofloră prin nebulizare, contestatorul precizează că, pentru spectrul de activitate menționat în caietul de sarcini, se impune obligarea autorității contractante la completarea acestuia cu respectarea standardului european EN 14885:2015, conform căruia rapoartele de testare privind activitatea antimicrobiană (EN 13727, EN 13697, EN 13624, EN 14348, EN 14476, EN 13704) se realizează în condiţii de murdărire.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestaţiei așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispoziţiile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016, Ordinului nr.1071/2017, Ordinului nr.961/2016 și standardului EN 14885:2015.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.9339/27.09.2019, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.38230/27.09.2019, ... a

solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca fiind lipsită de obiect.

În susținerea excepției lipsei de obiect, autoritatea contractantă arată că, raportat la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor respectiv 17.09.2019, solicitarea contestatorul din data de 18.09.2019 referitoare la adoptarea de măsuri de remediere, inclusiv suspendarea procedurii de atribuire, au rămas fără obiect, contestatorul depunând oferte pentru toate cele 3 loturi contestate.

Prin cererea de intervenție voluntară nr.488/27.09.2019, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.38447/30.09.2019, ... a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de ... și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată conform art.26 alin.9 din Legea nr.101/2019.

În susținerea admisibilității cererii de intervenție, ... precizează că a depus oferte pentru cele 3 loturi contestate în condițiile stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, intervenientul susține că actul atacat este caietul de sarcini, publicat în SICAP, în data de 05.09.2019, contestația fiind formulată la data de 18.09.2019, cu depășirea termenului legal prevăzut de art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016.

Astfel, precizează contestatorul, calculul termenului de contestare începe să curgă de la data publicării în SICAP a documentației de atribuire, respectiv 05.09.2019, și nu de la data comunicării răspunsului la solicitarea de clarificări din 05.09.2019.

Pe fondul cauzei, în ceea ce privește criticile ce vizează lotul 6, intervenientul susține că, ... nu și-a justificat cererile de modificare a caietului de sarcini aferent lotului 6, contestația fiind nefondată.

Referitor la criticile ce vizează lotul 8, intervenientul precizează că, ... a solicitat modificarea caietului de sarcini sub aspecte care nu au făcut obiectul unei clarificări, motiv pentru care apreciază cererea contestatorului ca fiind tardiv formulată, cu depășirea termenului legal prevăzut de art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016.

În temeiul prevederilor art.453 alin.1 din Cod.Proc.civ, intervenientul solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, se invocă prevederile art.17, alin.3 din Legea nr.101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr.1393/02.10.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr.38937/02.10.2019, ... a răspuns excepțiilor invocate precizând următoarele:

Contestația vizează răspunsul la solicitarea de clarificări nr.8738/13.09.2019, fiind respectat termenul legal prevăzut de art.8 din Legea nr.101/2016.

Față de acest aspect și de refuzul autorității contractante de adopta măsuri de remediere, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la adoptarea modificărilor astfel cum au fost solicitate prin contestație.

Referitor la excepția tardivității contestației invocată de intervenient, contestatorul precizează că actul vătămător este răspunsul la solicitarea de clarificări. De altfel, contestatorul precizează că, în urma unei solicitări de clarificări, autoritatea contractantă a modificat specificațiile tehnice inițiale aferente lotului 6.

În ceea ce privește cerința ce vizează lotul 8, contestatorul precizează că cerința nu este introdusă la cererea sa, așa cum susține intervenientul, cerința fiind solicitată de autoritatea contractantă în specificațiile tehnice aferente lotului 8.

Având în vedere cele menționate, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea aspectelor sesizate, astfel cum a solicitat în cuprinsul contestației, cu respectarea prevederilor legale.

În drept, se invocă prevederile Legii nr.98/20216, Legea nr.101/2016, ordinul nr.1071/2017 și standardul EN14885:2015.

Față de cererea de intervenție formulată de ..., văzând că aceasta are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, prin calitatea sa de ofertant în cadrul loturilor contestate, astfel cum rezultă din Declarația de participare publicată în SICAP de autoritatea contractantă asociat anunțului de participare aferent procedurii, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenţie în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...”, împărțită pe loturi, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1052374/05.09.2019, la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind situată în intervalul 419032 și 750.864 lei, fără TVA. Depunerea ofertelor a fost stabilită pentru data de 17.09.2019, ora 15:00.

Nemulțumită de răspunsul la clarificări nr. 8798/13.09.2019, cu referire la loturile 1, 6 și 8, ... (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția lipsei de obiect a contestației, invocată de autoritatea contractantă, pe care urmează să o respingă, având în vedere că situația deschiderii ofertelor primite în cadrul unei proceduri contestate nu conduce la remedierea aspectelor sesizate prin contestație și nici nu împiedică soluționarea acesteia, legiuitorul prevăzând posibilitatea ca, în cazul în care cererile contestatorului se dovedesc a fi întemeiate și nu mai pot fi luate măsuri de remediere, urmare a stadiului în care se regăsește procedura de atribuire, aceasta să poată fi anulată.

Cât privește excepția tardivității contestației, invocată de intervenient, Consiliul reține că potrivit dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, termenul de contestare începe să curgă din momentul luării la cunoștință a actului considerat nelegal, act care, conform celor regăsite în contestație, a fost indicat ca fiind răspunsul la clarificări nr.8738/13.09.2019. Prin urmare, raportat la valoarea estimată a procedurii, se constată că transmiterea contestației la data de 18.09.2019, este efectuată cu respectarea termenului de 5 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din actul normativ indicat mai sus.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul reține următoarele:

Față de cererea de suspendare a procedurii, se observă că la momentul înaintării contestației (18.09.2019) deschiderea ofertelor, stabilită pentru data de 17.09.2019, era epuizată, astfel că nu se mai justifică adoptarea unei astfel de măsuri în condițiile în care, potrivit art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016, autorității îi este interzisă atribuirea contractului pentru loturile contestate, mai înainte de soluționarea contestației și comunicarea deciziei de către Consiliu, sub sancțiunea nulității încheierii lui. Altfel spus, în situația de față, finalizarea procedurii corespunzătoare loturilor 1, 6 și 8 este suspendată prin efectul dispozițiilor art. 9 alin. (4), în sensul că nu poate fi continuată prin atribuirea contractului, ceea ce face de prisos eventuala luare de către Consiliu a măsurii suspendării ei. Orice alt demers al autorității contractante efectuat în această perioadă nu o poate vătăma pe reclamantă, acestea fiind operațiuni reversibile și care pot fi infirmate de către Consiliu, dacă se dovedesc a nu fi legale și temeinice.

Prin contestația înaintată, ... indică faptul că demersul său este îndreptat împotriva răspunsului autorității contractante, nr. 8738/13.09.2019 la solicitarea de clarificări nr. 1273/11.09.2019 privind documentația de atribuire aferentă specificațiilor tehnice pentru loturile 1, 6 și 8, considerând că acest răspuns nu respectă normele legale în vigoare.

Având în vedere natura acestui act al autorității contractante, respectiv răspuns la clarificările solicitate de operatorii economici interesați să participe la procedura, în analizarea legalității acestei adrese Consiliul reține prevederile art. 160 al Legii nr. 98/ 2016, conform cărora:

(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informaţii suplimentare în legătură cu documentaţia de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunţul de participare/simplificat/de concurs.

(2) Autoritatea contractantă stabileşte prin anunţul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar şi complet tuturor solicitărilor de clarificare/informaţiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege.

(3) Autoritatea contractantă are obligaţia de a publica răspunsurile însoţite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziţiei, indicată potrivit dispoziţiilor art. 150 alin. (2), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informaţiile suplimentare respective.

(4) Dispoziţiile art. 150 alin. (3) - (6) sunt aplicabile în mod corespunzător în ceea ce priveşte răspunsurile la solicitări de clarificări sau informaţii suplimentare.

Așa cum se observă din textele citate, raportat la conținutul documentației de atribuire, înainte de etapa depunerii ofertelor, orice

operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare, legiuitorul stabilind în sarcina autorității contractante să răspundă în mod clar şi complet acestora, în termenul stabilit, să publice răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției și să ia măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

Însă, parcurgând conținutul contestației, se observă că, în fapt, autorul acesteia nu pretinde vreo nerespectare a acestor dispoziții legale, ci, în motivarea prezentată, ... consideră că *„prevederile documentației de atribuire a cărei refacere o solicităm sunt nelegal întocmite având în vedere faptul că acesta conține un caiet de sarcini care nu respectă cerințele legale cu privire la modelul de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide*”.

Astfel, în susținerea solicitărilor sale, contestatorul indică cerințele menționate în caietul de sarcini, pe care le consideră nelegale, iar nu un eventual caracter neclar, incomplet al răspunsului furnizat de autoritatea contractantă.

De asemenea, Consiliul constată că întreaga motivare a contestației nu conduce la concluzia că autorul acesteia ar reclama răspunsul autorității contractante, nr. 8738/13.09.2019, pentru încălcarea prevederilor legale ce reglementează emiterea lui, ci doar prin prisma faptului că acest act nu cuprinde o modificare a documentației de atribuire.

Analizând răspunsurile autorității contractante la clarificările primite, cu privire la cerințele caietului de sarcini a cărora modificare/eliminare se solicită prin contestație, se reține că acestea, cu excepția cerințelor de la lotul 6, au fost în sensul menținerii neschimbate a cerințelor documentației. Prin urmare, observă Consiliul, aspectele de nelegalitate invocate de contestator nu sunt o consecință a informațiilor comunicate prin actul atacat, ci a modului în care autoritatea contractantă a stabilit cerințele caietului de sarcini, criticate în prezent.

Criticile contestatorului vizează, așadar, o serie de specificații tehnice, apreciate ca fiind restrictive și în legătură cu care au fost cerute, prin intermediul clarificărilor la documentație, eliminarea sau modificare a lor. Or, o autoritate contractantă nu poate fi obligată, prin simpla voință a unui operator economic, să modifice documentația de atribuire ca urmare a primirii unei cereri de clarificare a acesteia.

Operatorul economic cunoștea cerințele, pe care acum le apreciază ca fiind restrictive, încă de la data publicării caietului de sarcini, și trebuia să manifeste o minimă diligență pentru a-l ataca în termenul legal, dacă dorea revizuirea acestuia. Purtarea unei corespondenţe de clarificare a documentaţiei de atribuire cu autoritatea contractantă (prin care aceasta din urmă îşi menţine cerinţele impuse) nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestaţiei sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Acest termen ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări, operatorul economic ar putea să

conteste ulterior clauze ale documentației, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit.

Desigur, dacă actul vătămător este răspunsul de clarificări primit de la autoritatea contractantă, termenul de contestare a lui curge, evident, de la primirea lui. Însă, așa cum s-a arătat mai sus, în spața dedusă judecății, răspunsurile oferite de autoritatea contractantă, cu excepția cerințelor de la lotul 6, au rămas neschimbate, drept care nu se poate reține un comportament nelegal al autorității din această perspectivă.

Totodată, Consiliul reține că legislația în vigoare în materia achizițiilor publice nu conține vreo dispoziție expresă care să interzică dreptul autorității contractante de a-și remedia propria documentație, astfel încât prevederile acesteia să fie în măsură să răspundă necesităților sale, acest drept al autorității urmând a fi exercitat corelativ cu diligențele necesare în vederea informării operatorilor economici, la timp, în ce privește modificările intervenite anterior depunerii ofertelor, asigurând un interval de timp adecvat şi suficient pentru elaborarea ofertelor sau solicitărilor de participare şi pentru pregătirea documentelor de calificare şi selecţie care sunt solicitate prin documentele achiziţiei.

Cu toate acestea, Consiliul constată că acest drept al autorității contractante nu poate fi transformat de către potențialii ofertanți, într-o obligație de modificare a documentelor achiziției, astfel că, atunci când aceștia apreciază că anumite cerințe sunt restrictive/discriminatorii și se impune modificarea sau eliminarea lor, o asemenea finalitate nu poate fi atinsă prin apelarea la instituția clarificărilor și lămuririlor la documentație, așa cum este aceasta reglementată de legiuitor la art. 160 din Legea nr. 98/2016, ci prin cea a remedierilor, astfel cum este aceasta prevăzută de Legea nr. 101/2016.

Pe cale de consecință, este reținut caracterul nefondat al solicitării de remediere a răspunsului la clarificări nr. 8738/12.09.2019, în condițiile în care o eventuală admitere a acestei cereri nu este în măsură să conducă la rezultatul urmărit de contestator, respectiv eliminarea/modificarea cerințelor indicate, acesta nefiind actul prin care specificațiile în discuție au fost impuse, ci documentația de atribuire față de care, la momentul depunerii contestației, termenul legal de contestare este depășit.

În ceea ce privește situația lotului nr. 6, Consiliul reține că întrebarea care a condus la modificarea operată de autoritatea contractantă în cuprinsul cerințelor caietului de sarcini a fost următoarea:

<În ceea ce privește cerința „timp maxim de dezinfecție 60 minute" solicităm autorității contractante la modificarea timpului maxim de dezinfecție de 60 de minute, cu cel de 5 minute așa cum a fost solicitat pentru întregul spectru de activitate menționat în caietul de sarcini> (Întrebare 4 lot 6)

<Cu privire la lotul 6 … Analizând cerințele caietului de sarcini observăm o asemănare foarte mare între spectrul de acțiune solicitat pentru produsele de la lotul 6 și lotul 8, drept urmare vă rog să ne comunicați dacă pentru acest lot solicitați un dezinfectant pentru dezinfecția suprafețelor sau pentru dezinfecția aerului>

răspunsul autorității contractante fiind comun ambelor întrebări, *„În urma unei erori de tehnoredactare cerința pentru acest lot a fost completată greșit. Regăsiți prezentei modificările pentru produsul de la lotul nr. 6”*.

În soluționare, Consiliul reține că modificările operate de autoritatea contractantă sunt în concordanță cu cele stabilite prin Ordinul OMS 1082/2016, cu modificările și completările ulterioare, drept care solicitarea contestatorului de revenire la cerințele inițiale nu poate fi primită cât timp acestea nu erau în concordanță cu normele indicate, o astfel de situație echivalând cu încălcarea ordinului amintit.

Fără a constitui un argument în sine, nu se poate ignora totuși că ... a depus ofertă pentru loturile contestate, după cum rezultă din declarația de participare publicată în SICAP și după cum, de altfel, arată și autoritatea contractantă prin punctul de vedere, ceea ce demonstrează că nu este vătămat de actul atacat.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația ..., în contradictoriu cu ....

Față de soluția pronunțată, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) si art. 68 din același act normativ, coroborate cu dispozițiile art. 61 şi următoarele din Codul de procedură civilă, cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, depusă de ..., va fi admisă.

În ceea ce privește solicitarea intervenientului accesoriu privind cheltuielile de judecată, Consiliul urmează a o respinge, având în vedere următoarele argumente:

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părţile originare. Intervenţia este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecăţii sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Astfel, din analiza coroborată a dispoziţiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reţine că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calităţii de parte într-un proces, ci mai este necesar şi ca acea parte să câştige procesul, adică să obţină total sau în parte pretenţiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispoziţiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Codul de procedură civilă fiind explicite în acest sens.

Or, din aceasta perspectivă, Consiliul reţine că intervenientul accesoriu, deşi devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, totuşi acesta nu invocă o pretenţie proprie în proces pentru a deveni "*parte care câştigă procesul*", ci sprijină numai apărarea uneia dintre părţi, după cum rezultă

din dispoziţiile art. 61 alin. (3) Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obţine condamnarea părţii care a căzut în pretenţii la plata cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea careia a intervenit şi care a obţinut pretenţiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. (...)*". Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatorului în raport cu intervenientul accesoriu, întrucât acesta sprijină doar apărarea uneia dintre părţi, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În acest sens s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.1098/01.03.2012, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, decizia nr.4599/CA/2013 R/18.12.2013, pronunțată de Curtea de Apel Oradea, decizia civilă nr.1464/21.03.2013, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, decizia nr.861/13.09.2016, pronunțată de Curtea de Apel Suceava, decizia nr. 171/26.09.2019, pronunțată de Curtea de Apel Constanța.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din Legea nr.101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de obiect, invocată de autoritatea contractantă și pe cea a tardivității, invocată de intervenient.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ....

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de ... și o admite.

Respinge cererea de plată a cheltuielilor de judecată, formulată de către ...

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.

...