

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu 40142/03.08.2021, formulată de ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J12/3267/2014, având CUI RO ..., reprezentată legal de ..., împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă organizată de ..., cu sediul în ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE REALIZARE A DOCUMENTAȚIEI TEHNICO-ECONOMICE FAZA D.T.A.C. + P.T. PENTRU INVESTIȚIA „MODERNIZAREA SISTEMULUI DE ILUMINAT PUBLIC ... s-a solicitat:

- anularea în parte a rezultatului/raportului procedurii înregistrat sub nr. 35638/26.07.2021, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de către ofertanta ... și a actelor subsecvente acestora;

- admiterea cererii de detaliere/dezvoltare a motivelor de neconformitate, într-un termen rezonabil, de minim 3 zile, după studierea dosarului achiziției, urmând a comunica această detaliere tuturor părților implicate în procedura din fața Consiliului;

- repunerea în termenul de a detalia/motiva prezenta contestație având în vedere refuzul autorității contractante de a pune la dispoziție părți relevante din dosarul achiziției, respectiv propunerea tehnică și financiară a ofertantului câștigător;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 42624/16.08.2021, formulată de ..., cu sediul social ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J22/1956/2016, având cod de înregistrare fiscală ..., reprezentată legal de ... - administrator și convențional prin ..., cu sediul în București, Str..., adresă unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, s-a solicitat respingerea ca nefondată a contestației ... precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

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

Prin contestația formulată, ..., în calitate de ofertant clasat pe locul 2 în clasament, critică decizia entității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de .., în condițiile în care aceasta ar fi trebuit respinsă ca inadmisibilă și neconformă.

În acest sens, arată că, din punctul său de vedere, ... nu are capacitatea de a realiza o parte din serviciile ce fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv verificarea tehnică a proiectului, activitate solicitată prin documentația de atribuire, întrucât a participat cu o ofertă individuală, fără să nominalizeze subcontractanți.

Potrivit contestatoarei, activitatea de verificare tehnică a proiectului va fi realizată de același operator economic care realizează și activitățile de proiectare, iar având în vedere faptul că activitatea de verificare tehnică a proiectului este parte din obiectul contractului, această activitate poate fi realizată doar de asociați, terți susținători sau subcontractanți.

În situația în care această activitate este realizată de asociați, sau subcontractanți, acest aspect trebuie menționat în cadrul documentelor de participare, respectiv acordul de asociere sau acordul de subcontractare. Ofertantul/asociatul/subcontractantul care realizează activitatea ele întocmire a proiectului și a documentațiilor tehnice nu poate realiza și activitatea de verificare tehnică a acestuia. Pentru a putea realiza, în mod legal, această componentă a contractului - verificarea de proiect, raportat la prevederile legale, în opinia contestatoarei, ofertantul avea obligația legală de a realiza verificarea de proiect prin verificatori de proiect independenți care să nu aibă calitatea de angajați ai proiectantului.

Mai arată contestatoarea că, pentru a realiza activitatea de verificare tehnică a proiectului, în mod legal, ofertanții aveau obligația de a desemna o entitate diferită față de cea care realizează activitatea de proiectare, în calitate de subcontractor/asociat, iar, în acordul de asociere/ subcontractare să fie menționat, în mod expres, această activitate.

Autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca ofertanții să declare ca subcontractori toți participanți la realizarea obiectului contractului, iar, în lipsa declarării acestora ca subcontractori oferta devine și inacceptabilă. Astfel, prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar, prin declararea ca admisibilă a ofertei criticate, se încalcă principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor - împreună cu costurile suplimentare aferente.

În lipsa declarării acestei entități ca subcontractant, deoarece ofertantul și-a asumat activitatea de proiectare acesta este incompatibil

să realizeze și serviciile de verificare a proiectului prin personal propriu sau colaborare.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că oferta depusă de UR BIOLED SRL este neconformă deoarece nu este justificată din punct de vedere financiar, prețul ofertat nu poate fi justificat și nu acoperă toate costurile aferente prestării serviciilor. În opinia contestatoarei, propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară, respectiv durata/orele alocate activităților ofertate este mai mare decât durata orelor justificate financiar prin răspunsul la clarificări. Astfel, în Graficul Gantt, ofertantul declarat câștigător menționează o durată de timp pentru fiecare activitate, iar, în cadrul răspunsului la clarificări justifică financiar doar o durată/ore alocate mai redusă de timp pentru aceasta.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 41143/06.08.21021, autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca nefondată a contestației ..., motivat de următoarele aspecte:

- contestatoarea a avut acces la dosarul achiziției, inclusiv la ofertele tehnică și financiară depuse de ofertantul declarat câștigător, dovadă referirile contestatoarei la Graficul Gantt, informație care se află doar în ofertă nu și în raportul procedurii, astfel cum susține contestatoarea;

- oferta depusă de nu conține propuneri de modificare a clauzelor contractuale. Ambele oferte declarate ca fiind acceptate în urma evaluării întrunesc cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire și nu conțin propuneri de modificare a clauzelor contractuale;

- prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a stabilit ca obiect al viitorului contract inclusiv verificarea tehnică de calitate a proiectului; documentația de atribuire a fost întocmită astfel încât ofertanții să nu fie îngreunați să-și facă propria organizare pentru ducerea la bun sfârșit a contractului;

- ambii ofertanți ale căror oferte au fost declarate conforme au detaliat în propunerea tehnică, în graficul de execuție și în propunerea financiară realizarea serviciilor de verificare tehnică de calitate. Ofertantul ... a declarat acordul de subcontractare nr. 179/11.05.2021 încheiat cu UR BIOLED SRL a prezentat Nota de comandă din 05.07.2021, acceptată de PF Ignat Jan, ambii ofertanți dovedind astfel capacitatea de a presta serviciile de verificare tehnică de calitate a proiectului în cadrul contractului de achiziție;

- având în vedere prevederile art. 5 din Hotărârea nr. 742/2018 privind modificarea HG nr. 925/1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, respectiv: "Specialiștii cu activitate în construcții, prevăzuți la art. 2, își pot desfășura activitatea în condițiile legii, ca: a) persoană fizică autorizată să desfășoare activități în mod individual și independent, conform prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de

către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 182/2016/...) rezultă că PF Ignat Jan, îndeplinește toate condițiile necesare realizării activității de verificare tehnică de calitate;

- în plus, în propunerea tehnică întocmită de ..., la pagina 20, ofertantul a precizat: *"Verificarea tehnica de calitate a proiectului - Verificarea independenta a Proiectului Tehnic de Execuție (inclusiv a Detaliilor de Execuție) in conformitate cu legislația românească in domeniul construcțiilor - Legea nr. 10/1995 privind calitatea in construcții (cu modificările si completările ulterioare) va fi realizata de Verificatori independenți Autorizați externi, in conformitate cu cerințele din documentația de atribuire. Prestatorul va soluționa neconformitățile si neconcordantele semnalate de verificatorii de proiect privitoare la documentația elaborata sau la eventualele soluții tehnice modificatoare adoptate pe parcursul execuției. Se vor stampila si semna toate exemplarele originale ale documentației de proiectare, anexandu-se cate un referat al vericatorului de proiecte pentru fiecare exemplar, in original. Conform legislației în vigoare proiectantul va apela la un vericator de proiect independent și fără implicații în elaborarea documentațiilor"*, rezultând clar că aceste servicii se vor realiza în condițiile legii, de către un vericator independent extern;

- autoritatea contractantă nu are dreptul de a obliga participarea la o achiziție publică sub o anumită formă de organizare (respectiv asociere, subcontractare, ofertant unic, terț susținător, etc) în condițiile în care legislația în domeniu stabilește clar și fără interpretare condițiile în care se pot presta serviciile de verificare tehnică de calitate. De asemenea, având în vedere că în cadrul ofertei depuse de către ... se respectă legislația în materie și sunt îndeplinite cerințele solicitate prin documentația de atribuire, oferta menționată a fost declarată conformă, un alt verdict al comisiei de evaluare ar fi încălcat principiile legislative aplicabile la atribuirea contractelor de achiziții publice;

- oferta depusă de către ... este conformă și este justificată financiar. Ofertantului i s-au transmis solicitări de clarificări pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut, în baza art. 210 din Legea 98/2016, în raport cu art. 136 din HG nr. 395/2016. Prin răspunsul dat, UR BIOLED SRL a justificat toate activitățile descrise în propunerea tehnică, în corelare cu formularul de ofertă, cu graficul de execuție și cu documentația de atribuire, iar remunerația depășește salariul minim garantat;

- Graficul Gantt prezentat conține denumirea activităților și durata de prestare pentru fiecare în zile și sub formă de grafic, iar justificarea financiară conține tabelar fiecare activitate, cu specialiștii care participă, timpul în ore și prețul alocat pentru îndeplinirea acestor activități. Având în vedere că activitatea de proiectare presupune lucrul în echipă și mai mulți specialiști vor lucra concomitent sau etapizat pentru realizarea

aceleiași activități (de exemplu la întocmirea proiectului tehnic), comisia de evaluare a considerat justificarea financiară ca fiind conformă.

Prin cererea de intervenție formulată, .. a solicitat respingerea contestației motivat, în esență, de următoarele aspecte:

- prin contestația formulată, .. face doar afirmații cu caracter general, nedovedite prin mijloace de probă; contestația trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea; contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare în integritate a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții;

- criticile contestatoarei legate de inacceptabilitatea ofertei sunt nefondate deoarece, în cadrul propunerii tehnice a fost nominalizat, în mod corespunzător, un verficator de proiecte autorizat în persoana expertului Ignat Jan, conform cerințelor de la pagina 12 din Caietul de sarcini; documentația de atribuire nu cuprindea nicio cerință referitoare la declararea verficatorului de proiecte ca subcontractant așa cum confirmă și contestatoarea la pagina 23/29 din contestație, prin urmare autoritatea contractantă a declarat în mod legal oferta ca fiind conformă;

- în prezenta procedură, serviciile de verificare a proiectului tehnic, deși enumerate în Fișa de date, în partea de descriere a achiziției publice, nu impun obligativitatea numirii unui subcontractant, așa cum susține contestatoarea, întrucât obiectul contractului de achiziție nu constă în verificarea unui proiect tehnic, ci este de întocmire a unui proiect tehnic;

- chiar dacă s-ar aprecia că activitatea verficatorului de proiect este specifică subcontractării trebuie avut în vedere că legislația nu impune numirea tuturor subantreprenorilor la momentul depunerii ofertei, legislația solicitând expres doar pe cei pe ale căror capacități se bazează, capacitatea fiind definită în sensul legii; legislația stabilește posibilitatea numirii subcontractanților prin ofertă (în situația în care operatorul se bazează pe capacitățile lor tehnice), la semnarea contractului și pe toată perioada execuției lucrărilor, cu verificarea corespunzătoare a documentelor referitoare la situațiile de excludere

- criticile contestatoarei legate de neconformitatea ofertei sunt, de asemenea, nefondate, criticile fiind formulate la modul general, nefiind susținute de niciun mijloc de probă;

- criticile privind necorelarea propunerii tehnice cu cea financiară sunt nefondate deoarece sunt invocate cerințe inexistente în cadrul documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 1621/31.08.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 45678/31.08.2021, ... a transmis „Concluzii scrise” cu privire la cheltuielile de judecată, în cuantum de 4.760 lei.

Consiliul are în vedere că, în cauză, ... a formulat cerere de intervenție prin care solicită Consiliului, respingerea contestației, ca nefondată.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție, în sprijinul autorității contractante, și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

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

... a organizat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE REALIZARE A DOCUMENTAȚIEI TEHNICO-ECONOMICE FAZA D.T.A.C. + P.T. PENTRU INVESTIȚIA „MODERNIZAREA SISTEMULUI DE ILUMINAT PUBLIC ÎN MUNICIPIUL VULCAN”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1085105, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea totală estimată fiind de 316.458,99 lei, fără TVA.

Preliminar, Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207403757/1 din data 05.08.2021, eliberată de CEC Bank, prevăzută de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, în cuantum de 6.330 lei.

Nemuțumită de rezultatul procedurii prin care oferta sa a fost clasată pe locul 2, ... a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire la modul de evaluare al ofertei câștigătoare care, în opinia contestatoarei, trebuia respinsă, în principal, ca inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (3) lit. b) din HG nr. 395/2016, întrucât nu poate realiza, în mod legal, activități ce fac parte din obiectul contractului, respectiv verificarea tehnică a proiectului.

Analizând documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri, Consiliul reține următoarele:

- la pct. 1.7 *Valoarea estimată, fără TVA*, din caietul de sarcini, s-a prevăzut: etapa I-documentații tehnico-economice (proiect tehnic și detalii de execuție=253.458,99 lei; documentații tehnice necesare obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor=20.000 lei; **verificare tehnică de calitate=15.000 lei**; etapa II-asistență tehnică (servicii și asistență tehnică din partea proiectantului=28.000 lei);

- la pct. 4.2 *Cerințe pentru prestarea serviciilor*, din caietul de sarcini, s-a prevăzut: „prestatorul serviciilor de proiectare va urmări următoarele cerințe minime (...) după elaborare, documentațiile tehnice **vor fi înaintate de către proiectant spre verificare tehnică către specialiști verificali de proiecte atestați pe specialități**. În anexa documentației se vor prezenta obligatoriu documentele care atestă dovada calității de verificali. Cheltuielile pentru verificările tehnice de calitate cad în sarcina prestatorului. Verificarea se va face la cerințele esențiale de calitate stabilite a fi necesare prin proiectul tehnic (...)”;

- la pct. 6.1 *Propunerea financiară*, din caietul de sarcini, s-a prevăzut: „(...) oferta financiară se va prezenta eşalonat, pentru fiecare dintre etapele şi activităţile care fac obiectul achiziţiei, conform tabelului de la pct. 1.7 Valoarea estimată, cu încadrarea în valoarea maximă alocată fiecărei activităţi (...);”;

- la pct. 6.1 *Propunerea tehnică*, din caietul de sarcini, s-a prevăzut: „propunerea tehnică va conţine o descriere a metodologiei de îndeplinire a sarcinilor, respectiv proiectare, documentaţii tehnice pentru obţinere avize, acorduri, autorizaţii, **verificare tehnică a proiectării**, asistenţă tehnică, recepţia şi predarea documentaţiei cu evidenţierea aspectelor care vor face obiectul evaluării, pentru fiecare activitate şi subactivitate”.

Analizând documentele prezentate de ofertantul declarat câştigător, precum şi susţinerile părţilor, Consiliul constată că ofertantul declarat câştigător nu a prevăzut subcontractant pentru serviciile de verificare tehnică, respectiv nu a declarat niciun subcontractant pentru această activitate care intră în obiectul contractului, iar transformarea prestatorului de servicii P.F. Ignat Jan în subcontractant nu este permisă de lege în această etapă nici măcar cu acordul autorităţii contractante.

Având în vedere specificul obiectului prezentului contract de achiziţie publică şi activităţile care urmează a fi realizate de verificatorii tehnici atestaţi, Consiliul stabileşte că îndeplinirea activităţii de verificare tehnică trebuie realizată de un ofertant asociat sau de un subcontractant al ofertantului.

De altfel, în acest sens, este relevantă şi practica instanţelor de judecată, respectiv:

- Decizia Civilă nr. 3605/22.06.2018, pronunţată de Curtea de Apel Alba Iulia în dosarul nr. 287/57/2018: „Criticile petentei vizează faptul că ofertanţii clasati pe primele două locuri nu ar putea realiza în condiţii de legalitate activitatea de verificare a proiectelor (componentă a obiectului contractului), deoarece nu au declarat subcontractanţi care să o efectueze, critici pe care instanţa le apreciază ca fiind întemeiate. Prin urmare verificarea tehnică a proiectului nu poate fi realizată de către acelaşi operator economic care întocmeşte proiectul, ofertanţii trebuind să declare entitatea care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant (...);”;

- Decizia nr. 3858/2018, pronunţată de Curtea de Apel Alba Iulia în dosarul nr. 446/57/2018: „(...) În lipsa unor subcontractări legale a acestei activităţi, ofertanţii care şi-au asumat activitatea de proiectare nu pot realiza în mod legal verificarea tehnică a proiectului”;;

- Decizia Civilă nr. 3137/2017 din 25.09.2017, pronunţată de Curtea de Apel Cluj în dosarul 628/33/2017: „(...) între factorii implicaţi în verificarea calităţii proiectelor, există o incompatibilitate dacă sunt angajaţii/colaboratorii aceleaşi entităţi”;;

- Decizia nr. 113/R/15.02.2019, pronunţată de Curtea de Apel Mureş în dosarul nr. 21/43/2019: „(...) În condiţiile în care verificarea

proiectelor tehnice se efectuează de către un specialist extern, în una din formele de organizare prevăzute pentru această activitate, în mod firesc singura modalitate de a asigura prestarea acestui serviciu este prin subcontractarea acestuia (...)"

Astfel, pentru a depune o ofertă admisibilă, ofertanții, în cazul în care nu puteau, în mod legal, să realizeze părți din obiectul contractului, aveau obligația să facă dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin precizarea părții din contract pe care o subcontractează, dar și nominalizarea subcontractantului.

De subliniat, în acest context, este obligația corelativă a autorității contractante de a verifica capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul sub toate aspectele sale, inclusiv în ceea ce privește realizarea activității de verificare de proiect.

În acest context, Consiliul reține și definiția noțiunii de subcontractant, regăsită la art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016: *subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop.*

Date fiind cele expuse, Consiliul stabilește că verficatorul de proiect ar fi trebuit declarat subcontractant.

Drept urmare, Consiliul apreciază că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza actelor amintite mai sus, să considere, fără dubiu, că ofertantul declarat câștigat îndeplinește cerințele analizate mai sus.

Vizavi de necesitatea includerii în ofertă a subcontractanților, Consiliul consideră relevante următoarele dispoziții:

- art. 55 din Legea nr. 98/2016: „(1) Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare: a) partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze; și b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare. (2) Subcontractanții propuși trebuie să respecte aceleași obligații ca și ofertanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 51 alin. (1)”;

- 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016: „(3) În cazul în care ofertantul/ candidatul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează

ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a)”;

- art. 47 din HG nr. 395/2016: „Sub sancțiunea excluderii din procedura prevăzută la art. 167 din Lege și fără a afecta posibilitatea operatorilor economici de a depune ofertă alternativă sau de a oferta pe mai multe loturi diferite, ofertantul/candidatul nu are dreptul ca în cadrul aceleiași proceduri de atribuire: a) să depună două sau mai multe candidaturi/oferte individuale și/sau comune, sub sancțiunea excluderii din competiție a tuturor candidaturilor/ofertelor în cauză; b) să depună ofertă individuală/comună și să fie nominalizat ca subcontractant în cadrul unei alte oferte, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat”.

Din cele de mai sus rezultă cu claritate obligația ofertanților de a nominaliza subcontractanți, de a depune DUAЕ-uri pentru aceștia și acordul de subcontractare, astfel încât, pe baza lor, autoritatea contractantă să poată verifica existența situațiilor mai sus enumerate și pentru a decide asupra admisibilității ofertelor.

Având în vedere toate aspectele analizate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, în mod eronat și nelegal, a declarat admisibilă și câștigătoare oferta prezentată de ..., decizia încălcând prevederile art. 137 alin. (1), (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

Critica contestatoarei privind neconformitatea ofertei ... întrucât prețul ofertat nu poate fi justificat și nu acoperă toate costurile aferente prestării serviciilor, nu poate fi reținută în soluționare, aceasta nefiind dovedită, atâta timp cât nu o probează, în vreun fel, așa cum impun dispozițiile art. 249 din Noul Cod de procedură civilă, care prevăd: „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)”.

Totodată, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”. În acest sens, se reține că posibilitatea părților de a depune concluzii scrise (prevăzută de art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016) nu se identifică cu posibilitatea de a completa contestația cu motivarea în fapt, element esențial al acesteia. Chiar dacă legiuitorul a prevăzut posibilitatea ofertanților de a avea acces la dosarul achiziției publice, acest lucru nu se constituie într-un motiv de derogare de la caracterul imperativ al termenului în care trebuie invocate neregularitățile procedurii de atribuire.

Prin urmare, completarea contestației pe care autoarea acesteia o solicită la adresa evaluării ofertei câștigătoare, prin intermediul concluziilor, va fi respinsă, ca inadmisibilă, raportat la art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Totodată, în contextul celor expuse, Consiliul apreciază că este de prisos analizarea celorlalte critici din contestație, caracterul inadmisibil al ofertei clasate pe locul 1 neputând fi înlăturat prin aceasta.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și va anula rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, în partea ce privește evaluarea și declararea câștigătoare a ofertei UR BIOLED SRL. Totodată, va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de maxim 20 zile de la primirea prezentei decizii, să procedeze la continuarea procedurii, cu reevaluarea ofertei ..., conform celor reținute în considerente. Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

Cât privește cererea intervenientei de acordare cheltuieli de judecată, Consiliul o va respinge, ca inadmisibilă.

Conform 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. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

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

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 contestatoarei în raport cu intervenientul accesoriu, întrucât acesta sprijină apărarea autorității contractante, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere și practica instanțelor de judecată (decizia nr. 1098 din 1 martie 2012, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 4599/CA/2013-R din 18 decembrie 2013, Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 861 din 13 septembrie 2016, Curtea de Apel Suceava, SCAF; deciziile civile nr. 1464 din 21 martie 2013, nr. 8253 din 9 octombrie 2014 și nr. 4898 din 14 iulie 2015, Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal).

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție.

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, în partea ce privește evaluarea și declararea câștigătoare a ofertei Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de maxim 20 zile de la primirea prezentei decizii, să procedeze la continuarea procedurii, cu reevaluarea ofertei ..., conform celor reținute în considerente.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de UR BIOLED SRL și ca inadmisibilă cererea de acordare cheltuieli de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practica deciziei

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 11 (unsprezece) pagini.