



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE

**Nr. .../.../...-.../...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintată de **(1)** SC ...SRL, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Director general, prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintată de **(2)** SC ...SRL, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Administrator și prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintată de **(3)** SC ...SA, cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Registrul Oficiului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Director general, formulate împotriva rezultatului procedurii emis de COMUNA ...(PRIMĂRIA COMUNEI ...), cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Rețea de canalizare și stație de epurare a apelor uzate menajere în localitatea ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9 – *Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

În baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**DECIDE**

Conexează cele trei contestații.

Respinge contestația formulată de SC ...SA, ca tardivă.

Respinge contestația formulată de SC ...SRL, ca nefondate.

Admite contestația formulată de SC ...SRL și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii de atribuire și în adresele de comunicare a rezultatului, ca acte subsecvente primului, privitor la oferta acesteia.

Dispune continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei SC ...SRL, în sensul celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

## MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

SC ...SRL a înaintat contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., prin care atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. ...din ..., emis de COMUNA ...(PRIMĂRIA COMUNEI ...), în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii, cerere de oferte, organizate în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Rețea de canalizare și stație de epurare a apelor uzate menajere în localitatea ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9 – *Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2)*, considerând nelegală decizia autorității contractante de a declara inacceptabilă oferta sa.

În fapt, contestatoarea arată că a înaintat autorității contractante (ca urmare a solicitării de clarificări nr. ...) documentele ce atestă îndeplinirea cerinței prevăzute la cap. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și profesională* din fișa de date a achiziției, prin nominalizarea celor doi specialiști, respectiv managerul de proiect, ...și inginerul instalații pentru construcții, ..., persoane ce au experiența necesară pentru îndeplinirea contractului.

În plus, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a considerat cerința îndeplinită, solicitându-i ulterior și alte clarificări referitoare la propunerea tehnică.

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită admiterea cererilor sale de anulare a rezultatului procedurii, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

SC ...SRL, a înaintat Consiliului contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., prin care atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. ...din ..., potrivit căruia oferta sa a fost respinsă ca neconformă în temeiul dispozițiilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă susținând că, urmare a solicitării de clarificări nr. ..., referitor la prelungirea valabilității ofertei cu 90 de zile și, implicit, a garanției de participare, nu a primit niciun răspuns.

În fapt, contestatoarea susține că a transmis, în termenul stabilit (3 zile lucrătoare), atât prin fax cât și prin poștă cu scrisoare recomandată, răspunsul la solicitarea autorității contractante, prin care a arătat că este de acord cu prelungirea ofertei cu 90 de zile și, implicit, a garanției de participare, sens în care a anexat, Actul adițional nr. ...la polița ...încheiată la 30.07.2012, între SA – ...SA – în calitate de asigurator și SC ...SRL – în calitate de asigurat.

Având în vedere aspectele mai sus sesizate, contestatoarea apreciază că decizia autorității contractante este nelegală, motiv pentru care solicită anularea lui și reevaluarea ofertei.

Pentru motivarea în drept a cererii, contestatoarea invocă dispozițiile art. 255, art. 278 alin. (4) și (6) din OUG nr. 34/2006.

În cadrul aceleiași proceduri, SC ...SA a depus contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., prin care critică adresa nr. .../... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, solicitând anularea acestuia și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor.

În fapt, această contestatoare arată că, prin comunicarea privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Raportându-se la motivele invocate de autoritatea contractantă în adoptarea deciziei de declarare a ofertei drept inacceptabilă (nu se respectă cerința nr. ... din fișa de date a achiziției cap. III.2.1 a), contestatoarea precizează că documentele specificate ca nefiind depuse, în realitate, au fost depuse, conform opisului documentelor de calificare, după cum urmează:

- la pag. 206: Declarația privind eligibilitatea terțului susținător SC ... SA;

- la pag. 207: Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006 a terțului susținător SC ... SA;

- la pag. 208: Declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 69<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006 a terțului susținător SC ... SA.

De asemenea, autoarea contestației susține că toate omisiunile asupra cărora autoritatea contractantă face referire în adresa de comunicare a rezultatului procedurii se datorează unor regretabile

erori de tehnoredactare, intervenite ca urmare a volumului mare de articole, ce trebuiau cuprinse în devizele ofertă.

Cu referire la acest aspect, contestatoarea precizează că diferențele valorice datorare acestor erori materiale vor fi suportate integral de ea, respectând în totalitate execuția lucrărilor, conform caietului de sarcini, specificațiilor tehnice și listelor de cantități de lucrări.

Contestatoarea precizează că își asumă execuția lucrării la valoarea stabilită în oferta înaintată la procedura de atribuire a contractului de lucrări, inclusiv „operațiile, cantitățile și valorile omise”.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări referitoare la aceste erori materiale, ce consideră că în niciun caz nu pot fi încadrate în situațiile precizate la art. 36 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

În consecință, contestatoarea solicită Consiliului să se rețină încălcarea dispozițiilor art. 200 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 72 alin. (2) lit. f) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, sub aspectul dispozițiilor legale incidente în privința conduitei comisiei de evaluare, contestatoarea consideră că a fost ignorată și obligația imperativă prevăzută la art. 78 din HG nr. 925/2006 de solicitare a clarificărilor.

În privința acestui aspect, contestatoarea menționează că jurisprudența în domeniul achizițiilor publice este constantă în sensul că orice decizie a autorității contractante nu trebuie să defavorizeze un ofertant, cum este cazul de față, fiind imperativă obligația comisiei de evaluare de a acorda dreptul efectiv de a se demonstra conformitatea ofertei tehnice și „a nu se proceda la declararea ofertei neconformă”.

Mai mult, corelativ obligației comisiei de evaluare de a proceda la clarificarea ofertei tehnice, contestatoarea susține că se naște și dreptul ei de a-și clarifica oferta sub toate aspectele, iar acest drept să nu fie unul iluzoriu, ci efectiv, sens în care însăși Curtea Constituțională, inspirându-se din jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului, a statuat că scopul normelor nu este apărarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective; de unde rezultă obligația imperativă a comisiei de evaluare de a proceda la clarificarea ofertei, mai înainte de declararea acesteia ca inacceptabilă și neconformă pentru aspecte insuficient aprofundate și aprecieri eronate.

În concluzie, întrucât aplicarea legii nu este opțională și având în vedere cele arătate mai sus, contestatoarea solicită Consiliului să analizeze toate criticile aduse și să dispună restabilirea echilibrului efectului legii în modul de aplicare al procedurii de atribuire, prin obligarea autorității contractante să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin anularea rezultatului actual și reevaluarea ofertelor.

Pentru motivarea în drept a cererilor, contestatoarea invocă dispozițiile art. 255, respectiv ale art. 270 și următoarele din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestațiile înaintate de SC ...SRL și SC ...SRL, solicitând respingerea lor ca netemeinice și nelegale.

În ceea ce privește criticile formulate de SC ...SRL, autoritatea contractantă arată că, în urma analizei documentelor de calificare depuse de aceasta, a rezultat că nu există nominalizată nicio persoană pentru funcțiile de manager de proiect și de inginer specialist în instalații pentru construcții. Conform Formularului 8 din Documentele de calificare prezentate, persoanele nominalizate au fost: ...- Șef șantier, ...- RTE, ...- CQ, contestatoarea neîndeplinind cerința 3 din fișa de date a achiziției, cap III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ..., contestatoarea a transmis Formularul 7 și Formularul 8 completate cu numele a două noi persoane care ar îndeplini funcția de manager proiect, respectiv inginer instalații pentru construcții, aspect ce este contrar dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG 34/2006.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ...SRL, autoritatea contractantă precizează că a transmis tuturor participanților la procedură solicitarea de prelungire a valabilității ofertei cu 90 zile și, implicit, a garanției de participare, indicându-le adresa de e-mail și numărul de fax la care aceste documente trebuie transmise (... , nr. fax ...). Autoritatea contractantă precizează că numărul de fax a fost menționat și în invitația de participare publicată în SEAP sub nr. ... din ..., la Secțiunea 1: Autoritatea contractantă 1.1.2) Adresa la care se transmit ofertele, 1.1.3) Adresa (locul de deschidere a ofertelor), precum și în corespondența cu operatorul economic SC ...SRL. Cu toate acestea, autoritatea contractantă arată că autoarea contestației a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări la numărul de fax care apare în Secțiunea 1: Autoritatea contractantă 1.1.1) Sediul social - număr de fax care era valabil în momentul înregistrării în SEAP.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că, atunci când a transmis contestația, autoarea ei a utilizat adresa de e-mail și numărul de fax menționate anterior.

În opinia autorității contractante, contestatoarea nu a acordat suficientă atenție cerinței și nu a transmis răspunsul său astfel încât să-l poată analiza.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că răspunsul transmis de către contestatoare prin poștă, cu scrisoare recomandată, a fost

primit în data de ..., nerespectându-se dispozițiile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

În consecință, autoritatea contractantă apreciază că, în mod legal și corect, a declarat neconformă oferta SC ...SRL.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC ...SA, solicitând respingerea ei ca tardivă.

În susținerea excepției de tardivitate a contestației, autoritatea contractantă precizează că nu i-a fost transmisă contestația formulată de SC ...SA, caz în care devin incidente dispozițiile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Făcând aplicarea prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, după conexarea celor trei contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

COMUNA ...(PRIMĂRIA COMUNEI ...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, cerere de oferte, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Rețea de canalizare și stație de epurare a apelor uzate menajere în localitatea ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9 – *Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2)*, publicând în SEAP invitația de participare nr. .../..., la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Cu ocazia deschiderii ofertelor depuse în procedură, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal nr. ..., consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. ....

Împotriva rezultatului procedurii ce le-a fost comunicat prin adresele nr. ..., nr. ...și nr. ... din ..., SC ...SRL, SC ...SRL și SC ...SA au înaintat Consiliului prezentele contestații, solicitând anularea rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Față de momentul înaintării de către SC ...SA a contestației, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cercetând cu întâietate excepția tardivității ei (excepție ce a fost pusă în discuția părților, prin adresele nr. ...și nr. ...din 09.01.2013), Consiliul constată incidența ei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatoarea precizează că a luat cunoștință despre comunicarea rezultatului procedurii în data de 27.12.2012, aceasta fiind transmisă la sediul său în data de ... prin fax la ora 16:30, în afara programului de lucru.

Precizând că zilele de 22, 23, 25, 26, 29, 30 decembrie 2012, precum și cele de 1 și 2 ianuarie 2013 au fost în mod legal zile nelucrătoare, iar zilele de 24 și 31 decembrie 2012, precum și cea

de 3 ianuarie au fost declarate nelucrătoare pentru angajații SC ...SA, contestatoarea arată că prima zi lucrătoare (în cadrul societății sale) după împlinirea termenului, a fost data de 04.01.2013, dată la care a fost transmisă și contestația.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă precizează că nu i-a fost transmisă cererea de anulare a rezultatului procedurii formulată de SC ...SA, caz în care devin incidente dispozițiile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, contestația fiind tardivă.

Consiliul are în vedere că, potrivit prevederilor art. 256<sup>2</sup> alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „*Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: (...) b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.*

Consiliul are în vedere și faptul că termenul ce trebuia respectat de contestatoare se calculează în concordanță cu dispozițiile art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, modificată prin OUG nr. 76/2010: z) zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat astfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

Astfel, față de momentul luării la cunoștință a actului atacat, respectiv ..., pentru respectarea termenului de 5 zile prevăzut la art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006 (valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a fi încheiat, conform anunțului de participare este de 3.258.450,32 lei, mai mică decât pragul valoric indicat la art. 55 alin. (2) lit. c) din ordonanța de urgență, respectiv 5.000.000 euro), contestația trebuia înaintată atât Consiliului cât și autorității contractante, cel mai târziu, la 27.12.2012 și nu la 04.01.2013, cum a procedat contestatoarea. Chiar și în cazul în care s-ar considera data de 27.12.2012, invocată de contestatoare, ca dată de luare la cunoștință despre rezultatul procedurii de atribuire, depunerea contestației la 04.01.2013 s-a făcut tot cu depășirea termenului de 5 zile (ultima

zi în care s-ar fi putut depune contestație, în această ipoteză era 03.01.2013).

Criticile contestatoarei SC ...SRL formulate împotriva respingerii ofertei sale ca inacceptabilă, bazate pe presupusa neîndeplinire a cerinței de calificare privind personalul de specialitate, sunt considerate de Consiliu neîntemeiate. În susținere, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006, care prevăd: *Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.*

Prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, *Cerința nr.3 Informații privind capacitatea profesională*, autoritatea contractantă a solicitat:

*Ofertantul să dispună de resursele umane considerate de Autoritatea contractantă ca fiind strict necesare îndeplinirii în bune condiții a contractului (personal de specialitate și experți care vor avea roluri esențiale în îndeplinirea contractului).*

*Existența, în efectivul de specialiști al ofertantului, a unui responsabil în îndeplinirea contractului (manager de proiect) și a unui inginer specialist în instalații pentru construcții.*

*Cerința minimă: prezentarea de CV-uri actualizate și semnate în original pentru persoanele cheie în îndeplinirea contractului, calificări ale personalului, (diplome de studii/atestări), efectivele medii anuale ale personalului pe ultimii 3 ani (2010, 2009, 2008) Pentru fiecare din specialiștii nominalizați în ofertă se vor atașa: Curriculum Vitae completat la zi cu semnatura persoanei în original, pentru specialiștii angajați în contract, pentru fiecare persoană în parte.*

*Copii după diplomele, adevărințele, autorizațiile sau certificatele deținute de persoanele respective, contracte de muncă sau de colaborare necesare pentru dovedirea cerințelor minime. Cerințe obligatorii:*

*Studii superioare pentru pentru șeful de șantier;*

*Atestare+legitimație vizată la zi, pentru RTE, cu valabilitate la data deschiderii ofertelor;*

*Atestare + legitimație vizată la zi, pentru CQ, cu valabilitate la data deschiderii ofertelor. În cazul asocierii cerințele minime se vor considera...*

Prin oferta înaintată în procedură, contestatoarea a prezentat Formularul nr. 7 „Informații generale privind angajații”, în care a precizat personalul de conducere al societății (director general, director adjunct, director economic și director tehnic) și personalul de execuție (un inginer construcții, un responsabil tehnic cu execuția - RTE și un responsabil cu controlul calității - CQ). De asemenea, a prezentat Formularul 8 „Personal ce va fi angajat în



contract", în care a precizat pe ...- șef de șantier, pe ...- RTE și pe ...- CQ, pentru care a prezentat CV-uri, copie contract de muncă, angajament în nume personal, diplomă, certificat atestare RTE și decizie numire CQ.

Ori, în conformitate cu dispozițiile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, *Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.*

În același timp, dispozițiile alin. (2) ale aceluiași articol, prevăd: *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.*

În acest sens, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei să precizeze cum îndeplinește cerința referitoare la personalul de specialitate solicitat prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”, Cerința 3. De asemenea, pentru persoana desemnată ca RTE i-a solicitat prezentarea certificatului de atestare și a legitimației vizate la zi.

În răspuns la solicitarea autorității contractante, contestatoarea a transmis adresa nr. ...la care a anexat Formularul nr. 7 și Formularul nr. 8, modificate, în sensul includerii lui ..., ca inginer instalații și a lui ..., ca manager de proiect. Totodată, a prezentat pentru cei doi angajamentul în nume personal, CV-urile, copie contract de muncă, certificat absolvire cursuri manager de proiect, diploma inginer instalații și certificat de atestare RTE și legitimația pentru ....

Având în vedere cele prezentate, Consiliul consideră că, în ceea ce privește persoana numită ca RTE în mod corect autoritatea contractantă a acceptat completarea ulterioară a certificatului de atestare și a legitimației vizate la zi, deoarece prin aceasta s-a confirmat valabilitatea documentelor deja existente în ofertă.

Însă, în ceea ce privește lipsa din ofertă a numirii unui manager de proiect și a unui inginer cu specialitatea instalații în construcții, ca personal minim de specialitate (inclusiv, prezentarea de documente în susținerea calificării lor), Consiliul consideră că acestea nu puteau fi completate ulterior deschiderii ofertelor fără a fi incidente prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Cum în oferta contestatoarei nu se regăsea (anterior clarificărilor) niciun document privind numirea unor persoane ca manager de proiect și inginer cu specialitatea instalații în construcții, prin acceptarea numirii ulterioare a unor persoane pe aceste funcții și a prezentării de documente în susținerea calificării lor, Consiliul

consideră că i s-ar fi creat acesteia un avantaj evident față de ceilalți participanți la procedură.

Din acest punct de vedere, Consiliul consideră corectă decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei.

Criticile contestatoarei SC ...SRL formulate împotriva respingerii ofertei sale ca neconforme, bazate pe o pretinsă necomunicare în termen a răspunsului la solicitarea autorității contractante de prelungire a valabilității acesteia și a garanției de participare, sunt considerate de Consiliu întemeiate.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 6 alin. (2) din HG nr. 925/2006 care prevăd: *...[...]... Fără a afecta prevederile art. 93 alin. (3) și asumându-și implicațiile prevederilor art. 97 alin. (4) lit. b), autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire.*

Văzând demersurile părților privind comunicarea informațiilor legate de aceste aspecte, Consiliul constată că, în chiar ziua în care expira valabilitatea ofertei contestatoarei (...), autoritatea contractantă i-a transmis acesteia, prin adresa nr. ...din ..., solicitarea de prelungire a valabilității ofertei și garanției asociate acesteia.

Consiliul ia act și de faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei (în mod similar, celorlalți ofertanți) să confirme primirea adresei respective, prin e-mail: [...](#) și la fax ....

Totodată, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei (ultimul paragraf al adresei), ca documentele solicitate să-i fie transmise în termen de 3 zile lucrătoare pe fax/e-mail și prin poștă.

Consiliul are în vedere că autoarea contestației s-a achitat de obligația de a comunica documentele în cauză, prin fax și prin poștă, la ..., cu observația că numărul de fax la care a pretins a se fi făcut corespondența nu concorda cu numărul de fax indicat de autoritatea contractantă pentru confirmarea primirii adresei prin care se solicitau informațiile de confirmare arătate.

Pe de o parte, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a indicat explicit numărul de fax la care să se comunice documentele privind prelungirea valabilității ofertei și garanției de participare, ci doar numărul la care să se confirme primirea solicitării respective.

Pe de altă parte, Consiliul constată că autoritatea contractantă a precizat explicit ca această corespondență să se desfășoare printr-o metodă combinată (fax ori e-mail și poștă), conform dispozițiilor de la art. 60 alin. (1) lit. d) din OUG nr. 34/2006. Prin urmare, este evident că aceasta era obligată să facă evaluarea documentelor după primirea lor și prin poștă, având în vedere, inclusiv, caracterul

acestora, respectiv documente care angajau explicit ofertantul că mențin oferta și garanția de participare aferentă.

Faptul că autoarea contestației a utilizat un alt număr de fax decât cel la care s-a purtat restul corespondenței pentru comunicarea, mai întâi, a documentelor nu are relevanță în stabilirea rezultatului evaluării ofertelor, ci putea fi, cel mult, considerat drept eroare de comunicare. De altfel, numărul în cauză era unul din numerele indicate de autoritatea contractantă, la inițierea procedurii de atribuire, ca aparținându-i.

Astfel că, în lipsa certitudinii că ofertantul în cauză nu i-a comunicat informațiile solicitate (nefiind primită de către aceasta corespondența poștală impusă), Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu avea dreptul de a continua evaluarea acestei oferte doar pe baza corespondenței prin fax.

Astfel, evaluarea făcută la ..., consemnată în procesul-verbal de evaluare nr. ...nu a avut la bază informații complete legate de oferta contestatoarei. Mențiunile din acest proces-verbal, că i s-a transmis comisiei de evaluare, telefonic, de către contestatoare (alături de alți 2 ofertanți) că nu ar mai avea interes pentru participarea în procedura de atribuire sunt fără relevanță în stabilirea rezultatului evaluării aspectului privind valabilitatea ofertei. Modalitatea de transmitere a informațiilor fusese anterior stabilită de autoritatea contractantă (fax și poștă), iar documentele ce au parvenit acesteia la ..., din partea contestatoarei confirmă interesul explicit de participare în procedură.

Consiliul constată că adresa nr. ..., aparținând contestatoarei, conținând confirmarea prelungirii valabilității ofertei, la care a atașat actul adițional de prelungire a valabilității scrisorii de garanție bancară, emis la ..., a fost predată la poștă în data de ... și a ajuns la autoritatea contractantă în data de ... (conform recipisei poștale de confirmare a primirii corespondenței). Astfel, este evidentă eroarea autorității contractante de apreciere și asupra acestei date de transmitere/ primire a corespondenței, la care a făcut referire și în punctul de vedere la contestație.

Consiliul consideră și că motivarea în drept a deciziei de excludere a ofertei acestei contestatoare este eronată. Dispozițiile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 privesc întârzierea sau refuzul emiterii unui răspuns de clarificare a conținutului ofertei, emis în condițiile precizate la art. 78 din același act normativ (*În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă*), și nu pot fi, prin extensie, aplicabile oricărei situații incidentale din procedura de atribuire, solicitarea

autorității contractante nefiind una de clarificare sau completare formală sau de confirmare în sensul acestora.

În speță, au incidență dispozițiile de la art. 2 alin. (1) al aceleiași hotărâri de guvern, ce statuează că ori de câte ori se constată că nu există prevederi explicite pentru soluționarea unei situații specifice se va face apel la principiile consacrate de OUG nr. 34/2006.

Consiliul consideră astfel că decizia autorității contractante de respingere a ofertei ca neconformă, pentru pretinsa întârziere a răspunsului de confirmare a valabilității ofertei este contrară principiului proporționalității. Măsura în cauză trebuia să fie stabilită pe date certe privind existența sau nu a unui astfel de răspuns, după primirea lui în condițiile impuse chiar de autoritatea contractantă (în cazul de față prin fax și prin poștă).

De altfel, nu se justifică graba cu care autoritatea contractantă a făcut aprecierea asupra pretinsei neconformități a ofertei (la ...), deși evaluarea ofertelor a fost finalizată după 40 de zile de la data primirii corespondenței, respectiv la 19.12.2012, acesta nefăcând dovada transmiterii răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante până la ... (conform raportului procedurii de atribuire).

În consecință, Consiliul consideră, cu majoritate de voturi, că respingerea ofertei SC ...SRL, bazată pe pretinsa absență a unui răspuns în termen, de menținere a valabilității ei, a fost o măsură eronată a autorității contractante, motiv pentru care se impune anularea acesteia și continuarea procedurii prin evaluarea ofertei.

Pentru toate aceste motive, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul,

- respinge ca tardivă contestația formulată de SC ...SA,
- respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL,
- admite contestația formulată de SC ...SRL și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii de atribuire și în adresele de comunicare a rezultatului, ca acte subsecvente primului, privitor la oferta acesteia.

Dispune continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei SC ...SRL, în sensul celor precizate mai sus.

În concordanță cu dispozițiile alin. (3) al art. 280 din ordonanța de urgență, părțile vor avea în vedere caracterul obligatoriu al prezentei decizii.

**OPINIE SEPARATĂ,**

Contrar soluției exprimate de majoritatea membrilor completului - de admitere a contestației SC ...SRL, în ceea ce ne privește opinăm că aceasta nu este în concordanță cu dispozițiile legale în vigoare, având în vedere următoarele considerente:

În conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (2) din HG nr. 925/2006 care prevăd: ...[...]... *Fără a afecta prevederile art. 93 alin. (3) și asumându-și implicațiile prevederilor art. 97 alin. (4) lit. b), autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire.*

De asemenea, în conformitate cu dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006, *Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.*

Referitor la modalitatea de purtare a corespondenței între autoritatea contractantă și operatorii economici, constat că prin fișa de date a achiziției, la punct 1.1) „DENUMIRE, ADRESA ȘI PUNCT (E) DE CONTACT”, aceasta a indicat: Punct de contact: Primaria ..., Tel. ..., În atenția: ..., Email: ..., Fax: ....

De asemenea, prin invitația de participare nr. .../... publicată în SEAP, autoritatea contractantă a precizat în clar adresa la care se depun și se deschid ofertele, numărul de telefon și de fax, respectiv Tel. ... și Fax: ....

Astfel, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei prelungirea valabilității ofertei cu 90 zile și implicit a garanției de participare. Totodată, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei în mod expres să confirme primirea adresei prin e-mail: ... și la fax ..., documentele solicitate trebuind a fi transmise în termen de 3 zile lucrătoare pe fax/e-mail și prin poștă. Deși prin invitația de participare, la secțiunea sediu social apare nr. de fax ... (despre care autoritatea contractantă susține că nu mai

este valabil), prin adresa de solicitare clarificări autoritatea contractantă a indicat în mod expres numărul de fax ....

Referitor la comunicarea răspunsului său la solicitarea de clarificări a autorității contractante, contestatoarea precizează că l-a transmis în data de ... (prin adresa nr. ...), prin fax și prin poștă cu confirmare de primire. În susținerea afirmației sale prezintă confirmarea de primire poștală din care reiese că documentul a fost predat la poștă în data de ... și a ajuns la autoritatea contractantă în data de .... Totodată, a prezentat un raport fax din care rezultă că de la numărul de fax ..., s-au transmis două pagini la numărul de fax ..., fără a se indica însă și data transmiterii lor.

Prin transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări, pe de o parte, prin poștă (în ultima zi a termenului impus), iar pe de altă parte, la un alt număr de fax decât cel indicat de autoritatea contractantă în mod expres prin adresa nr. ... (fără a se ști data la care s-a comunicat la acel număr de fax), contestatoarea și-a asumat riscul ca acestea să nu ajungă la autoritatea contractantă în termenul limită impus. Faptul că autoarea contestației a depus la poștă în data de ... (ultima zi a termenului impus) documentele solicitate nu este de natură a aprecia că termenul de 3 zile lucrătoare a fost respectat. Pe de o parte, în data de ... răspunsul trebuia să ajungă la autoritatea contractantă, iar pe de altă parte autoritatea contractantă a precizat în mod expres alte două modalități de comunicare, respectiv, e-mail: ... și fax ....

Mai mult, contestatoarea nu a întreprins niciun demers către autoritatea contractantă pentru prelungirea termenului de depunere a răspunsului la solicitarea de clarificări.

Având în vedere cele prezentate, precum și dispozițiile exprese ale art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă, consider corectă decizia autorității contractante de respingere a ofertei ca neconformă, aceasta nefăcând dovada transmiterii răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante în termenul impus (de 3 zile lucrătoare), respectiv până la ... ora 24.

Pentru toate aceste rațiuni nu am putut subscrie la opinia majorității, considerând totodată necesar să formulăm prezenta opinie separată.

**MEMBRU,**

...

...