



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, [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 Consiliu sub nr. ... S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ... .. înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având C.I.F RO ..., a contestat documentația de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, cod CPV 45233110-3, 45233120-6, 71322500-6 (Rev. 2), organizată de autoritatea contractantă ... S.A., cu sediul în municipiul ... .. și a solicitat eliminarea din cuprinsul documentației de atribuire a tuturor prevederilor care indică faptul că ... este pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de atribuire, inclusiv: partea referitoare la ... din secțiunea III.2.1 din anunțul de participare, partea referitoare la ... din secțiunea III.2.1 din fișa de date a achiziției; obligarea autorității contractante de a emite o documentație de atribuire revizuită, care să nu includă ... pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de achiziție, precum și recunoașterea dreptului ... de a participa în calitate de ofertant/ofertant asociat/subcontractor/terț susținător la procedura de atribuire.

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

**DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă privind lipsa de obiect a contestației formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ... ..

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în municipiul ... .. în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... S.A., cu sediul în municipiul ... .. și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

## **MOTIVARE**

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de S.C. ... S.A. în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... S.A., împotriva documentației de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, cod CPV 45233110-3, 45233120-6, 71322500-6 (Rev. 2), s-a solicitat eliminarea din cuprinsul documentației de atribuire a tuturor prevederilor care indică faptul că ... este pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de atribuire, inclusiv: partea referitoare la ... din secțiunea III.2.1 din anunțul de participare, partea referitoare la ... din secțiunea III.2.1 din fișa de date a achiziției; obligarea autorității contractante de a emite o documentație de atribuire revizuită, care să nu includă ... pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de achiziție, precum și recunoașterea dreptului ... de a participa în calitate de ofertant/ofertant asociat/subcontractor/terț susținător la procedura de atribuire.

Studiind documentația de atribuire, contestatoarea constată că atât în cadrul secțiunii III.2.1 din anunțul de participare nr. ... cât și în cuprinsul secțiunii III.2.1 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a specificat faptul că „Autoritatea contractantă are dreptul de a exclude din procedură orice ofertant care se află în următoarea situație (...) Persoanele juridice responsabile cu întocmirea documentațiilor tehnico-economice incluse în documentația de atribuire (denumirea proiectantului și/sau supervisorului și/sau consultantului, după caz) – S.C. ... S.A.”, considerând acest aspect ca fiind neconform cu realitatea.

În acest sens, contestatoarea specifică faptul că nu a primit nicio solicitare din partea autorității contractante pentru a elabora vreun proiect sau pentru a întocmi o documentație tehnico-economică pentru a fi inclusă în documentația de atribuire; nu a avut și nu are nici un contract cu autoritatea contractantă privind întocmirea documentației tehnico-economică; nu a participat la nicio întâlnire cu autoritatea contractantă privind întocmirea documentației tehnico-economică; nu a elaborat nici un document în scopul de a fi inclus în documentația de atribuire; nu a încasat nicio sumă de la autoritatea contractantă privind întocmirea documentației tehnico-economică.

În continuare, contestatoarea arată că în cursul anilor 2011-2012, societatea sa a avut calitatea de subcontractant – subproiectant al Asocierii formate din ... S.R.L. – ... S.A. – ... S.R.L., asociere care a avut calitatea de proiectant general și care a derulat contractul de „Proiectare și execuție pentru investiția Autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, contract atribuit ca urmare a anunțului de participare nr. 112792/10.12.2010, societatea sa dobândind calitatea de subcontractant declarat pentru servicii de proiectare asociate proiectului sus menționat în baza Contractului de prestări servicii în subantrepriză, încheiat între ... S.R.L. și ... sub nr. 1663/19.05.2011, astfel cum a fost ulterior modificat și completat prin Actul adițional nr. 1/06.06.2011. Astfel, contestatoarea menționează că în cadrul și pentru scopul exclusiv al contractului arătat, societatea sa a elaborat și predat către Asociera menționată mai multe documentații tehnico-economice de proiectare, destinate numai implementării investiției anterior menționate pe parcursul anilor 2011-2012, prin urmare, activitățile sale legate de contractul atribuit, au fost limitate din două perspective: din punct de vedere temporal, societatea sa a prestat servicii legate de respectivul contract doar în perioada 2011-2012; iar din punct de vedere al serviciilor prestate, societatea sa a îndeplinit doar anumite servicii legate strict de partea de proiectare aferentă contractului atribuit.

Având în vedere acest aspect, contestatoarea învederează faptul că autoritatea contractantă, în informarea afișată atât în anunțul de atribuire publicat în SEAP, cât și pe site-ul instituției sale, menționează că „documentația elaborată de ... în perioada 2011-2012 este considerată Proiect ilustrativ, care poate fi descărcat, în mod gratuit de pe site-ul ... de către orice persoană interesată de procedura de achiziție; documentația elaborată de ... în perioada 2011-2012 a fost inclusă în documentația tehnică aferentă procedurii de achiziție, devenind astfel parte a documentației de atribuire”.

Astfel, contestatoarea, invocând dispozițiile art. 67 din OUG nr. 37/2006, consideră că includerea în documentația de atribuire drept Proiect ilustrativ a proiectului elaborat de societatea sa nu presupune un avantaj informațional pentru societatea sa care să conducă la distorsionarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei, întrucât este o documentație diferită, exemplificând, de asemenea, câteva spețe similare în acest sens.

Mai mult decât atât, contestatoarea susține, față de prevederile din cadrul secțiunilor 2.1 și 2.2 din documentația de atribuire, că nu se încadrează în niciuna din situațiile pe care OUG nr. 34/2006 le consideră conflict de interese și/sau concurență neloială, întrucât societatea sa nu a fost implicată în pregătirea documentației de atribuire; nu este implicată în procesul de verificare sau evaluare a candidaturilor sau ofertelor depuse; nu are relații comerciale sau de rudenie cu membrii autorității contractante.

Totodată, contestatoarea critică faptul că părțile asocierii care au derulat în mod direct Contractul atribuit ca urmare a anunțului de participare nr. 112792/10.12.2010 nu au fost menționate expres pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de achiziție, deși tocmai acestea au fost responsabile direct față de ..., inclusiv în ceea ce privește elaborarea și livrarea către aceasta a documentațiilor tehnice și de proiectare.

Nu în ultimul rând, contestatoarea face precizarea că la data de 15.04.2013 a comunicat autorității contractante o solicitare de clarificare prin care a solicitat, printre altele, clarificarea modalității în care societatea sa a participat și a fost responsabilă cu întocmirea documentației de atribuire, însă nu a primit nici un răspuns.

În susținerea contestației sale, S.C. ... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 92/27590/25.04.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 13699/25.04.2013, autoritatea contractantă, ... S.A., a comunicat punctul de vedere referitor la contestația în discuție, precum și documentele din dosarul achiziției publice.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă relatează că la data de 10.12.2010 a publicat în SEAP anunțul de participare pentru procedura de „Proiectare și execuție autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, la care a participat și Asocieria ... S.R.L. – ... S.A. – ... S.R.L., care a avut ca terț susținător tehnic și profesional pe S.C. ... S.A., care ulterior, după semnarea contractului, a devenit și subcontractant – proiectant al lucrării, astfel că în data de 24.02.2011 a fost încheiat Angajamentul ferm privind susținerea tehnică și profesională a Asocierii sus-menționată, prin care S.C. ... S.A. „se obligă în mod

firm, necondiționat și irevocabil să pună la dispoziția asocierii resursele tehnice și profesionale de experiență similară și personal calificat, necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică”.

În continuare, autoritatea contractantă arată că ulterior s-a încheiat Contractul de proiectare și execuție nr. 92/28513/20.05.2011 cu Asocierea ... S.R.L. – ... S.A. – ... S.R.L., iar la data de 19.05.2011 s-a încheiat Contractul de prestări servicii nr. 1633 între ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii și în calitate de antreprenor general și S.C. ... S.A., în calitate de subcontractant, deși avea calitatea de terț susținător, prin care S.C. ... S.A. va presta serviciile de proiectare aferente contractului „Proiectare și execuție autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, prin urmare, proiectantul și terțul susținător S.C. ... S.A. a elaborat și predat către Asocierie și ulterior către autoritatea contractantă, documentații tehnico-economice de proiectare care s-au transformat, după rezilierea contractului, în Proiect tehnic ilustrativ.

În ceea ce privește procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, autoritatea contractantă menționează că a publicat în SEAP la data de 09.04.2013, anunțul de participare nr. ... împreună cu toată documentația de atribuire pentru atribuirea contractului de lucrări „Proiectare și execuție autostrada Nădlac – Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”.

Referitor la susținerea contestatoarei cu privire la „părțile asocierii care au derulat în mod direct Contractul atribuit ca urmare a anunțului de participare nr. 112792/10.12.2010 nu au fost menționate expres pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de achiziție, deși tocmai acestea au fost responsabile direct față de ...”, autoritatea contractantă precizează că în documentul constatator emis în data de 17.01.2013 referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale de către Asocierie, la pct. 8 este menționat că membrii asocierii nu și-au îndeplinit corespunzător obligațiile contractuale ce le revin, prin urmare, datorită neîndeplinirii de către membrii Asocierii a obligațiilor contractuale, autoritatea contractantă are dreptul de a exclude de la procedură Asocieria menționată.

Având în vedere afirmația contestatoarei referitoare la „în mod greșit, în cuprinsul documentației de atribuire, ... a fost inclusă pe lista persoanelor pe care ... are dreptul de a le exclude din procedura de achiziție”, autoritatea contractantă subliniază că atât în anunțul de participare, cât și în fișa de date a achiziției, a făcut precizarea că „Autoritatea contractantă are dreptul de a exclude din procedură orice ofertant care se află în următoarele situație: „Persoanele juridice responsabile cu întocmirea documentațiilor tehnico – economice incluse în Documentația de Atribuire

(denumirea proiectantului și/sau supervisorului și/sau consultantului, după caz) – S.C. ... S.A. /.../ ofertantul/ofertantul asociat/subcontractorul/terțul susținător are relații cu Antreprenorul (dacă este desemnat) de natură să afecteze imparțialitatea supervisorului/consultantului în derularea contractului (relații comerciale, membrii în consiliul de administrație/organul de conducere, părți sociale, părți de interes, acțiuni, acționari, acționari persoane fizice). Autoritatea Contractantă pe parcursul aplicării procedurii de atribuire va efectua toate demersurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale, în conformitate cu prevederile art. 66; 67; 70 din OUG nr. 34/2006. În acest sens, Autoritatea Contractantă are dreptul de a exclude din procedura de atribuire orice ofertant care a participat la întocmirea documentației de atribuire, sau care are ca ofertanți asociați, subcontractanți, terți susținători, experți, persoane fizice sau juridice implicate în elaborarea documentației de atribuire, persoane menționate de Autoritatea Contractantă în prezenta Fișă de Date a Achiziției, numai în cazul în care implicarea sa în elaborarea documentației de atribuire este de natură să distorsioneze concurența”.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă și dispozițiile art. 66 și art. 67 din OUG nr. 34/2006, reguli ce au fost aplicate de instituția sa.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului faptul că potrivit sub-clauzei 5.2. din Condițiile speciale ale contractului încheiat între ... și Asociere „Documentația de proiectare elaborată de către autoritatea contractantă ca urmare a obligațiilor ce îi revin potrivit prezentului contract, vor deveni proprietatea exclusivă a Beneficiarului. Antreprenorul va remite toate aceste documente și date Beneficiarului. Antreprenorul nu va utiliza aceste documente în alte scopuri care nu au legătură cu prezentul contract. Orice rezultate ori drepturi, inclusiv drepturi de autor sau alte drepturi de proprietate intelectuală ori industrială, dobândite în executarea prezentului contract vor fi proprietatea exclusivă a Beneficiarului, care le va putea folosi, publica, cesiona ori transfera așa cum va considera de cuviință, fără limitare geografică ori de altă natură /.../”.

Față de cele mai sus invocate, autoritatea contractantă consideră că prezenta contestație a fost introdusă cu rea credință, solicitând respingerea acesteia ca lipsită de obiect.

Din documentele depuse de părți la dosarul cauzei și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă, ... S.A., a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție autostrada Nădlac

– Arad și drum de legătură, Lot 1 – km. 0+000 – km. 22+218”, cod CPV 45233110-3, 45233120-6, 71322500-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 04.06.2013, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată fără TVA cuprinsă între 304.015.340,26 lei și 364.818.408,31 lei.

Procedând la verificarea excepției invocată de autoritatea contractantă privind lipsa de obiect a contestației formulate de și S.C. ... S.A., Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, întrucât din conținutul contestației rezultă în mod clar obiectul contestației ca fiind eliminarea din documentația de atribuire a tuturor prevederilor care indică faptul că SC ... S.A. este pe lista persoanelor pe care autoritatea contractantă are dreptul de a le exclude din procedura de atribuire, obligarea autorității contractate de a emite o documentație de atribuire revizuită și care să nu includă numele său e lista persoanelor pe care autoritatea contractantă are dreptul de a le exclude din procedura de atribuire și recunoașterea dreptului său de a participa în calitate de ofertant/ofertant asociat/subcontractor/terț susținător la procedura de atribuire în discuție, solicitări în deplină concordanță cu prevederile art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, conform cărora „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.

Procedând la analiza pe fond a contestației Consiliul constată că această neîntemeiată.

Astfel, autoritatea contractantă a menționat atât în anunțul de participare cât și în fișa de date a achiziției, în cadrul pct. 3.2.1, faptul că are dreptul de a exclude din procedura de atribuire „orice ofertant care se află în una din următoarea situație: (...) persoanele juridice responsabile cu întocmirea documentațiilor tehnico-economice incluse în documentația de atribuire (denumirea Proiectantului și/sau supervisorului și/sau consultantului, după caz) – SC ... S.A”.

Această informație ce nu este de natură să restricționeze participarea la procedura de atribuire a contestatoarei, întrucât, face referire la un drept ce ar urmează să fie exercitat de autoritatea contractantă, prin intermediul comisiei de evaluare, după depunerea ofertelor, în etapa de evaluare a acestora astfel că, susținerile contestatoarei apar ca prematur formulate. Pe de altă parte, această informație este redunantă, în condițiile în care, așa cum rezultă din documentația de atribuire, numele contestatoarei

se regăsește pe planșele postate în SEAP și în cadrul Proiectului ilustrativ întocmit de aceasta, ceea ce face dovada că ... S.A poate participa la procedura de atribuire.

De altfel, însăși autoritatea contractantă prin Clarificarea nr. 4 publicată în SEAP la data de 25.04.2013, precizează, răspunzând contestatoarei, că aceasta poate depune ofertă în cadrul procedurii în discuție ceea ce face ca cererea privind recunoașterea dreptului său de a participa în calitate de ofertant/ofertant asociat/subcontractor/terț susținător la procedura de atribuire în discuție, să apară ca rămasă fără obiect.

Pe de altă parte, așa cum rezultă din documentele depuse la acest moment la dosarul cauzei rezultă că, Proiectul ilustrativ întocmit de SC ... SA, inclus în cadrul documentației de atribuire și pentru care autoritatea contractantă a eliberat „Certificat privind experiența prestatorului” înregistrat la emitentă sub nr. 1271/15.05.2012, potrivit informațiilor din documentația de atribuire, are caracter orientativ și poate fi modificat de potențialii ofertanți, antreprenorul putând modifica lungimile de amplasare, unghiurile de înclinare, dimensiunile podului și informațiile de amplasare din proiect, cu condiția respectării Cerințelor obligatorii specificate în documentație. Rezultă deci, că proiectul ilustrativ nu este un document pe care ofertanții au obligația să-l respecte neavând astfel caracterul unui caiet de sarcini și deci a unei documentații de atribuire, astfel că, până la acest moment, contestatoarei nu îi sunt aplicabile dispozițiile art. 67 din OUG nr. 34/2006, în lipsa unui probatoriu care să dovedească că implicarea acesteia în întocmirea Proiectului ilustrativ ar fi de natură să distorsioneze concurența, mai ales că, potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă, cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare utilizarea de către autoritatea contractantă, fără acordul său scris, a „proiectului ilustrativ”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, motivat de faptul că, potrivit prevederilor contractuale din Condițiile speciale ale Contractului, parte integrantă din Contractul de proiectare și execuție nr. 92/28513 din 20.05.2011, în care contestatoarea a fost subcontractant și a prestat serviciile de proiectare, rezultă că documentația ce va fi elaborată va deveni proprietatea exclusivă a beneficiarului, adică a autorității contractante.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge excepția invocată de autoritatea contractantă privind lipsa de obiect a contestației formulate de ... S.A, va respinge ca nefondată contestația formulată de ... S.A și va dispune continuarea procedurii de atribuire.



**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**