



# 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 ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată prin ... – Director general, lider al Asocierii ... – ... cu sediul ales la ... în ... formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 1563/23.07.2013, emis de ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitarea CET ... în vederea asigurării necesarului de energie termică pentru zona urbană”, cod CPV 45251200-3 – *Lucrări de construcții de centrale termice (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă/inacceptabilă și de stabilire a ofertei câștigătoare, emisă de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 1563/23.07.2013, anularea raportului procedurii de atribuire ca o consecință a anulării deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei declarată câștigătoare și, în subsidiar, anularea procedurii, în situația în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere.

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

**DECIDE:**

Admite excepția puterii de lucru judecat, invocată din oficiu și respinge contestația pentru putere de lucru judecat.

Obligatorie.

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:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... .. atacă rezultatul procedurii de atribuire nr. 1563/23.07.2013, emis de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată, considerând că în mod nelegal și netemeinic autoritatea contractantă a respins oferta sa ca neconformă și a reevaluat oferta declarată câștigătoare.

În fapt, contestatoarea arată că, în procedura din speță, prin adresa nr. 1270 din 18.10.2011, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, potrivit căruia oferta sa a fost declarată neconformă/inacceptabilă, iar împotriva acestuia a formulat contestație, ce a fost admisă de CNSC, prin Decizia nr. ...

De asemenea, contestatoarea arată că, urmare a reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat adresa nr. 1563/23.07.2013 privind rezultatul procedurii de atribuire, considerând că, în mod nelegal și netemeinic, autoritatea contractantă i-a respins oferta ca neconformă și a reevaluat oferta declarată câștigătoare.

Referitor la motivul respingerii ofertei sale, respectiv lipsa din cadrul ofertei a angajamentului în vederea elaborării proiectului tehnic și amplasarea centralei pe amplasamentul impus, cerință prevăzută la cap. IV.4.1 pct. 5 și cap. VI.3 din fișa de date a achiziției, ... susține că a îndeplinit cerința, prin prezentarea procesului-verbal nr. 887 din 24.04.2013, încheiat între autoritatea contractantă și ... cu ocazia vizitării amplasamentului.

De asemenea, contestatoarea menționează că a depus, în cadrul ofertei, *Declarație privind însușirea cerințelor cuprinse în caietul de sarcini*, prin care a precizat că „și le însușește și se angajează” să execute lucrările în conformitate cu cerințele, astfel încât susținerea autorității contractante conform căreia „comisia de evaluare nu are dreptul să solicite prezentarea unor documente lipsă, prevăzute a fi depuse în cadrul propunerii tehnice”, este incorectă.

Contestatoarea susține că, potrivit practicii CNSC, „Autoritatea contractantă ar trebui să-și exercite în mod corect rolul activ și să iasă de sub imperiul formalismului exagerat, interpretării strict textuale și școlastice a documentației de atribuire și să analizeze

oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu pe bucăți”.

În concluzie, contestatoarea precizează că, la întocmirea ofertei depuse, a avut în vedere amplasamentul pus la dispoziție de autoritatea contractantă și, în cazul în care nu și-ar fi însușit amplasamentul, acest lucru ar fi rezultat din documentele prezentate în oferta sa tehnică.

În opinia sa, se impunea ca autoritatea contractantă să-i solicite clarificări și completări cu privire la ofertă, invocând prevederile art. 78, art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

În contestație, ... invocă și practica judiciară reprezentată de decizia CNSC nr. 2442/C8/2606 din 21.05.2010 și decizia nr. 387 din 16.02.2010 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, considerând că autoritatea contractantă a respins în mod nelegal oferta sa, în condițiile în care, raportat la complexitatea ofertei depuse, aceasta avea obligația de a clarifica aspectele ce fac obiectul respingerii ofertei.

Mai mult decât atât, contestatoarea arată că obligația prevăzută în documentația de atribuire se referea la vizitarea amplasamentului, anagajamentul fiind în mod cert doar un instrument formal semnat ulterior.

Contestatoarea subliniază că decizia de respingere a ofertei încalcă principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006, având în vedere că decizia de respingere a ofertei sale este disproporționată, precizând că a formulat plângere, împotriva deciziei CNSC nr. ... la Curtea de Apel Cluj.

În ceea ce privește modul nelegal în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare, contestatoarea învederează faptul că, prin decizia CNSC nr. ... cu privire la oferta depusă de Asocieria SC Romib SA - SC Romterm SA, Consiliul a reținut următoarele:

*-Consiliul determină caracterul fondat al criticilor ... referitoare la faptul că ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare nu a făcut, prin înscrierile depuse, dovada faptului că îndeplinește criteriul de calificare privind experiența similară;*

*-Din analiza documentelor depuse de către SC ROMIB SA rezultă că ofertantul în cauză a depus un certificat de atestare fiscală privind impozitele și taxele locale, din care rezultă situația obligațiilor scadente în luna martie, respectiv 30.03.2013, astfel încât criticile contestatorului apar a fi fondate. Consiliul stabilește că sunt fondate și criticile referitoare la nedepunerea, de către SC ROMIB SA a certificatelor de atestare fiscală privind impozitele și taxele locale aferente sediilor secundare din municipiul Oradea și Cernavodă, pe care ofertantul în cauză le are, astfel cum reiese din certificatul constatator emis de ORC, deoarece respectivele certificate nu se*

*regăsesc printre documentele care însoțesc oferta declarată câștigătoare, deși obligația există, fiind menționată în fișa de date a achiziției, cap. III.2.1.a);*

*-Mai constată Consiliul că nu pot fi reținute precizările din răspunsul la solicitarea de clarificări, deoarece, pe de-o parte, costurile nu pot cuprinde și RK, câtă vreme s-a specificat ce trebuie să cuprindă acestea, pe de altă parte deoarece nu sunt depuse documente doveditoare în acest sens ci se limitează la o justificare formulată pro causa și, în final, prin răspuns se modifică oferta, ceea ce atrage incidența, în cauză, a dispozițiilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.*

Prin urmare, contestatoarea precizează că CNSC a reținut prin decizia menționată faptul că oferta Asocierii SC Romib SA - SC Romterm SA este inadmisibilă.

Contestatoarea își rezervă dreptul de a-și completa contestația ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006 și cele ale HG nr. 925/2006, iar în susținerea criticilor sale, înaintează Consiliului un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 25748/... autoritatea contractantă a transmis Consiliului un punct de vedere la contestație, prin care solicită respingerea ei, ca ca *lipsită de obiect și inadmisibilă*.

În contradictoriu cu susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă subliniază că a procedat la punerea în executare a Deciziei nr. ... a CNSC și, luând act de anularea raportului procedurii de atribuire în partea privind oferta depusă de asocieria SC ROMIB SA și SC ROMTERM SA și a actelor subsecvente acestuia, a procedat la reevaluarea ofertelor depuse de către ofertanții implicați, constând inclusiv în verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție. În urma reanalizării, autoritatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au ajuns la concluzia că niciun ofertant nu s-a calificat, având ofertele tehnice neconforme, iar în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1), lit. a) din OUG nr. 34/2006, procedura de achiziție pentru atribuirea contractului de lucrări „Reabilitarea CET ... în vederea asigurării necesarului de energie termică pentru zona urbană” a fost anulată (conform Raportului procedurii înregistrat la Societatea ... sub nr. 1549/22.07.2013).

Autoritatea contractantă susține că, din cuprinsul adresei nr. 1563/23.07.2013 nu rezultă faptul că a fost stabilită o ofertă declarată câștigătoare a licitației, ci prin această adresă, contestatoarei i s-a adus la cunoștință neconformitățile care au stat la baza respingerii ofertei și temeiul legal, drept pentru care,

consideră că cererea privind *anularea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă/inacceptabilă* este nefondată. Pe de altă parte, având în vedere cele arătate, autoritatea contractantă susține că cererea petentei privind anularea deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare, cuprinsă în adresa nr. 1563/23.07.2013, anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare și obligarea sa la reevaluarea ofertei declarată câștigătoare, de la etapa admisibilității acesteia, *este lipsită de obiect*.

Totodată, autoritatea contractantă susține că cererea contestatoarei privind *anularea procedurii, în subsidiar, în situația în care se constată că nu se mai pot dispune măsuri de remediere*, este inadmisibilă, având în vedere că autoritatea contractantă a luat această decizie înainte de formularea contestației și, cu atât mai mult cu cât contestatoarea a înțeles să-și exercite drepturile legale, formulând o Plângere împotriva Deciziei nr.... .. a CNSC adresată Curții de Apel Cluj.

Pe cale de consecință, în considerarea faptului că nu sunt întrunite prevederile legale prevăzute de art. 255 și 256<sup>2</sup> din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației în totalitate.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitarea CET ... în vederea asigurării necesarului de energie termică pentru zona urbană”, cod CPV 45251200-3 – *Lucrări de construcții de centrale termice (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din 18.04.2013, la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor, s-a încheiat procesul-verbal nr. 1049/15.05.2013, în care s-a consemnat depunerea a trei oferte, printre care și cea a contestatoarei. Urmare a întocmirii raportului procedurii de atribuire nr. 1267 din 18.06.2013, autoritatea contractantă a informat ofertanții asupra rezultatului acesteia. După primirea adresei cuprinzând rezultatul procedurii de atribuire, prin care i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca neconformă/inacceptabilă, ... a investit Consiliul cu soluționarea contestației nr. 444 din 25.06.2013, ce a fost soluționată prin decizia nr. ...

Nemulțumită de soluția dată de Consiliu, ... a formulat plângere la Curtea de Apel Cluj ce a fost soluționată prin decizia civilă nr. 8251/09.09.2013.

Urmare a punerii în executare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 1549/22.07.2013 și

a comunicat rezultatul procedurii de atribuire ofertanților. Nemulțumită de rezultatul procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 1563/23.07.2013, ... a învestit Consiliul cu soluționarea contestației de față.

Prin Încheierea din data de 06.08.2013, Consiliul a decis "suspendarea soluționării contestației până la soluționarea irevocabilă a cauzei ce face obiectul dosarului nr. 938/33/2013 aflat pe rolul Curții de Apel Cluj conform dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. (1) din Codul de procedură civilă".

Având în vedere cererile părților de „repunere a cauzei pe rol”, precum și punctul de vedere al acestora cu privire la excepția puterii de lucru judecat, invocată din oficiu de Consiliu, (contestatoarea - lasă la aprecierea Consiliului respingerea excepției, iar autoritatea contractantă - invocă excepția puterii de lucru judecat și solicită respingerea contestației), Consiliul repune cauza pe rol și admite excepția în cauză.

Privitor la acest din urmă aspect, cercetând cu înțâietate excepția privind puterea de lucru judecat, invocată din oficiu, potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată temeinicia acesteia. În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere dispozițiile art. 430 și 431 din Noul cod de procedură civilă.

Potrivit prevederilor art. 431 alin. (1) mai sus evocat, *Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect.*

În acest sens, Consiliul a avut în vedere că, prin Decizia CNSC nr. ... din data de ..., s-a dispus "... anulează, în parte, raportul procedurii de atribuire cu privire la oferta depusă de către Asocieria dintre S.C. ROMIB S.A. și S.C. ROMTERM S.A., precum și actele subsecvente acestuia, și dispune continuarea procedurii de atribuire, cu evaluarea ofertelor operatorilor economici implicați, inclusiv verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, în considerarea aspectelor reținute în motivare ...", reținându-se în soluționare: «... *Unul dintre motivele pentru care oferta depusă de către ... a fost respinsă, ca neconformă, constă în faptul că, din propunerea tehnică depusă de acesta, lipsea "angajament în vederea elaborării proiectului tehnic și amplasarea centralei pe amplasamentul impus", astfel cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției. Consiliul se raportează, în soluționare, la prevederile din fișa de date a achiziției, în conformitate cu care, la capitolul IV.4.1 pct. 5 s-a solicitat astfel: "Ofertanților li se impune să viziteze și să inspecteze amplasamentul pentru semnarea unui angajament în vederea elaborării proiectului tehnic și amplasarea centralei pe amplasamentul impus. Lipsa acestui angajament la deschiderea ofertelor atrage după sine descalificarea automată a ofertantului".*

Examinând motivul de respingere a ofertelor susmenționat, Consiliul constată că, raportat la prevederile din fișa de date a achiziției, acesta apare ca fiind unul întemeiat, câtă vreme s-a precizat expres că lipsa documentului în cauză atrage după sine "**descalificarea automată** a ofertantului". Determină Consiliul că respectiva precizare înlătură posibilitatea oricărui demers al autorității contractante de a solicita depunerea documentului, sub forma unor clarificări. Din acest motiv Consiliul nu poate reține criticile contestatorului potrivit cărora autoritatea contractantă a avut "o atitudine total abuzivă", și nici pe cele potrivit cărora aspectul în cauză este unul minor "raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta", sens în care se invocă principiul proporționalității, statuat la art. 2 alin. 2 din ordonanța de urgență. Dacă s-ar pune problema unui comportament abuziv al autorității contractante, și al unei neproporționalități, aceasta ar privi documentația de atribuire, care cuprinde, în fișa de date a achiziției, respectiva prevedere, iar nu evaluarea ofertelor, în cadrul căreia s-a făcut aplicarea, în mod corect și legal a celor menționate. Cum însă documentația de atribuire nu a fost contestată în termenul prevăzut de lege, se consideră că, prin depunerea ofertelor, operatorii economici participanți la procedură și-au însușit-o în forma în care a fost publicată în SEAP, devenind debitorii obligației de a elabora oferta în conformitate cu aceasta, obligație ce decurge din dispozițiile art. 170 din ordonanța de urgență. Cu privire la susținerile contestatorului potrivit cărora a îndeplinit condiția privind vizitarea amplasamentului, dovadă fiind proces-verbal nr. 887 din 24.04.2013 deus în cadrul ofertei, Consiliul constată că în discuție nu se află vizitarea amplasamentului, ci declarația care lipsește din ofertă reprezentând o asumare a faptului că, "în cadrul proiectului tehnic și amplasarea centralei se va face pe amplasamentul impus", în lipsa căreia ofertantul nu va fi obligat la acestea, astfel că respectivul document nu poate constitui un capăt de probă, pentru îndeplinirea condiției, iar simpla vizitare a amplasamentului nu incumbă respectarea obligației susmenționată. Cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei contestatorului, după cum reiese din raportul procedurii de atribuire nr. 1267 din 18.06.2013, se referă la faptul că "prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară deusă de ... depășește valoarea estimată comunicată prin invitația de participare nr. .../18.04.2013 și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică". În legătură cu acesta, Consiliul reține că, prin răspunsul din 07.05.2013 la o solicitare de clarificări, autoritatea contractantă a precizat, invocând dispozițiile art. 36 alin. 1 lit. e<sup>1</sup> din H.G. nr. 925/2006, că "În concluzie, vor fi

acceptate ofertele **care nu depășesc cu mai mult de 10% valoarea estimată**. Autoritatea contractantă va încheia contractul, în totalitate, la valoarea adjudecată”. Față de cele de mai sus, constată Consiliul că oferta financiară a contestatorului, de 11.846.535,68 lei, nu depășește valoarea estimată a contractului, de 10.787.447 lei, plus 10% din aceasta, respectiv 1.078.744,7, rezultând un total 11.866.191,7 lei, astfel că, prin respingerea pentru acest motiv, autoritatea contractantă și-a încălcat propriile prevederi, așa cum au fost stabilite și clarificate prin răspunsul susmenționat. Prin urmare, acest din urmă motiv pentru care oferta depusă de către contestator a fost respinsă, va fi reținut ca fiind unul neîntemeiat, dar, având în vedere aspectele constatate cu privire la primul motiv de respingere a ofertei, pe ansamblul său, aceasta rămâne neconformă, după cum a fost declarată de către autoritatea contractantă. În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, respectiv cea depusă de către Asocieria dintre S.C. ROMIB S.A. și S.C. ROMTERM S.A., în legătură cu care contestatorul formulează critici, Consiliul constată: ... Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 2 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația depusă de către ..., anulează raportul procedurii de atribuire în partea privind oferta depusă de către Asocieria dintre S.C. ROMIB S.A. și S.C. ROMTERM S.A., precum și actele subsecvente acestuia și dispune continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor depuse de ofertanții implicați, inclusiv verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție de către ofertantul susmenționat, în considerarea aspectelor reținute în motivare».

Decizia Consiliului, fiind obligatorie, autoritatea contractantă a pus-o în aplicare, după care a întocmit raportul procedurii nr. 1549/22.07.2013 și a comunicat participanților rezultatul procedurii (contestatoarei i s-a comunicat prin adresa nr. 1563/23.07.2013, că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, pentru lipsa „angajamentului în vederea elaborării proiectului tehnic și amplasarea centralei pe amplasamentul impus ce constituie parte integrantă a propunerii tehnice”).

Decizia CNSC nr. ... din data de ... a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel Cluj – Secția a II-a Civilă de contencios Administrativ și Fiscal, de contestatoare, plângere soluționată prin Decizia civilă nr. 8251/2013, fiind respinsă ca nefondată.

În condițiile în care asupra neconformității și inacceptabilității ofertei ... (din punct de vedere al modului de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini) s-a pronunțat Consiliul, prin decizia nr. ... din data de ..., irevocabilă/definitivă) prin respingerea plângerii ca



nef fondate și menținerea în întregime a deciziei, Consiliul nu se mai poate pronunța asupra aceluiași aspect.

Ori, la primirea noii adrese de comunicare a aceleiași măsuri, efectuate de autoritatea contractantă după reevaluarea celorlalte oferte (nu și a contestatoarei), contestatoarea nu poate pretinde revocarea unei măsuri asupra căreia autoritatea contractantă a decis, iar Consiliul și Curtea de Apel Cluj au confirmat în mod irevocabil justetea ei.

Astfel că, aducerea în discuție a conformității ofertei sale, pe calea unei noi contestații în fața Consiliului nu poate fi luată în considerare, deoarece asupra acestui aspect există soluție irevocabilă, fiind incidente dispozițiile art. 430 și 431 din Noul cod de procedură civilă privind excepția puterii de lucru judecat (în noua cerere fiind îndeplinită tripla identitate privind părțile, obiectul și cauza ce califică o astfel de situație de drept).

Pentru toate aceste motive, în temeiul alin. (1), (5) ale art. 278 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, fără analiza celorlalte excepții și pe fond a cauzei, Consiliul respinge contestația, pentru putere de lucru judecat.

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului cauzei.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**

...