



# 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. HST ... înregistrată la CNSC sub nr. ... aparținând ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... înaintată împotriva adreselor nr. 3583 și 3742/17.10.2013, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, emise de ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Reparații cale rulare (pe grinzi de beton) poduri rulante sală mașini bloc 4+6 (270 ml sir A+270 ml sir B)”, cod CPV 50222000-7 – *Servicii de reparare și de întreținere a materialului rulant (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea procedurii de atribuire, anularea actelor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și de declarare a câștigătorului procedurii de atribuire, precum și reevaluarea tuturor ofertelor.

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

## DECIDE:

Admite, în parte, excepția de tardivitate invocată de autoritatea contractantă și respinge ca tardiv capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire. Respinge în rest excepția în cauză, față de celelalte capete de cerere din contestație.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei.

Respinge ca nefondate și capetele de cerere privind anularea deciziei de desemnare a câștigătorului procedurii și de reevaluare a ofertelor.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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:

... a înaintat contestația HST ... înregistrată la CNSC sub nr. ... prin care se atacă adresele 3583 și 3742/17.10.2013, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, emise de ... în procedura amintită, considerând că oferta sa îndeplinește toate cerințele, motiv pentru care se impune anularea procedurii de atribuire, anularea actelor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și de declarare a câștigătorului procedurii de atribuire, precum și reevaluarea tuturor ofertelor.

În fapt, contestatoarea arată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, raportat la prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, deși a îndeplinit toate cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date a achiziției.

Raportat la motivele de respingere a ofertei sale, contestatoarea precizează că deși a transmis autorității contractante o solicitare de clarificări, anterior datei de depunere a ofertelor, nu a primit un răspuns. Ori, dacă primea un astfel de răspuns, oferta sa nu ar fi fost declarată inacceptabilă, motiv pentru care consideră că lipsa acestuia a generat imposibilitatea formulării altor „eventuale întrebări suplimentare”.

În ceea ce privește oferta sa, contestatoarea arată că, la momentul întocmirii acesteia, nu deținea informații referitoare la ceilalți potențiali ofertanți, astfel că, a depus contractul de asistență încheiat cu SC ENERGOMONTAJ SRL, societate ce a avut și calitatea de ofertant în procedură.

De asemenea, contestatoarea precizează că pentru serviciile de testare și analiză tehnică deține contracte de asistență încheiate și cu alte laboratoare autorizate ISCIR, respectiv ISC cu personalul tehnic competent, autorizat să desfășoare asemenea activități, iar aceste contracte le-ar fi putut pune la dispoziția autorității contractante, în cazul în care i s-ar fi solicitat.

Din analiza caietului de sarcini, contestatoarea apreciază că, pentru buna desfășurare a serviciilor (reparația căii de rulare), nu ar fi necesare și nici obligatorii acele condiții impuse de autoritatea contractantă privind autorizarea ISCIR, pentru reparație instalații de ridicat, deținerea unui laborator autorizat ISCIR sau dispunerea de un minim de personal tehnic de specialitate. De asemenea, nu ar fi necesară/obligatorie nici deținerea de laborator ISCIR conform PT ISCIR – CR6 sau laborator autorizat ISC de gradul II.

Prin urmare, contestatoarea apreciază că lucrările nu intră sub incidența ISCIR, iar sudorii nu trebuie să fie autorizați ISCIR, deși deține personal autorizat ISCIR pentru procedurile menționate în fișa de date a achiziției.

În opinia contestatoarei, prin aceste cerințe, sunt încălcate prevederile art. 35 alin. (2) și (5) din OUG nr. 34/2006, precum și cele ale art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În finalul contestației sale, ... precizează că oferta sa a îndeplinit toate cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date a achiziției, motiv pentru care solicită admiterea contestației și reluarea procedurii prin reevaluarea tuturor ofertelor.

Prin adresa nr. 12981/25.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 36239/25.10.2013, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere la contestație, precum și copii ale documentelor din dosarul achiziției publice, inclusiv copii ale documentelor din oferta contestatoarei, solicitând respingerea contestației ca tardivă și ca nefondată.

În susținerea excepției de tardivitate a contestației, autoritatea contractantă precizează că, din analiza acesteia, reiese faptul că se atacă prevederile documentației de atribuire. Ori, raportat la data publicării în SEAP a acesteia, 17.09.2013, precum și la dispozițiile art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, termenul de depunere a contestației se împlinea la data de 23.09.2013, și nu la ... așa cum a procedat contestatoarea.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă arată că, ulterior ședinței de deschidere a ofertelor și a evaluării celor 3 oferte, a procedat la analiza documentelor de calificare și a propunerilor tehnice și financiare, oferta depusă de ... fiind respinsă, ca inacceptabilă.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei precum că ar fi transmis solicitări de clarificări cu privire la documentația de atribuire, autoritatea contractantă precizează că nu a primit și nu a înregistrat nicio solicitare de clarificări privind documentația de atribuire din partea niciunui operator economic, fapt consemnat și în procesul-verbal al ședinței de deschidere nr. 4771/04.10.2013.

Astfel că, dacă existau obiecțiuni față de conținutul documentației de atribuire, operatorii economici trebuiau să-l conteste înainte de

expirarea termenului legal, ce începea de la data luării la cunoștință.

În ceea ce privește oferta depusă de contestatoare, autoritatea contractantă arată că, pentru a respecta condițiile din cadrul documentației de atribuire respectiv, din fișa de date a achiziției, în dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale, cerințele nr. 2 și nr. 3 - personal și dotare tehnică, contestatoarea a prezentat contractul de asistență nr. 2455/24.08.2012, încheiat cu SC ENERGOMONTAJ SA - Sucursala ... pentru laborator și personal autorizat ISCIR.

Însă, la Capitolul 5 din contractul mai sus menționat se prevede că: „Prezentul contract nu poate fi folosit la licitații la care participă SC ENERGOMONTAJ SA”. Prin urmare, comisia de evaluare, prin procesul-verbal de evaluare a ofertelor nr. 4833/09.10.2013, a decis solicitarea de clarificări cu privire la contractul de asistență nr. 2455/24.08.2013, de la SC ENERGOMONTAJ SA - Sucursala ... deținătoarea laboratorului de control, cu scopul de a verifica și a confirma resursele de care dispune contestatoarea pentru executarea viitorului contract, în situația în care acesta i-ar fi fost atribuit, motivat de faptul că acest din urmă operator economic a înaintat și propria ofertă.

Ca răspuns la solicitarea de clarificări, SC ENERGOMONTAJ SA - Sucursala ... a confirmat faptul că acel contract prezentat de contestatoare nu poate fi utilizat la procedurile de achiziție în care participa SC ENERGOMONTAJ SA.

Astfel, în opinia sa, autoritatea contractantă consideră că, prin adresa nr. 3637/11.10.2013, comisia de evaluare nu a creat vreun avantaj niciunui operator economic participant la procedura de achiziție, așa cum susține contestatoarea, ci a clarificat situația unui document depus de aceasta.

Raportat la afirmațiile contestatoarei cu privire la faptul că, pentru serviciile de testare și analiză tehnică deține contracte de asistență încheiate cu alte laboratoare, autoritatea contractantă arată că în oferta depusă nu există alte documente care să demonstreze îndeplinirea cerințelor solicitate, decât cele care au fost evaluate de către comisie. De asemenea, în fișa de date a achiziției, s-a precizat că nu se admit completări cu documente după începerea ședinței de deschidere și că după deschiderea ofertelor se vor cere clarificări numai la documentele depuse, dacă este cazul.

Având în vedere documentele depuse de contestatoare în procedură, comisia de evaluare a declarat oferta sa inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, respectiv: „a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe

cerințe de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a prezentat, documente relevante în acest sens".

Autoritatea contractantă mai precizează că întârzierea excesivă a contractării serviciului va conduce la decalarea termenului de punere în funcțiune a grupului energetic și poate genera, implicit, pierderi financiare semnificative (energia electrică neprodusă).

În concluzie, autoritatea contractantă solicită, în principal, admiterea excepției de tardivitate a contestației, iar în subsidiar, respingerea ei ca nefondată și menținerea actelor emise, ca întemeiate și legale.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect obiect „Reparații cale rulare (pe grinzi de beton) poduri rulante sală mașini bloc 4+6 (270 ml sir A+270 ml sir B)”, cod CPV 50222000-7 – *Servicii de reparare și de întreținere a materialului rulant (Rev.2)*, publicând în SEAP anunțul de participare nr. ... la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Ca urmare a desfășurării ședinței de deschidere a ofertelor primite, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 4771 din 04.10.2013, iar rezultatul evaluării lor l-a consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 4932/16.10.2013

Nemulțumită de respingerea ofertei sale, măsură ce i-a fost încunoscîntată prin adresa nr. 3742/17.10.2013, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, ... a înaintat prezenta contestație, solicitând anularea procedurii de atribuire, anularea actelor ce conțin măsura respingerii ofertei sale și a actului de declarare a câștigătorului procedurii, precum și obligarea autorității contractante, ... la reanalizarea tuturor ofertelor.

Asupra petitului acestei contestații, Consiliul are în vedere că, ... a precizat, la solicitarea CNSC de indicare a motivelor de fapt și de drept, că motivarea în fapt și în drept este prezentată detaliat în cuprinsul cererii introductive. În același timp, aceasta reafirmă că motivul principal al contestației este respingerea ofertei sale, fără solicitarea unor informații de clarificare a ei, precum și lipsa unor informații clare ale documentației de atribuire asupra condițiilor de participare, rezultând și din refuzul emiterii unui răspuns de clarificare la solicitarea sa din 03.10.2013.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul trebuie să se pronunțe, mai întâi, asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Având a se pronunța asupra excepției de tardivitate a contestației, invocată de autoritatea contractantă, raportat la dispozițiile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul o admite în parte, respectiv față de capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire.

În acest sens, Consiliul are în vedere că autoarea contestației invocă lipsa unei informări clare, complete și explicite prin documentația de atribuire, precum și refuzul emiterii unui răspuns la solicitarea sa de clarificări asupra acestei documentații, aspecte care ar fi împiedicat-o la întocmirea unei oferte admisibile, dar a căror analiză pe fond ar putea justifica măsura, solicitată, a anulării procedurii de atribuire.

Consiliul, însă, constată că aceste critici împotriva documentației de atribuire sunt formulate chiar după înaintarea ofertei, de către autoarea lor, respectiv la mai mult de 5 zile de la luarea la cunoștință a conținutului acesteia, ce a fost publicată în SEAP la 17.09.2013.

De asemenea, asupra pretinsului refuz de emiterie a unei clarificări la adresa documentației de atribuire, ce ar fi fost înaintată la 03.10.2013, Consiliul constată că acesta este invocat după trecerea a mai mult de 10 zile de la termenul de emiterie a lui, care s-ar fi împlinit la 08.10.2013, prin raportare la dispozițiile art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În consecință, înaintarea contestației la ... respectiv a cererii de anulare a procedurii pentru imposibilitatea remedierii documentației de atribuire, a depășit termenul de 5 zile prevăzut la art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, calculat conform dispozițiilor art. 3 lit. z), din același act normativ, Consiliul neputând face analiza pe fond a acesteia.

Drept pentru care, în temeiul dispozițiilor de la alin. (5) al art. 278 din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire, ca tardiv.

Totodată, Consiliul nu va admite aceeași excepție a autorității contractante, de tardivitate a formulării contestației, față de rezultatul procedurii, întrucât adresa de comunicare a rezultatului procedurii (nr. 3742/17.10.2013) a fost atacată în termenul prevăzut la art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, respectiv de 5 zile de la luarea ei la cunoștință. Prin înaintarea contestației la ... respectiv în ultima zi a termenului de 5 zile arătat, ... a respectat termenul precizat de ordonanța de urgență.

Prin urmare, respingând excepția tardivității, Consiliul va analiza pe fond cererea de anulare a rezultatului procedurii, implicit cererile de anulare a deciziei de declarare a ofertantului câștigător și de reevaluare a ofertelor.

Consiliul constată că, în fapt, contestatoarea nu combate motivele de respingere a ofertei sale, reținute de autoritatea contractantă ca

relevând inacceptabilitatea acesteia, ci doar dreptul autorității contractante de a impune respectivele cerințe de calificare și lipsa unei corespondențe de clarificare a ofertei.

Ori, având în vedere că autoarea criticilor a înțeles să depună ofertă, rezultă că aceasta, în mod irevocabil, a înțeles și și-a asumat conținutul documentației de atribuire, fiind ținută de obligația generală de a o respecta întocmai, prevăzută la art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Prin urmare, sunt neavenite, la acest moment, susținerile contestatoarei că cerințele de la capitolul *III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională* al fișei de date a achiziției, privitoare la personalul tehnic și de asigurare a calității (*cerința nr. 2*) și la laboratorul autorizat conform PT ISCIR-CR6 și laborator de gradul II autorizat ISC (*cerința nr. 3*) ar fi contrare dispozițiilor de la art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, respectiv că dotarea la acest nivel nu ar fi necesară pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul achiziției.

De altfel, Consiliul constată că autoarea criticilor se raportează eronat la dispozițiile amintitului art. 35 din ordonanța de urgență, întrucât acestea privesc conținutul caietului de sarcini, respectiv nivelul specificațiilor tehnice, în timp ce nivelul de dotare a ofertanților face obiectul criteriului de calificare *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, reglementat la art. 188 din același act normativ.

Ori, neîndeplinirea unei cerințe de calificare, prin nedovedirea nivelului minim al dotării, impus de autoritatea contractantă, conduce la respingerea ofertei în concordanță cu prevederile coroborate ale art. 36 alin. (1) lit. b), art. 37 și art. 81 din HG nr. 925/2006, de aprobare a normelor de aplicare a OUG nr. 34/2006.

În schimb, nerespectarea conținutului caietului de sarcini ar conduce la respingerea ofertei ca neconformă, în condițiile prevăzute la alin. (2) lit. a) al aceluiași art. 36 al HG nr. 925/2006.

În cauză, eventuala existență a aceluiași condiții de participare atât în fișa de date a achiziției cât și în caietul de sarcini ar fi lipsită de relevanță în stabilirea rezultatului procedurii, câtă vreme, conform art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, modificată prin OUG nr. 77/2012, cerințele de calificare din caietul de sarcini nu produc niciun efect față de ofertanți, fiind considerate clauze nescrise.

Prin urmare, lipsa dotării de nivelul impus de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției (al cărui conținut este definit la art. 3 lit. k<sup>1</sup>) din ordonanța de urgență) se sancționează, precum în cazul contestatoarei, cu respingerea ofertei ca inacceptabilă.

În privința pretinsei încălcări de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, prin solicitarea

de clarificări asupra ofertei contestatoarei, legat de existența contractului de asistență nr. 2455/24.08.2012, Consiliul constată netemeinicia acestor susțineri.

În cauză, obiectul adresei de corespondență nr. 3632/10.10.2013, având ca destinatar pe SC ENERGOMONTAJ SA – Sucursala ... privea validitatea clauzei conform căreia ... nu s-ar fi putut prevala de existența respectivului contract, pentru a proba deținerea unui laborator autorizat de nivelul impus prin documentația de atribuire, în aceeași licitație în care ar participa cu ofertă și SC ENERGOMONTAJ SA.

Ori, răspunsul SC ENERGOMONTAJ SA – Sucursala ... că își menține poziția exprimată prin respectiva clauză nu poate fi imputat autorității contractante, întrucât aceasta are obligația de a lua toate măsurile care să evite manifestarea concurenței neloiale, în concordanță cu prevederile art. 66 din OUG nr. 34/2006.

Astfel, clauza contractuală în discuție este opozabilă doar părților semnatare a contractului, riscul contractual al punerii în efectivitate a clauzei, prin participarea în competiție și a SC ENERGOMONTAJ SA fiind asumat conștient, în concordanță cu dispozițiile de la art. 1166, art. 1270 și art. 1280 din Codul Civil, de către contestatoare.

Întocmirea ofertei, prin luarea în considerare a contractului amintit, presupune asumarea riscului în cauză de către contestatoare, iar lipsa din ofertă a dotării asigurate prin acest contract este o situație faptică corect constatată de autoritatea contractantă.

Totodată, posibilitatea alternativă de prezentare a altor documente relevante în acest sens, invocată de contestatoare, după respingerea ofertei sale, urmare a unei eventuale solicitări a comisiei de evaluare, ar fi fost un demers contrar dispozițiilor amintitului art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, întrucât acceptarea ei putea procura ... (contestatoarei) un avantaj incorect în relație cu ceilalți ofertanți.

Pentru cele ce preced, considerând corectă respingerea ofertei contestatoarei, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge ca nefondat capătul de cerere privind anularea acestui rezultat al procedurii. În mod implicit, constatând și lipsa unor motive de fapt și de drept întemeiate, Consiliul respinge ca nefondate și capetele de cerere privind anularea deciziei de desemnare a câștigătorului procedurii și de reevaluare a ofertelor.

În concordanță cu dispozițiile art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul obligă autoritatea la continuarea procedurii.

La punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul lor obligatoriu, rezultând din prevederile art. 280 alin. (3) ale OUG nr. 34/2006, precum și dreptul de a formula



plângere împotriva acesteia, conform art. 281 din același act normativ.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

... ..

**MEMBRU COMPLET**

...