



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsnc.ro

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

## DECIZIE

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI ... formulată împotriva documentației de atribuire, elaborată de ... prin primăria sa, cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare strada Democrației”, s-a solicitat:

- în principal, dispunerea anulării procedurii de atribuire,
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea/clarificarea cerințelor documentației de atribuire, potrivit criticilor promovate de contestatoare.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

**DECIDE:**

În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite în parte contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă ca, în termen 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă remedierea astfel efectuată la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor, cu respectarea prevederilor art. 71 din ordonanță.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondat capătul de cerere principal privind „dispunerea anulării procedurii de atribuire”, cât și capătul de cerere referitor la „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcției rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

### **MOTIVARE:**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă de ... în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte, organizată de autoritatea contractantă ... prin primăria sa, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare strada Democrației”, inițiată prin publicarea în Sistemul Electronic de Achiziții Publice - SEAP a invitației de participare nr. ... din ..., s-a solicitat:

- în principal, dispunerea anulării procedurii de atribuire,
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea/clarificarea cerințelor documentației de atribuire, potrivit criticilor promovate de contestatoare.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost respinsă ca fiind rămasă fără obiect, prin decizia Consiliului nr. ... din data de ...

Prin adresa nr. .../...-... din ..., Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia clarifi-cărilor solicitate cu privire la documentația de atribuire și răspunsurile date.

PRIMĂRIA ... a transmis, prin fax, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. ... din ... înregistrat la Consiliu cu nr. ... din ... și a depus documentele solicitate de acesta, cu adresa de înaintare nr. ... din ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ...

În motivarea contestației sale, ... evocă faptul că, urmare a studierii cerințelor fișei de date, consideră ca acestea exced naturii contractului ce urmează a fi atribuit, fiind disproporționate și ilegale.

Astfel, prevederile din fișa de date, cap. III 2.3 a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională, sunt considerate nelegale și restrictive, de natură a împiedica accesul operatorilor economici la procedura de atribuire și a limita concurența dintre operatorii economici, după cum urmează:

1. Cerința ca ofertanții să facă dovada executării în ultimii 5 ani a cel puțin unui contract de lucrări al cărui obiect a fost execuția unor lucrări similare este restrictivă și nelegală.

Contestatoarea solicită ca experiența similară cu privire la obiectul contractului (lucrări rețele de apă - canalizare și lucrări de drumuri cu asfalt) să fie dovedită prin contracte cumulative, respectiv contracte pentru partea de rețele de apă și canalizare și contracte pentru partea de drumuri, așa cum practica o impune.

Invocând deciziile Consiliului nr. ... din ... și nr. ... din ..., prin care au fost admise contestațiile prin care se solicita posibilitatea ca experiența similară cerută pentru un obiect multiplu (proiectare și execuție) să poată fi demonstrată prin cumul realizat între un ofertant și terțul său susținător, contestatoarea susține că trebuie admisă posibilitatea de a

demonstra experiența similară prin cumulul mai multor contracte realizate de ofertant.

Prin urmare, este posibil ca toată experiența privind partea de execuție într-un contract (indiferent de numărul de contracte care pot fi cumulate în vederea acoperirii cerinței) să poată fi dovedită de ofertant sau de terț, iar toată experiența privind partea de proiectare să poată fi dovedită de ofertant sau de terț.

În același sens, se pronunță și A.N.R.M.A.P. respectiv: „Dacă obiectul contractului presupune mai multe lucrări/servicii/produse diferite ca natură (în speța în cauză fiind vorba de rețele de apă-canalizare și drumuri asfalt), autoritatea contractantă nu va limita posibilitatea dovedirii experienței similare prin îndeplinirea unui singur contract care să fi cuprins toate activitățile proiectului/contractului ce urmează a fi derulat”.

Concluzionând, pentru experiența similară multiplă, pe de o parte, este contestabilă orice cerință care impune dovedirea printr-un singur contract, iar pe de altă parte, este contestabilă orice interpretare potrivit căreia experiența similară multiplă nu s-ar putea realiza prin cumul între ofertant și terțul susținător, fiecare pentru partea sa.

2. Indicația de la cap. III.2.3 a) din fișa de date referitoare atât la „Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate”, cât și la „Modalitatea de îndeplinire”, se solicită să se prezinte „documente de verificare eliberate de organe competente, valabile la data limită de depunere a ofertelor”, folosindu-se drept justificare Directiva 89/106/CEE, care prevede că „orice produs care este fabricat în vederea încorporării sale în lucrările de construcții va fi plasat pe piață doar dacă este conform și respectă domeniul de utilizare (rezistență și stabilitate mecanică)”.

Contestatoarea solicită eliminarea acestei cerințe prin care autoritatea contractantă cere documente de verificare eliberate de organe competente, deoarece nu sunt indicate în mod clar și precis documentele de verificare în speță [nefiind respectate prevederile art. 35 alin. (6) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006].

În plus, se face trimitere la Directiva 89/106/CEE, care în prezent este abrogată, așa cum este descris în Nota de fundamentare la H.G. nr. 1236/2012 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru aplicarea prevederilor Regulamentului (UE) nr. 305/2011 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2011 de stabilire a unor condiții

armonizate pentru comercializarea produselor pentru construcții și de abrogare a Directivei 89/106/CEE a Consiliului.

Contestatoarea solicită eliminarea cerinței în cauză ca fiind lipsită de obiect, și în plus, autoritatea contractantă poate solicita acest mod de detaliere a urmării contractului, eventual în faza de execuție de la ofertantul câștigător, nejustificându-se asemenea cerințe în această fază de ofertare.

3. Cu privire la cerința referitoare la „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”, contestatoarea solicită eliminarea acesteia, deoarece este excesivă, având în vedere obiectul contractului - lucrări rețele de apă și canalizare și lucrări de drumuri cu asfalt.

Consideră ca fiind absolut necesară și totodată îndeplinită condiția prin solicitarea unui „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcții rutiere și drumuri”.

Altfel, autoritatea contractantă încalcă prevederile art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, precum și dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. e), art. 179 și ale părții introductive a art. 188 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, precum și cele ale art. 8 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, respectiv nu a asigurat corelația dintre informațiile necesare și informațiile cerute, în funcție de exigențele specifice impuse de natura și complexitatea contractului care urmează să fie atribuit.

Din cele prezentate mai sus, se constată că fișa de date a achiziției încalcă flagrant pct. 46 al Directivei nr. 2004/18/CE, transpusă în dreptul intern prin O.U.G. nr. 34/2006.

Or, prin cerințele autorității contractante cu privire la modalitatea de prezentare a propunerii tehnice, cerințe care sunt arbitrare, nejustificate și nelegale, tocmai aceste prevederi antemenționate nu sunt respectate și, în consecință, contestația solicită eliminarea tuturor cerințelor discriminatorii și modificarea documentației de atribuire.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ... autoritatea contractantă precizează că toate criticile aduse sunt nefondate.

Astfel, pentru dovedirea experienței similare se solicită: „ofertanții vor face dovada executării în ultimii 5 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertelor, a cel puțin unui contract de lucrări al cărui obiect a fost execuția unor lucrări similare (lucrări rețele de apă-canalizare și lucrări de drumuri cu asfalt)”.

Autoritatea contractantă consideră că este nejustificată aprecierea că cerința este restrictivă, deoarece prin natura

lucrărilor ce urmează a fi executate, este normal ca, după ce s-a introdus rețeaua de apă și canalizare pe o stradă, să fie refăcut și carosabilul pentru a putea repune respectiva stradă în circuitul rutier. Referirea la deciziile Consiliului nr. ... și ... reprezintă o confuzie. Prezentul contract nu este de proiectare și execuție, ci un contract de introducere a unei rețele de apă-canalizare și refacerea carosabilului.

Referitor la cerința: „se vor prezenta documente de verificare eliberate de organe competente, valabile la data limită de depunere a ofertelor în conformitate cu Directiva 89/106/CEE orice produs care este fabricat în vederea încorporării sale în lucrările de construcții va fi plasat pe piață doar dacă este conform și respectă domeniul de utilizare (rezistență și stabilitate mecanică)”, autoritatea contractantă își însușește critica privind faptul că Directiva 89//106/CEE a fost abrogată la data de 01.07.2013.

Totuși, documentele solicitate de autoritatea contractantă sunt necesare pentru dovedirea faptului că materialele care se vor folosi în ducerea la îndeplinire a viitorului contract respectă conformitatea pentru domeniul de utilizare, astfel încât se consideră că cerința nu este restrictivă, nesolicitându-se ca documentele de verificare să fie eliberate de un anumit organ competent.

În ceea ce privește solicitarea: „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”, autoritatea contractantă menționează că aceasta este titulatura sub care se primește atestarea respectivă, conform H.G. nr. 731/1991, publicat în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 227 din 13.11.1991 pentru aprobarea Regulamentului de testare tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții.

Domeniul de atestare II poartă exact denumirea „construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație” și nu există niciun organism de atestare care să ateste un responsabil tehnic cu execuția pentru „construcții rutiere, drumuri”.

Denumirea corectă și integrală a atestatului profesional solicitat include (potrivit legislației în vigoare) alături de „construcții rutiere, drumuri” și „poduri, tunele și piste de aviație”. Cele de mai sus sunt reglementate și de Ordinul nr. 777/2003 pentru aprobarea reglementării tehnice îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu

activitate în construcții, publicat în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 397 din 09.06.2003, cu modificările și completările ulterioare.

Ultimul document din dosarul nr. .../2013, este adresa nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., prin care autoritatea contractantă transmite documentele solicitate de Consiliu, în vederea soluționării cauzei.

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

PRIMĂRIA ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare strada Democrației”, prin publicarea în Sistemul Electronic de Achiziții Publice - SEAP a invitației de participare nr. ... din .... Potrivit acesteia, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu invitația de participare.

Împotriva documentației de atribuire emisă de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, ... a depus prezenta contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- în principal, dispunerea anulării procedurii de atribuire,
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la remedierea/clarificarea cerințelor documentației de atribuire, potrivit criticilor promovate de contestatoare.

Referitor la critica privind modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare vizând experiența similară în execuția de lucrări similare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri, din fișa de date a achiziției, capitolul III.2) - Condiții de participare, subcapitolul III.2.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională, rezultă că autoritatea contractantă a solicitat: *„Ofertanții vor face dovada executării în ultimii 5 ani, calculați până la data limita de depunere a ofertelor, a cel puțin unui contract de lucrări al cărui obiect a fost execuția unor lucrări similare (lucrări rețele de apă-canalizare și lucrări de drumuri cu asfalt)”*.

Cu privire la această cerință, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor art. 176 din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională.

În conformitate cu dispozițiile art. 188 alin. (3) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrări, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale

a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea lucrărilor ce urmează să fie executate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, *„o listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări. Respectivetele certificări indică beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și precizează dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit”*.

Dispozițiile art. 8 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, stabilesc următoarele:

*„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:*

*a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;*

*b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.*

*(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției”*.

În raport de dispozițiile art. 9 lit. a) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea condiției ca suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/prestate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit.

Văzând aceste dispoziții legale, Consiliul observă că mențiunea ca experiența similară să fie dovedită prin prezen-



tarea unui contract care să fi avut ca obiect execuția de „*lucrări rețele de apă-canalizare și lucrări de drumuri cu asfalt*”, este restrictivă, încălcând dreptul operatorilor economici de a se asocia cu scopul depunerii unei oferte comune.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că cele susținute de contestatoare cu privire la cerința de experiență similară sunt întemeiate și se impune ca autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire prin reformularea acestei cerințe restrictive.

De asemenea, este întemeiată critica privind mențiunea din fișa de date a achiziției, subcapitolul III.2.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională, prin care se solicită: „*În conformitate cu Directiva 89/106/CEE orice produs care este fabricat în vederea încorporării sale în lucrările de construcții va fi plasat pe piață doar dacă este conform și respectă domeniul de utilizare (rezistență și stabilitate mecanică)*”.

Având în vedere faptul prevederile H.G. nr. 1236/2012 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru aplicarea prevederilor Regulamentului (UE) nr. 305/2011 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2011 de stabilire a unor condiții armonizate pentru comercializarea produselor pentru construcții și de abrogare a Directivei 89/106/CEE a Consiliului, autoritatea contractantă va trebui să reformuleze cerința analizată.

Totodată, este neîntemeiată solicitarea contestatoarei de modificare a cerinței privind „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”, deoarece în Reglementarea tehnică emisă la data de ... de către Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, la capitolul III – Atestarea tehnico-profesională a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții, este menționat domeniul II „construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”.

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul observă că solicitarea de anulare a procedurii de atribuire, este nefondată în condițiile în care este posibilă remedierea aspectelor contestate, procedura de atribuire fiind suspendată prin decizia Consiliului nr. ... din ... pronunțată înainte de împlinirea termenului de depunere a ofertelor (...).

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de

concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite în parte contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă remedierea astfel efectuată la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor, cu respectarea prevederilor art. 71 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere principal privind „dispunerea anulării procedurii de atribuire” cât și capătul de cerere referitor la „Responsabil Tehnic cu Execuția în domeniul construcții rutiere, drumuri, poduri, tunele și piste de aviație”.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU COMPLET,**

...

**MEMBRU COMPLET,**

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 10 (zece) pagini.