



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... 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 adresă de corespondență în ... .. înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... – Director, formulată împotriva documentației descriptive întocmite de ... cu sediul în ... .. în cadrul procedurii, negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, organizate în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Achiziție de *Service pentru clusterul cu două noduri IBM P520*”, cod CPV 50312110-9 – *Întreținerea unităților centrale de procesare (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului în principal, rectificarea acesteia, în sensul eliminării și/sau modificării acelor cerințe care contravin liberei concurențe între ofertanți, precum și suspendarea procedurii de atribuire „până la emiterea unei decizii irevocabile”.

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

## DECIDE:

Admite contestația, în parte, și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile de la primirea deciziei, prin emiterea unui document de clarificare și prin postarea lui în SEAP, prin care să informeze operatorii economici de posibilitatea prezentării certificărilor de interes fără a fi necesare doar cele emise de producătorii componentelor hardware/software pentru care se achiziționează serviciile.

Obligă autoritatea contractantă la stabilirea unui nou termen limită de depunere a ofertelor, de cel puțin 10 zile de la postarea în SEAP a clarificărilor.

Respinge cererea contestatoarei de eliminare completă a cerințelor, ca nefondată.

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 unele prevederi ale documentației descriptive elaborate de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, referitoare la specialiștii care vor presta serviciile de suport hardware și software.

Astfel, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a stabilit că „serviciile de suport hardware se vor efectua de către specialiști certificați/autorizați pe platformele echipamentelor descrise în tabelul de referință”, precum și faptul că „serviciile de suport software vor fi furnizate de către specialiști cu pregătire și experiență, certificați/autorizați pe componentele software descrise în tabelul de referință”.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă dorește ca aceste „certIFICATE/autorizații”, solicitate ofertanților, să provină de la producătorii echipamentelor, nefiind posibil, de altfel, să se obțină certificări în acest sens din partea unui organism independent de certificare.

Referitor la existența experților autorizați/certificați de către producător, există numeroase decizii prin care Consiliul a afirmat că impunerea deținerii de personal de specialitate, atestat de către un producător sau de un partener autorizat al producătorului, este prohibită de lege, fiind de natură a îngreui participarea operatorilor economici la procedura de atribuire. Așadar, orice obligații de îndeplinit ar avea furnizorul față de autoritatea contractantă, nu i se poate impune acestuia cerința de a avea în acest sens specialiști certificați de producătorul produselor achiziționate.

Mai mult, tipul de certificare solicitat de către autoritatea contractantă nu este prevăzut de către legislația în domeniul achizițiilor publice, prin urmare, contravine acesteia. Autoritatea contractantă ar avea posibilitatea de a solicita diverse certificări pentru ofertanți, conform legislației aplicabile, dar tipul acestora este menționat explicit și exhaustiv, iar certificările privind capacitatea tehnică a ofertanților care se pot solicita sunt:

- cele privind standardele de calitate;
- cele privind standardele de mediu;
- cele privind standardele de muncă ale personalului, în unele cazuri.

De altfel, contestatoarea arată că organismele care pot emite aceste certificări sunt, conform legii, autoritățile publice competente în domeniul respectiv sau organismele publice sau private de atestare a calității. Ori, producătorul unor echipamente, pe lângă faptul că este terț față de procedură, nu se încadrează în niciuna din situațiile de mai sus (nu este autoritate publică competentă, nu este organism public sau privat de atestare a calității sau a unui standard de muncă), care ar permite considerarea unor certificări emise de acesta, fie acestea referitoare la livrare, garanție sau la orice alte aspecte, ca fiind valabile în procedurile de achiziții publice. Singurele autorizări/certificări ce se pot solicita în procedurile de achiziție publică sunt explicit menționate în actele normative, ca provenind de la autorități publice competente în domeniul respectiv (ISCIR, RAR, AFER etc.); așadar nu există o autoritate ale cărei certificări ar putea fi luate în calcul în domeniul serviciilor de mentenanță echipamente IT.

Aceste cerințe, în niciun caz specificații tehnice (mai degrabă criterii de calificare ce și-ar fi găsit locul în fișa de date a achiziției), se constituie practic în autorizări din partea producătorilor.

Totodată, contestatoarea menționează că Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 interzice în mod expres solicitarea acestui tip de autorizație, fiind considerată restrictivă.

Contestatoarea apreciază că aceste cerințe - coroborate cu faptul că echipamentele pentru care se achiziționează serviciile postgaranție în această procedură provin de la 5 (cinci) producători - au drept rezultat restrângerea drastică a liberului acces la procedură, deși complexitatea relativ scăzută a echipamentelor pentru care urmează a se achiziționa serviciile ar permite accesul în procedură a numeroși ofertanți ce au capacitatea tehnică și experiența similară necesare prestării acestora.

Pe de altă parte, prestarea serviciilor este cerută ofertanților, iar angajamentul contractual privind modul de realizare aparține ofertanților.

Deci, dacă ofertanții își asumă prestarea serviciilor solicitate, autoritatea contractantă nu poate formula, adițional, cerințe referitoare la modul în care se efectuează acestea. Producătorul este în această situație în concurență directă cu orice alt ofertant de servicii, iar impunerea deținerii unei certificări din partea acestuia încalcă accesul liber la procedură al altor ofertanți.

Drept urmare, pentru a nu se îngreui concurența prin limitarea accesului în procedură, contestatoarea solicită Consiliului obligarea

autorității contractante la eliminarea solicitării certificărilor/autorizărilor respective.

În mod similar, contestatoarea solicită eliminarea cerinței din cadrul fișei de date a achiziției ( din capitolul III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*), potrivit căreia „Certificate/autorizații pentru personalul tehnic de specialitate, prin care să demonstreze că acesta deține competențele necesare pentru prestarea serviciilor solicitate de autoritatea contractantă, pe platformele echipamentelor descrise în tabelul din documentația descriptivă (original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”). Documentele trebuie să fie în termen de valabilitate la data limită de depunere a candidaturilor”.

Considerând că, în fapt, autoritatea contractantă dorește certificate/autorizații de la producător, actuala procedură de atribuire fiind organizată prin reluarea unei proceduri anterioare, din care a fost exclusă, contestatoarea solicită, pentru aceleași considerente, eliminarea lor din documentația de atribuire.

Pentru motivarea în drept a cererilor, contestatoarea invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006, ale HG nr. 925/2006, ale Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, precum și ale Directivei Europene 2004/18/CE.

De asemenea, contestatoarea solicită Consiliului suspendarea procedurii de atribuire, în condițiile precizate la art. 275<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006, arătând că actuala documentație de atribuire nu i-ar permite înaintarea unei oferte conforme cu toate cerințele autorității contractante.

Prin adresa nr. 3724241/13.09.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 30882/13.09.2013, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei, ca nefondată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Raportându-se la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă susține că, din conținutul textului contestat, nu reiese că specialiștii trebuie certificați/autorizați de către producătorii de echipamente, așa cum în mod eronat susține contestatoarea, întrucât acest aspect a fost eliminat încă de la procedura anterioară (procedură ce a fost anulată).

Mai mult, conform dispozițiilor art. 177 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „Operatorii economici au dreptul de a prezenta certificate emise de către o autoritate publică competentă sau de către un organism de drept public sau privat care respectă standarde europene de certificare, pentru demonstrarea îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în conformitate cu prevederile art. 176”.

În considerarea dispozițiilor art. 177 alin. (2) din același act normativ, prin documentația de atribuire elaborată, autoritatea contractantă arată că nu a impus candidaților să prezinte unele certificări specifice emise doar de anumite organisme, aceștia din urmă având dreptul de a prezenta, în scopul demonstrării îndeplinirii anumitor cerințe, orice alte documente echivalente cu o astfel de certificare sau care probează, în mod concludent, îndeplinirea respectivelor cerințe.

În plus, în sensul celor precizate, autoritatea contractantă învederează faptul că, în Anexa nr. 2\*) la Ordinul ANRMAP nr. 509/2001 privind formularea criteriilor de calificare și selecție, la Capacitatea tehnică și profesională - la coloana „Resurse umane” sunt prevăzute certificate, atestate, autorizații și care sunt persoanele ce trebuie să le prezinte în cadrul unei proceduri de atribuire.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că, la pct. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* (Cerința nr. 3) din fișa de date a achiziției, a solicitat potențialilor ofertanți să prezinte informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii. De altfel, solicitarea de referință este întemeiată pe însemnătatea scopului procedurii de achiziție publică, demarată în condițiile legii, astfel cum este relatată mai sus.

Dovada se face prin prezentarea unor „Certificate/autorizații pentru personalul tehnic de specialitate, prin care să demonstreze că acesta deține competențele necesare pentru prestarea serviciilor solicitate de autoritatea contractantă, pe platformele echipamentelor descrise în tabelul din documentația descriptivă. Documentele trebuie să fie în termen de valabilitate la data limită de depunere a candidaturilor. În cazul unei asocieri, cerința se consideră îndeplinită în mod cumulativ”.

De altfel, după anularea licitației deschise organizate în precedent, la inițierea actualei negocieri cu publicarea unui anunț de participare, a utilizat aceeași documentație de atribuire, așa cum a fost precizată (cu eliminarea certificării/autorizării de către producătorii de echipamente), în condițiile impuse la art. 110 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006. I

În acest context, considerând că certificatele/autorizațiile au fost solicitate conform dispozițiilor art. 176 lit. d) coroborate cu cele ale art. 188 alin. 2) lit. c) și d) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă apreciază că obiectul contestației nu se circumscrie situației de fapt și de drept aferente procedurii.

Prin adresa nr. 3724284/19.09.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 31606/20.09.2013, autoritatea contractantă a transmis Consiliului, în susținerea punctului de vedere la contestație, documentul

intitulat *Concluzii scrise*, prin care reiterează importanța și complexitatea serviciilor ce urmează a fi prestate, acestea vizând un interes național și public.

Totodată, reamintește că documentația de atribuire a fost validată de ANRMAP și își afirmă interesul participării la o ședință de audiere în fața Consiliului.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei (suficiente pentru soluționarea ei, fără audierea părților, așa cum a solicitat autoritatea contractantă), Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea unui acord-cadru cu mai mulți operatori economici, având ca obiect „Achiziție de *Service pentru clusterul cu două noduri IBM P520*”, cod CPV 50312110-9 – *Întreținerea unităților centrale de procesare (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din data de 06.09.2013, odată cu care a postat și documentația descriptivă.

Considerând restrictive prevederile acestei documentații descriptive, referitoare la specialiștii care vor presta serviciile de suport hardware, ... a înaintat Consiliului prezenta contestație, solicitând eliminarea lor, dar și suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a cauzei.

Având a se pronunța cu celeritate asupra cererii de suspendare a procedurii, Consiliul a emis Decizia nr. ... din ... admitând-o și dispunând suspendarea acesteia până la soluționarea pe fond a contestației.

Văzând conținutul cerințelor atacate, Consiliul constată că autoarea criticilor pretinde, pe de o parte, lipsa de claritate a acestora, respectiv trimiterea la autorizarea de către producător a specialiștilor, iar pe de altă parte, caracterul excesiv al cerințelor, ce nu ar fi permise de legislația din domeniu.

Totodată, Consiliul ia act și de susținerile autorității contractante, din punctul de vedere la contestație, că respectivele cerințe nu vizează obținerea autorizărilor exclusiv de la producătorii echipamentelor, așa cum a și clarificat documentația de atribuire încă de la derularea procedurii anterioare.

În privința dreptului autorității contractante de a solicita prezentarea de către ofertanți a studiilor, calificării și competențelor asociate personalului de specialitate și personalului responsabil pentru îndeplinirea contractului, raportat la prevederile art. 188 alin. (2) lit. c) și d) din OUG nr. 34/2006, Consiliul consideră că acesta este exercitat corect prin stabilirea cerinței de prezentare a certificării acestuia în domeniu.

Cu toate acestea, văzând tipul cerinței (cerință de calificare ce se raportează la capacitatea tehnică a ofertantului – capitolul III.2.3. din fișa de date a achiziției), existența cerinței și în conținutul documentației descriptive contravine dispozițiilor art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, modificată prin OUG nr. 77/2012.

Cât privește înțelesul pretins confuz al cerinței în cauză (*certificați/autorizați pe platformele echipamentelor și/sau certificați/autorizați pe componentele software*), Consiliul ia act de disponibilitatea autorității contractante de a preciza că ea nu pretinde un document doar de la producătorii în cauză și nu exclude posibilitatea de prezentare a oricăror certificate echivalente.

Ori, pornind de la obligația, general precizată la art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, ca documentația de atribuire (în acest caz, documentație descriptivă, cu regim echivalent, conform art. 3 lit.j) din ordonanța de urgență) să conțină cerințe clare, complete și explicite, Consiliul consideră că, în mod egal conduitei avute în precedent (din procedura anterioară a eliminat orice confuzie prin emiterea unei clarificări în acest sens), autoritatea contractantă trebuia să emită un răspuns de clarificare, care să profite tuturor operatorilor economici interesați, prin postare în SEAP, nu să se limiteze la a preciza doar în punctul de vedere la contestație că acceptă orice documente care probează certificările de nivelul necesar derulării viitoarelor servicii de suport hardware și software.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite contestația, în parte, și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile de la primirea deciziei, prin emiterea unui document de clarificare și prin postarea lui în SEAP, prin care va informa operatorii economici interesați (inclusiv, contestatoarea) de posibilitatea prezentării certificărilor de interes (pentru specialiștii utilizați), fără a fi necesare doar acele autorizații emise de producătorii componentelor hardware/software pentru care se achiziționează serviciile.

De asemenea, Consiliul obligă autoritatea contractantă la stabilirea unui nou termen limită de depunere a ofertelor, de cel puțin 10 zile de la momentul postării în SEAP a clarificărilor, aferent perioadei ce a rămas din termenul inițial precizat în anunțul de participare, de la intervenirea contestației.

În același timp, în temeiul dispozițiilor de la alin. (5) al aceluiași art. 278, Consiliul respinge cererea contestatoarei de eliminare completă a cerințelor, ca nefondată.

La punerea în aplicare a deciziei, părțile vor avea în vedere caracterul obligatoriu al acesteia, rezultând din prevederile art. 280

alin. (3) al OUG nr. 34/2006 și dreptul de a o ataca cu plângere,  
conform art. 281 din același act normativ.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**

...