



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România  
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte offline organizată de Municipiul ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de *lucrări de construcție, consolidare, reabilitare, amenajări teren, instalații prevăzute în proiect Reabilitare și consolidare ...*, contestatoarea a solicitat modificarea cerinței privind experiența similară și suspendarea procedurii de atribuire.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii din contestația formulată de ... a fost admis prin decizia nr. .../... din ...

...În baza legii și a documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

## DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) 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, admite, în parte, contestația ... în contradictoriu cu Municipiul ... și obligă autoritatea contractantă la remedierea cerinței de calificare privind experiența similară din invitația de participare și din fișa de date a achiziției, de la pct. III.2.3.a), în sensul de a se permite ca o parte a lucrărilor similare să fie executate și la alte tipuri de imobile, nu numai la imobile monument istoric, în termen de 10 zile de la data primirii

prezentei. Modificarea va fi adusă la cunoștința operatorilor economici prin postare în Sistemul Electronic de Achiziții Publice.

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din ordonanță, respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei privind eliminarea sintagmei „imobil monument istoric” din cadrul cerinței privind experiența similară și dispune continuarea procedurii.

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, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând cerința privind experiența similară inclusă în fișa de date a achiziției, susținând că este restrictivă prin conținerea sintagmei *imobil monument istoric*, fiind introdusă contrar prevederilor art. 2 alin. (2) lit. b) și e), art. 178 alin. (2), art. 179 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, art. 8 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 și Anexa 1 la Ordinul nr. 509/2011 al președintelui ANRMAP.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire. Este restrictivă obligația de demonstrare a experienței similare prin executarea de contracte pentru obiective de investiții identice cu cel care urmează a se executa (exemplu: executarea de drumuri județene poate reflecta capacitatea de executare și pentru drumuri naționale; executarea de unități spitalicești poate reflecta capacitatea de executare a unui sediu de primărie).

Contestatoarea precizează că lucrările care se vor executa în acest contract sunt de construcție, consolidare, reabilitare, amenajări teren, instalații prevăzute. Acestea, în esența lor, nu diferă tehnic, tehnologic, organizatoric etc., dacă sunt executate la imobile monumente istorice sau la alt tip de imobile. Pentru executare de lucrări la monumente istorice există prevederi speciale, cuprinse de Legea nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice și actele normative conexe acesteia.

De asemenea, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă, impunând prezentarea experienței similare numai prin contracte executate pe imobile monumente istorice și asigurarea unui foarte numeros personal atestat (autorizat) de „MCPN”, dublează practic cerința de calificare, restricționează concurența și solicită, în fapt, o experiență tehnică identică, nu similară.

Particularitatea experienței lucrărilor asupra monumentelor istorice nu constă în tehnologie, materiale, ci în experiența personalului care trebuie autorizat de „MCPN”, fapt posibil doar dacă acest personal are cunoștințele, calificarea și experiența necesare.

Astfel, contestatoarea consideră că este justificată solicitarea de eliminare a sintagmei *imobil monument istoric* sau precizarea că doar o parte din contractele prezentate în susținerea experienței similare să fie executate la imobile *monument istoric*.

În încheiere, contestatoarea precizează că restaurarea nu depinde de existența sau nu a unui contract de lucrări pe monumente istorice, ci de existența unor specialiști atestați de „MPCN”, fapt impus de legislație numai pentru monumente istorice.

În punctul său de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 31368/18.09.2013, asupra contestației, Municipiul ... solicită respingerea ca neîntemeiată a solicitării de modificare a cerinței referitoare la experiența similară. Se consideră că cerința a fost stabilită cu respectarea dispozițiilor art. 4 alin. (1) din Ordinul nr. 509/2011.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă dreptul său de a aplica criteriile de calificare și selecție cu respectarea cerinței ca nivelul indicatorilor economici și financiari, ceruți a fi îndepliniți de către ofertanți, să aibă o legătură concretă cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului.

Sunt invocate dispozițiile art. 9 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 și se susține că, plecând de la același potențial risc al neîndeplinirii contractului, pe care autoritatea contractantă este obligată să îl ia în considerare, cu ocazia întocmirii documentației de atribuire, cerința de a se depune contractele de muncă pentru personalul tehnic, înscrisă în fișa de date a achiziției, se consideră că este în concordanță cu cerințele art. 187 și 188 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În prezent, Monumentul este nominalizat în Lista Monumentelor Istorice – Municipiul ... 2004 la poziția 1487, cod B-II-m-A-19206 și face parte din zona protejată nr. 83 – parcuri istorice.

Autoritatea contractantă invocă dispozițiile Legii nr. 50/1991 și apreciază că legiuitorul a definit, în mod expres, care sunt lucrările de intervenție asupra monumentelor istorice, stabilind, în mod cert și fără echivoc, prin simpla enumerare a tipurilor de lucrări, că nu pot fi asimilate ca fiind lucrări de aceeași natură, cele privind *reabilitarea, construcția, consolidarea, instalații prevăzute de la alt tip de imobile vs restaurare și consolidare la un imobil monument istoric de importanță națională*.

Autoritatea contractantă învederează că lucrările de intervenție de tipul restaurare și/sau consolidare sunt lucrări specifice monumentelor istorice, iar cerința minimă în dezbateră face trimitere tocmai la acest aspect.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază că cerința în dezbateră nu excede prevederilor legale în domeniu, deoarece această limitare nu

afectează și nu va afecta criteriul de evaluare publicat și nu reprezintă un factor de evaluare. Singura obligație, în afară de cerințele minime obligatorii pentru calificare, reieșită din documentația de atribuire publicată este pentru ofertanți aceea de a elabora ofertele tehnico-financiare, respectând cerințele caietului de sarcini și reieșite/clarificate/limpezite prin răspunsurile la clarificări.

Sunt invocate dispozițiile art. 7 și 8 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 și Ordinul nr. 2495/2010 pentru aprobarea normelor metodologice privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice.

De asemenea, sunt invocate dispozițiile art. 39 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și art. 1 alin. (1) din Ordinul nr. 509/2011.

Prin adresa nr. 719/... înregistrată la Consiliu cu nr. 31498/... contestatoarea a depus concluzii scrise, prin care reia aspecte criticate inițial în contestație. De asemenea, a susținut că acele condiții de experiență specifică monumentelor istorice, impuse prin atestarea personalului și nu a firmei, prevăzute de reglementări speciale, pe care nu le-a criticat, asigură evitarea riscurilor legate de această categorie de construcții, demonstrarea capacității ofertantului de a îndeplini contractul și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de acesta, nu este afectată de prezentarea doar a unora dintre contractele cu lucrări similare pe monumente istorice, în temeiul principiului proporționalității.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 31386/18.09.2013.

Cu adresa nr. 1792/sc/26.09.2013, autoritatea contractantă a depus concluzii scrise în susținerea menținerii cerinței privind experiența similară, astfel cum a fost impusă. ... a răspuns celor invocate de achizițoare prin concluziile înaintate cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 32645/27.09.2013.

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

Procedura de atribuire aplicată de Municipiul ... în vederea atribuirii contractului de *lucrări de construcție, consolidare, reabilitare, amenajări teren, instalații prevăzute în proiect Reabilitare și consolidare ...*, este cererea de oferte offline. Conform invitației de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 23.09.2013, ora 10, iar deschiderea acestora a fost programată pentru 23.09.2013, ora 12. Ambele date au fost decalate ulterior pentru 27.09.2013.

Ulterior consultării documentației de atribuire, considerând că ea nu corespunde prevederilor legale, ... a atacat-o la Consiliu, în termenul legal, prin contestația ce formează obiectul prezentei cauze.

Din analiza criticilor contestatoarei formulate împotriva cerinței privind experiența similară, de la subpunctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, prin care s-a solicitat ca „*ofertantul (operatorul economic sau*

*membrii asocierii împreună) să demonstreze experiența în domeniu prin prezentarea a minimum 1 contract care să confirme executarea de lucrări similare (reabilitare, consolidare imobil monument istoric), în valoare totală egală sau mai mare cu 10.226.940,00 lei, exclusiv TVA”, Consiliul constată temeinicia în parte a acestora.*

Reprezentând o cerință de calificare, îi sunt aplicabile rigorile legale aferente cerințelor de calificare. Raportat la aceste rigori, Consiliul stabilește că, într-adevăr, autoritatea contractantă a nesocotit dispozițiile legale pe linie de achiziție publică, restrângând în mod nejustificat sfera operatorilor economici acceptați la procedură.

Astfel, prescripțiile art. 2 din ordonanță impun autorității să nu aducă atingere, prin cerințele de calificare pe care le stabilește, principiilor liberei concurențe, nediscriminării, tratamentului egal și proporționalității, principii pe baza cărora orice operator economic interesat are dreptul de a participa la procedura de atribuire și de a i se atribui contractul licitat în condițiile în care are capacitatea de îndeplinire a lui. Prin impunerea cerinței amintite autoritatea a restricționat aria operatorilor economici care pot deveni contractanți, excluzând practic de la procedură pe acei operatori care, deși au capacitatea de a îndeplini corespunzător contractul în discuție, nu au executat decât contracte de *reabilitare, consolidare imobil monument istoric, în valoare de 10.226.940 lei.*

Următoarele prescripții legale au incidență în cauză:

- art. 2 alin. (2) lit. e) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006: „Principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică sunt: [...] proporționalitatea”. Principiul proporționalității este înțeles ca asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele impuse a fi îndeplinite;

- art. 178 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006: „Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire”;

- art. 179 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006: „(1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească. [...]”;

- art. 7 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a

îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”;

- art. 8 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: „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”.

Luând în considerare aceste dispoziții legale, susținerile petentei și justificările aduse de autoritatea contractantă, Consiliul apreciază că impunerea ca întreaga experiență similară solicitată să fie condiționată de tipul imobilului la care s-a făcut intervenția în care a fost dobândită experiența similară a ofertanților este nelegală. Execuția lucrărilor licitate nu depinde în mod necesar de existența unei experiențe doar în reabilitarea și consolidarea monumentelor istorice. Nu se poate afirma că operatorii economici care au executat anterior contracte de reabilitare și consolidare la monumente istorice, care nu ating pragul de 10.226.940 lei, impus de autoritatea contractantă, dar au executat lucrări și la alte tipuri de imobile, nu au potențialul și capacitatea necesare de a „îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia”.

Din acest motiv, în anexa nr. 1 la Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție, se precizează că este restrictivă cerința ca experiența similară să conștie în executarea de contracte pentru obiective de investiții identice cu cel care urmează a se executa. În același ordin se dau ca exemplu: execuția de drumuri județene poate reflecta capacitatea de execuție și pentru drumuri naționale; execuția de unități spitalicești poate reflecta capacitatea de execuție a unui sediu de primărie. În speța discutată, este evident că execuția lucrărilor de reabilitare și consolidare atât asupra monumentelor istorice, cât și asupra altor tipuri de imobile, reflectă o experiență suficientă a antreprenorului în a executa lucrările licitate. În niciun caz experiența prealabilă similară nu trebuie confundată cu experiența prealabilă identică, cum a procedat autoritatea contractantă.

Într-adevăr, speța de față trebuie circumstanțiată și cu luarea în considerare a prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice.

Astfel, sunt relevante următoarele dispoziții:

- art. 23. - (1) Intervențiile asupra monumentelor istorice **se fac numai pe baza și cu respectarea avizului emis de către Ministerul Culturii și Cultelor** sau, după caz, de către serviciile publice deconcentrate ale Ministerului Culturii și Cultelor.

(2) În sensul prezentei legi, intervențiile ce se efectuează asupra monumentelor istorice sunt:

a) toate lucrările de cercetare, conservare, construire, extindere, **consolidare**, restructurare, amenajări peisagistice și de punere în valoare, care modifică substanța sau aspectul monumentelor istorice;

b) executarea de mulaje de pe componente ale monumentelor istorice;

c) amplasarea definitivă sau temporară de împrejmuiri, construcții de protecție, piese de mobilier fix, de panouri publicitare, firme, sigle sau orice fel de însemne pe și în monumente istorice;

d) schimbări ale funcțiunii sau destinației monumentelor istorice, inclusiv schimbările temporare;

e) strămutarea monumentelor istorice;

f) amenajări de căi de acces, pietonale și carosabile, utilități anexe, indicatoare, inclusiv în zonele de protecție a monumentelor istorice.

(3) Autorizația de construire, autorizația de desființare, precum și autorizațiile referitoare la intervențiile prevăzute la alin. (2) **se eliberează numai pe baza și în conformitate cu avizul Ministerului Culturii și Cultelor** sau, după caz, al serviciilor publice deconcentrate ale Ministerului Culturii și Cultelor și cu celelalte avize, potrivit dispozițiilor legale în vigoare.

(4) Autorizațiile prevăzute la alin. (3), emise fără avizul instituțiilor abilitate prin lege și fără respectarea condițiilor acestora, sunt nule de drept.

(5) Obligația privind folosința monumentului istoric face parte integrantă din Cartea tehnică a construcției. În situația în care aceasta nu există, Obligația privind folosința monumentului istoric ține locul documentației tehnice de utilizare a bunului imobil, în condițiile legii.

Explicațiile produse de autoritatea contractantă în punctul de vedere aflat la dosar sunt în măsură să justifice impunerea anumitor condiții cu privire la autorizațiile necesare executării lucrărilor, specialiștii implicați, dar nu reflectă imposibilitatea operatorilor economici care au executat anterior lucrări similare și la alte tipuri de imobile de a îndeplini corespunzător contractul supus licitației. Faptul că în cauză urmează a se realiza lucrări de reabilitare și consolidare la un monument istoric nu presupune ca toți antreprenorii specializați în astfel de lucrări (reabilitare și consolidare) să își fi desfășurat activitatea numai la monumente istorice.

Atunci când, *în mod excepțional*, autoritatea contractantă găsește de cuviință să introducă cerințe de calificare pentru ofertanți, ea este ținută să se limiteze cu aceste opreliști în calea participării la achiziție doar la cele *absolut necesare* și strict la pragurile care îngrădesc *cel mai puțin* operatorii economici, după cum prescrie și Ordinul nr. 509/2011.

Raportat la dispozițiile legale enumerate și la cele statuate mai sus, Consiliul stabilește că cerința evocată îngrădește accesul la procedură al tuturor operatorilor economici care au potențialul necesar îndeplinirii contractului în condiții corespunzătoare, dovedită prin experiența similară în executarea de contracte de reabilitare și consolidare, care, însă, au vizat alte tipuri de imobile. În atari circumstanțe, ținând cont și de valoarea foarte mare a pragului impus pentru experiență similară (10.226.940 lei) cerința nelegală trebuie să fie remediată, *în sensul de a se permite ca o parte a lucrărilor de reabilitare și consolidare să fie executate la alte tipuri de imobile*, scopul legislației privind achizițiile publice fiind de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la

procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

Nu trebuie uitat că scopul cerințelor de calificare este de a se confirma capacitatea corespunzătoare a ofertanților, iar nu de a face dificilă participarea operatorilor economici la procedură. Autoritatea nu este abilitată să introducă cerințe care au ca scop excluderea participării la procedură a anumitor potențiali ofertanți.

Astfel fiind, constatând că este posibilă remedierea procedurii, aceasta fiind suspendată, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei privind eliminarea sintagmei „imobil monument istoric” din cadrul cerinței privind experiența similară, iar în baza alin. (2) și (4) al aceluiaș articol, va admite, în parte, contestația ... în contradictoriu cu Municipiul ... și va obligă autoritatea contractantă la remedierea cerinței de calificare privind experiența similară din invitația de participare și din fișa de date a achiziției, de la pct. III.2.3.a), în sensul de a se permite ca o parte a lucrărilor similare să fie executate și la alte tipuri de imobile, nu numai la imobile monument istoric, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Actul de modificare va fi adus la cunoștința operatorilor economici prin postare în Sistemul Electronic de Achiziții Publice.

Redactată în patru exemplare, cuprinde opt pagini.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU COMPLET,**

...

...

**MEMBRU COMPLET,**