



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

**În conformitate cu prevederile art. 266 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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... formulată de ... cu sediul în ... .., ... .., având ... înregistrată la Registrul Comerțului sub nr.... reprezentată legal de ... și convențional de prin ... împotriva documentației de atribuire elaborată de MUNICIPIUL ... cu sediul în ... .. în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de analiză economică și asistență în monitorizarea/gestionarea financiară pentru proiectele curente și viitoare ale Municipiului ... s-a solicitat anularea, în parte, a documentației de atribuire, respectiv a fișei de date și a Formularului nr.11 și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor cuprinse în fișa de date, în sensul includerii între instituțiile financiare internaționale și a instituțiilor financiare internaționale comerciale, respectiv includerii declarației pe proprie răspundere în lista documentelor acceptate ca documente doveditoare ale experienței experților propuși, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, conform art.275<sup>1</sup> din O.U.G. nr.34/2006.

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

**DECIDE**

Admite, în parte, contestația formulată de ... cu sediul în ..., în contradictoriu cu MUNICIPIUL ... cu sediul în ... .. dispune remedierea Formularului 11 în sensul celor stabilite în motivare.

Remedierea și publicarea în SEAP a modificării intervenite, se vor face în termen de 11 zile de la primirea prezentei, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea privind suspendarea procedurii până la soluționarea contestației.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate face plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

## **MOTIVARE**

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... a criticat documentația de atribuire elaborată de MUNICIPIUL ... în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de analiză economică și asistență în monitorizarea/gestionarea financiară pentru proiectele curente și viitoare ale Municipiului ... solicitând anularea, în parte, a documentației de atribuire, respectiv a fișei de date și a Formularului nr.11 și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor cuprinse în fișa de date, în sensul includerii între instituțiile financiare internaționale și a instituțiilor financiare internaționale comerciale, respectiv includerii declarației pe proprie răspundere în lista documentelor acceptate ca documente doveditoare ale experienței experților propuși, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, conform art.275<sup>1</sup> din O.U.G. nr.34/2006.

În motivarea contestației, ... susține, într-o primă critică, că cerința privind capacitatea tehnică și/sau profesională, prevăzută la Cap.III.2.3.a din fișa de date, prin care se solicită prezentarea a cel mult 3 contracte de servicii de consultanță de management sau contracte de servicii de consultanță de supervizare care au avut ca obiect asistența de specialitate acordată în elaborarea de rapoarte în conformitate cu cerințele finanțatorului (Uniunea Europeană/Instituții financiare internaționale), este restrictivă și încalcă prevederile art.178 alin.2 și art.188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, deoarece are în vedere o anume tipologie de instituții financiare internaționale, băncile private comerciale internaționale fiind excluse din aceasta.

Contestatorul apreciază solicitarea ca fiind restrictivă și contrară prevederilor menționate, deoarece solicitările de raportare ale instituțiilor respective sunt solicitări specifice menționate, în mod explicit, în fiecare contract de finanțare, iar orice consultant cu experiență în finanțare și

raportare financiară în cadrul unor contracte cu finanțatori, fie aceștia bănci comerciale/instituții financiare bancare locale sau internaționale și/sau instituții financiare internaționale, le poate îndeplini cu ușurință.

Mai mult, după cum se arată, așa cum se poate demonstra și prin referirea la anexa la caietul de sarcini, solicitările de raportare ale instituțiilor finanțatoare pentru proiectele enumerate în caietul de sarcini variază în funcție de specificul fiecărui proiect și fac referire inclusiv la finanțări acordate Municipiului ... de instituții financiar bancare interne (i.e. BRD), iar cerințele impuse beneficiarului de împrumut sunt detaliate în mod explicit în cadrul contractului de împrumut și pot fi îndeplinite cu succes de către un consultant financiar cu experiență în raportări către instituții financiare, indiferent dacă acestea sunt reprezentate de bănci interne și/sau cu prezență la nivel internațional sau instituții financiare internaționale.

În concluzie, se arată că cerința care exclude băncile internaționale comerciale de drept privat contravine art.188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, care specifică, în mod expres, că experiența similară se dovedește prin contracte încheiate și executate atât cu autorități publice, cât și cu clienți privați.

Mai mult, dat fiind faptul că rapoartele instituțiilor financiare enumerate de către autoritatea contractantă, nu sunt supuse unor norme speciale, ci acestea urmează aceleași norme ca și raportările făcute către orice alte instituții financiare de drept privat, interne sau internaționale, cerința este apreciată ca restrictivă.

Într-o a doua critică, contestatorul susține că, în cazul cerinței prevăzute în formularul nr.11, Nota nr.1, prin care se solicită "copii detaliate ale certificatelor și/sau referințelor emise de angajatori sau beneficiari care să probeze experiența indicată în CV și durata de lucru în domeniile cerute", sunt incidente prevederile art. 188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, apreciind că, în situații obiective, în cazul în care respectivele certificate și/sau referințe emise de angajatori nu pot fi obținute de la angajatorii anteriori (mai exact în cazul unor experți cu experiență internațională în cadrul mai multor instituții care nu au prezență în România), ar trebui să fie suficientă o declarație pe proprie răspundere a persoanelor în cauză, sub sancțiunile legale în vigoare.

Având în vedere aceste considerente, contestatorul solicită modificarea conținutului Notei nr.1 din Formularul nr.11, în sensul includerii acestui tip de declarație pe proprie răspundere în lista documentelor acceptate ca și documente doveditoare ale experienței experților propuși.

De asemenea, contestatorul solicită suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.536/19.03.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.8506/19.03.2014, MUNICIPIUL ... a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca nefondată.

În ceea ce privește capătul de cerere prin care se solicită suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, autoritatea contractantă precizează că acesta nu are niciun temei și nu este motivat, contestatorul urmărind obținerea unui timp mai mare pentru elaborarea ofertei, invocând false motive de încălcare a legislației și interpretări eronate și personale ale legislației în domeniul achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă precizează că a îndeplinit toate obligațiile pe care legislația le prevede cu privire la formularea cerințelor minime de calificare și de întocmire a documentației de atribuire, prelungirea termenului de depunere a ofertelor și atribuirea acordului-cadru, ar avea, în opinia sa, implicații de ordin financiar întrucât nu ar fi în măsura să își îndeplinească obligațiile asumate prin contractele de finanțare și de credit în ceea ce privește raportările obligatorii.

Pe fondul cauzei, față de afirmația contestatorului potrivit căreia băncile private comerciale internaționale sunt excluse de la această procedură, autoritatea contractantă precizează că în situația în care operatorul economic interesat avea neclarități cu privire la încadrarea unui contract în tipologia „experiența similară” avea posibilitatea de a formula o solicitare de clarificări, MUNICIPIUL ... răspunzând la două astfel de solicitări de clarificări cu privire la acceptarea sau nu a unor servicii prestate de diverși operatori economici interesați de procedură și a publicat răspunsurile în SEAP anexate anunțului de participare.

Autoritatea contractantă precizează că, prin cerința de calificare prevăzută la secțiunea III.2.3.a.Capacitatea tehnică și/sau profesională, nu a exclus băncile private internaționale, cum eronat susține contestatorul, cerința referindu-se la „instituții financiare internaționale”, fără a face diferențierea între public și privat, neindicarea expresă a unui tip de instituție financiară internațională, presupunând că se va accepta orice instituție financiară internațională.

Mai mult, autoritatea contractantă susține că nu a impus anumite instituții financiare internaționale, ci doar a enumerat câteva din posibilele astfel de instituții prin completarea enumerării de instituții financiare internaționale cu expresia „etc”, lăsând la dispoziția și latitudinea operatorilor economici posibilitatea de a prezenta experiența expertului cheie în orice fel de instituții financiare interne și internaționale.

Referitor la capătul de cerere cu privire la Formularul 11, autoritatea contractantă precizează că în mod intenționat contestatorul nu a menționat în cuprinsul contestației că solicitarea privind transmiterea de „copii detaliate ale certificatelor și/sau referințelor emise de angajatori sau beneficiari care să probeze experiența indicată în CV și durata de lucru în domeniile cerute”, nu reprezintă o cerință minimă de calificare și nu se aplică tuturor ofertanților ci numai ofertantului câștigător, care va avea obligația de a prezenta aceste copii la solicitarea comisiei de evaluare.

În aceste condiții, autoritatea contractantă susține că nu numai că C.N.S.C. a fost informat greșit cu privire la cuprinsul Formularului nr.11 dar,

contestatorul a și invocat o prevedere legislativă care se referă la o altă cerință minimă de calificare, respectiv prevederile art. 188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 05.03.2014, MUNICIPIUL ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de analiză economică și asistență în monitorizarea/gestionarea financiară pentru proiectele curente și viitoare ale Municipiului ... sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr....

Valoarea estimată a acordului-cadru se situează între 1.059.460 și 2.554.060 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, ... a depus, în termen legal, contestația care formează obiectul prezentului dosar.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

O primă critică a ... după cum rezultă din motivarea contestației, este îndreptată împotriva criteriului de calificare referitor la experiența similară, prevăzut la cap.III.2.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției, apreciat ca restrictiv raportat la art.178 alin.2 și art.188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, în sensul că se îngreșește participarea la procedură a acelor operatori economici cu experiență similară dobândită în cadrul unor bănci private comerciale internaționale.

În soluționare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertanților, prin criteriul de calificare în discuție, să prezinte:

*„Lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați. Prestările de servicii se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar. În cazul în care beneficiarul este un client privat și, din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei certificări/confirmări din partea acestuia, demonstrarea prestărilor de servicii se realizează printr-o declarație a operatorului economic. (...)”*

Din lecturarea acestui criteriu de calificare, Consiliul constată că nu este restrictiv în sensul precizat de contestator, ci din contră este permisă participarea inclusiv a operatorilor economici cu experiență similară dobândită în cadrul unor bănci private comerciale internaționale, posibilitate confirmată expres de formulările: **„Lista (...) conținând (...) beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați. Prestările de servicii se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar. (...)”**

Așadar, criteriul de calificare a fost stabilit cu respectarea dispozițiilor legale invocate de contestator, susținerile acestuia fiind contrare realității, după cum corect arată autoritatea contractantă, inclusiv prin prisma cerințelor cu privire la experiența profesională a expertului cheie, unde se folosește sintagma „*Instituții financiare interne și internaționale*” fără a se distinge între public și privat, ca să nu mai punem la socoteală că enumerarea instituțiilor financiare este exemplificativă, cum, de altfel, susține și contestatorul, iar nu limitativă.

Pe cale de consecință, critica este nefondată, fiind bazată pe interpretări eronate sau trunchiate ale prevederilor din fișa de date a achiziției.

Cea de a doua critică a ... este îndreptată împotriva formularului nr.11, nota nr.1, apreciată ca restrictivă raportat la prevederile art.188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, în sensul că ar trebui să fie suficientă o declarație pe proprie răspundere a persoanelor în cauză.

În soluționare, Consiliul reține că în formularul 11 – „Curriculum Vitae”, nota nr.1, apare precizat:

*„(...) Pentru a verifica îndeplinirea cerințelor pentru fiecare expert-cheie propus, ofertantul clasat pe primul loc va prezenta la solicitarea comisiei de evaluare: (...)*

*-copii detaliate ale certificatelor și/sau referințelor emise de angajatori sau beneficiari care să probeze experiența indicată în CV și durata de lucru în domeniile cerute; (...)*”

Analizând prevederile enunțate prin prisma prevederilor art.188 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, invocate de contestator, respectiv „*În cazul în care beneficiarul este un client privat și, din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei certificări/confirmări din partea acestuia, demonstrarea prestărilor de servicii se realizează printr-o declarație a operatorului economic.*”, Consiliul constată că acest text legal nu este incident, deoarece se referă la experiența similară a ofertantului, după cum rezultă din lecturarea integrală a art.188 alin.2 lit.a din ordonanța de urgență, iar nu la cea a personalului solicitat.

Prin urmare, nu poate fi obligată autoritatea contractantă să accepte un mijloc de probă ce poate fi prezentat, legal, într-o cu totul altă situație.

Pe de altă parte, nu pot fi primite susținerile autorității contractante conform cărora, în cauză, nu este vorba despre „*o cerință minimă de calificare și nu se aplică tuturor ofertanților ci numai ofertantului câștigător, care va avea obligația de a prezenta aceste copii la solicitarea comisiei de evaluare*”.

În acest sens, relevante sunt:

- dispozițiile art.188 alin.2 lit.d din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform autoritatea contractantă poate solicita în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale:

*„ informații referitoare la studii, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii”;*

- dispozițiile art.20 alin.2 din Instrucțiunea nr.1/2013 emisă în aplicarea prevederilor art.188 alin.2 lit.d și art.188 alin.3 lit.c din ordonanța de urgență, conform cărora:

*„ Anii solicitați în vederea dovedirii experienței specifice pot fi calculați pe baza unor documente-suport relevante care să ateste experiența specifică a persoanelor ce au în cadrul activității curente atribuții similare cu activitățile pe care urmează a le derula în cadrul viitorului contract și nu prin raportare efectiv la timpul alocat activității respective.*

*Notă exemplificativă: În evaluarea ofertelor, în vederea îndeplinirii criteriului de calificare solicitat, documentele-suport relevante care atestă experiența specifică pot fi fișa de post, contractul de muncă, recomandarea sau orice alte documente similare.”*

Așadar, cerințele prin care se solicită demonstrarea unei experiențe specifice sunt, indubitabil, criterii de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, locul lor fiind în fișa de date a achiziției.

De asemenea, legislația din materia achizițiilor publice nu prevede nicăieri posibilitatea autorității contractante de a solicita **ofertantului desemnat deja câștigător**, documente cu care să probeze *„experiența indicată în CV și durata de lucru în domeniile cerute”*, ci, din contră, conține, la art.200 din ordonanța de urgență și art.37 din hotărârea de guvern, prevederi în sensul că oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele care respectă toate cerințele de admisibilitate din documentația de atribuire, pe baza criteriului de atribuire.

Așadar, verificarea îndeplinirii oricărui criteriu de calificare chiar a oricărei cerințe, se face în etapa de evaluare a ofertelor, anterioară desemnării ofertei câștigătoare, iar nu ulterior acesteia, așa cum dorește autoritatea contractantă să procedeze.

Or, dacă ar fi să se urmărească logica autorității contractante, se naște întrebarea firească ce anume se întâmplă în cazul în care ofertantul desemnat câștigător nu depune documentele solicitate de autoritatea contractantă, câștigător fiind ???

Totodată, Consiliul constată că, la cap.III.2.3.a) – “Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a evidențiat experiența specifică pe care trebuie să o dețină expertul cheie, de 3 ani, precizând, expres, în coloana “Modalitate de dovedire”, documentele ce trebuie depuse, respectiv:

*“(…) – copie lizibilă cu mențiunea conform cu originalul a atestatelor/certificatelor profesionale, valabile la data limită de depunere a ofertelor;*

*-copii lizibile cu mențiunea conform cu originalul după orice document relevant prin care se face dovada îndeplinirii cerințelor minime de calificare solicitate. (…)”*

În acest context, în care autoritatea contractantă a stabilit, prin fișa de date a achiziției, criteriul de calificare privind experiența specifică, stabilirea unei cerințe de aceeași natură prin nota 1 a formularului 11, nu numai că excede cadrului legal, dar apare și lipsită de orice rațiune.

Astfel fiind, se va elimina din formularul nr.11, nota nr.1, prevederile legate de documentele pe care ofertantul desemnat câștigător urmează să le depună la cererea autorității contractante.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.2, 4 și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul admite, în parte, contestația și dispune remedierea Formularului 11 în sensul celor stabilite în motivare. Remedierea și publicarea în SEAP a modificării intervenite, se vor face în termen de 11 zile de la primirea prezentei, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Cererea privind suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, va fi respinsă, ca rămasă fără obiect, dată fiind soluționarea cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.2 din ordonanța de urgență.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

.....