



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,  
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.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 nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în ... .. jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu ... având C.I.F. ... reprezentată legal prin director general ... împotriva documentației de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizare drum forestier , în Comuna ... județul ... cod CPV 452113120- 6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), organizată de către COMUNA ... prin PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... .. jud. ... în calitate de autoritate contractantă, se solicită admiterea contestației și „obligarea autorității contractante la eliminarea denumirii enzimei de stabilizare, conform prevederilor legale din materia achizițiilor publice”, constituindu-se dosarul nr. ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația depusă de către ... cu sediul în ... .. jud. ... având C.U.I. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... reprezentată legal prin ... , împotriva documentației de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, PRIMĂRIA COMUNEI ... prin care se solicită „anularea deciziei autorității contractante, obligând-o la modificarea fișei de date”, constituindu-se dosarul nr. .../2014.

Constatând faptul că cele două contestații sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și,

pentru a se pronunța o soluție unitară, conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ...

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

### **DECIDE:**

Ia act de renunțarea la soluționarea contestației formulată de ... cu sediul în ... .. jud. ... în contradictoriu cu COMUNA ... prin PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... .. jud. ...

Admite contestația formulată de către ... cu sediul în ... .. jud. ... în contradictoriu cu COMUNA ... prin PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... .. jud. ... și dispune remedierea, în termen de 11 zile de la primirea prezentei, a clauzei 18.1 din modelul de contract, în sensul celor reținute în motivare, măsura urmând a fi publicată în SEAP.

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:

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... .. critică documentația de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizare drum forestier , în Comuna ... județul ... cod CPV 452113120- 6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), organizată de către COMUNA ... prin PRIMĂRIA COMUNEI ... în calitate de autoritate contractantă, solicitând admiterea contestației și „obligarea autorității contractante la eliminarea denumirii enzimei de stabilizare, conform prevederilor legale din materia achizițiilor publice”.

În motivare, contestatorul arată că autoritatea contractantă a postat, în data de 07.04.2014, ora 16.43, documentația tehnică aferentă procedurii în cauză, care, în opinia sa, prin cerințele impuse, încalcă principiile concurenței loiale, nediscriminarea și tratamentul egal, documentația tehnică având, în cuprinsul său, un caiet de sarcini care prezintă tehnologia de stabilizare cu enzimă, dar prin care se indică un anumit tip de enzimă, precum și un anumit tip de stabilizator.

Invocând încălcarea dispozițiilor art. 38 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul arată că, prin adresa nr. , a notificat

autoritatea contractantă cu privire eliminarea cerinței privind impunerea unui anumit stabilizator, potrivit informațiilor obținute de la furnizori, această denumire fiind protejată prin agrement/licențe, pe teritoriul României, și deținută numai de o anumită firmă, astfel apreciind că menținerea unei asemenea cerințe „este făcută cu scopul vădit de a favoriza un anumit furnizor/operator economic și prin urmare are rolul de a împiedica participarea la procedură a altor operatori economici”, la care însă nu a primit un răspuns.

De asemenea, contestatorul arată că, din studierea site-urilor de specialitate, rezultă că denumirea originală a produsului nu este cea indicată în caietul de sarcini, în opinia sa, „aceasta din urmă având ca unic scop eliminarea concurenței”.

În drept, se invocă dispozițiile art. 34/2006.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. /... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. /... ... a formulat „Completare” la contestație, solicitând suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... ... a arătat că renunță la soluționarea contestației nr. .../... precum și la cererea de suspendare nr. ... în urma publicării măsurilor de remediere, acestea rămânând fără obiect.

Prin contestația înregistrată la Consiliul cu nr. ... din ... ... critică documentația de atribuire emisă de către aceeași autoritatea contractantă, PRIMĂRIA COMUNEI ... și solicită „anularea deciziei autorității contractante, obligând-o la modificarea fișei de date”.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a inițiat procedura în cauză prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... împreună cu documentația de atribuire aferentă, care, în opinia sa, conține „anumite cerințe minime” ce contravin dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. b) și alin. 2 lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel:

1. Prin fișa de date a achiziției, arată contestatorul, la Cerința 2, cap.III.2.2 „Capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 3 luni, respectiv pentru suma de 2.000.000 lei”, se solicită, în vederea dovedirii îndeplinirii acesteia, prezentarea de „documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 3 luni de derulare a contractului conf. graficului de execuție”. Astfel, susține contestatorul, autoritatea contractantă solicită prezentarea unei dovezi, însă, nicio societate bancară nu oferă o astfel de scrisoare, neavând la bază un contract încheiat de ofertant/solicitant cu aceasta. Această solicitare a autorității contractante, vine, susține contestatorul, în condițiile în care există

posibilitatea ca beneficiarul lucrării să acorde avans pentru lucrările respective, urmând ca avansul să fie scăzut din facturile viitoare. Mai mult, suține contestatorul, niciun ofertant nu se îndatorează unei societăți bancare, în cazul în care nu are o garanție că a fost desemnat câștigătorul procedurii, astfel cum nicio societate bancară nu oferă acces la linii de credit și nici nu le confirmă, neavând garanția unui contract încheiat între ofertant și autoritatea contractantă. Banca poate acorda o scrisoare de confort, astfel cum este ea reglementată, însă, aceasta nu poate fi angajantă, potrivit modelului oferit în cadrul documentației.

2). În cadrul modelului de contract, la art.18, arată contestatorul, autoritatea contractantă a stabilit că termenul de plată este de 90 zile de la facturare, contravenind dispozițiilor impuse prin Legea nr. 72/2013, potrivit căror termenul legal de plată este de 30 de zile. Acest termen de plată este abuziv, apreciază contestatorul, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă avea posibilitatea acordării avansului, fiind prevăzut și în modelul de contract la Preambul „... - H.G. nr. 264/2003 cu modificările și completările ulterioare, privind stabilirea acțiunilor și categoriilor de cheltuieli, criteriilor, procedurilor și limitelor pentru efectuarea de plăți în avans din fonduri publice”, ofertantul putând sista sau diminua ritmul lucrărilor după trecerea unui termen de 90 de zile de la data facturării, astfel că se poate ajunge la situația în care ofertantul va susține financiar execuția lucrării pe un termen de 180 zile.

În drept, se invocă dispozițiile din O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006, Legea nr. 72/2013.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. 1431 din 28.04.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13240 din 29.04.2014, COMUNA ... prin PRIMĂRIA COMUNEI ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către ... solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că procedura în cauză a fost inițiată în data de , prin publicarea în SEAP a documentației de atribuire aferentă acesteia, iar, în data de , a fost supendată până la soluționarea contestației în cauză.

1. În ceea ce privește prima critică din conținutul contestației, privind cerinței de calificare nr. 2 de la secțiunea III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, din fișa de date a achiziției (avizată de ANRMAR), prin care se solicită, ca cerință de calificare, „capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 3 luni, respectiv pentru suma de 2.000.000 lei”, autoritatea contractantă arată că, pentru îndeplinirea acesteia, a solicitat prezentarea unor „documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că la momentul semnării contractului va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de

credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 3 luni de derulare a contractului conform graficului de execuție”.

Astfel, autoritatea contractantă apreciază că ... face o „evidentă” confuzie între cerința de calificare formulată și modul de dovedire a cerinței de calificare, astfel cum a fost solicitat, respectiv prin prezentarea unor documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 3 luni de derulare a contractului conform graficului de execuție. Precizează că formularea cerinței de calificare s-a efectuat în baza art. 185 alin. 1 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, iar modul de dovedire a cerinței de calificare s-a efectuat în baza Ordinului nr. 509/2011 al Președintelui ANRMAP privind formularea criteriilor de calificare, cerința fiind respectată în formularea criteriului de calificare privitor la situația economică și financiară, atât din punct de vedere al formulării, cât și din punct de vedere al sumei solicitate pentru asigurarea cash-flow-ului necesar execuției lucrărilor pentru o perioadă de timp stabilită conform prevederilor legale.

Referitor la susținerile contestatorului privind faptul că „ar fi solicitat” un anumit tip de document edificator pentru demonstrarea cerinței, autoritatea contractantă arată că, din analiza formularelor puse la dispoziție, se poate observa că nu există un astfel de formular (scrisoare) care să fie „angajantă”, după cum cum menționează contestatorul.

Având în vedere faptul că Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice a menționat, printre altele, în notificarea nr. 149/24.09.2013, transmisă în SEAP, că „...dacă se solicită acces sau disponibil de resurse se va solicita pentru perioada de execuție a lucrării și nu se va limita la prezentarea doar a unui anumit tip de documente (ex. nu se poate limita la declarație bancară)”, susține autoritatea contractantă, s-a menționat, în mod clar, așa cum s-a arătat, faptul că „se vor prez. documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că, la momentul semnării contractului, va avea acces la, sau are disponibile, resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 3 luni de derulare a contractului conform graficului de execuție nerestricționând participarea la procedură prin depunerea strictă numai a unor declarații bancare de către eventualii participanți la procedură”, nefiind restricționată participarea operatorilor economici la procedura în

cauză, astfel că, în opinia sa, mențiunile contestatorului sunt nefondate.

2. În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la art. 18.1, autoritatea contractantă face următoarele mențiuni:

- Legea nr. 72/2013, la care se raportează contestatorul, are ca izvor transpunerea Directivei 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 februarie 2011 privind combaterea întârzierii plăților în tranzacțiile comerciale;

- La art. 7 alin. 1 din Legea nr. 72/2013, legiuitorul menționează „În mod excepțional, părțile pot stipula un termen de plată de maximum 60 de zile calendaristice, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12”, situație în care, arată autoritatea contractantă, necesitatea „mențiuni” unui termen de 90 de zile a efectuării plăților, este un termen maximal de efectuare a plății și este consecință a contractului de finanțare, încheiat de Comuna ... cu A.P.D.R.P., unde se stipulează faptul că plățile efectuate de către autoritatea de management se fac către Comuna ... în termen de maxim 90 de zile.

- Or, se arată în punctul de vedere, în condițiile în care Autoritatea de Management – A.P.D.R.P. condiționează efectuarea plăților la un termen de maxim 90 de zile, conform contractului de finanțare, este justificată situația în care a menționat efectuarea plăților către executant la 90 de zile, tocmai pentru a se evita plata unor penalități, de către autoritatea contractantă.

Având în vedere toate aspectele prezentate, coroborate cu prevederile legale menționate în justificare, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... ca nefondată

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

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, Nota justificativă privind determinarea valorii estimative și Nota justificativă privind cerințele de calificare.

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

COMUNA ... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizare drum forestier , în Comuna ... județul ... cod CPV 452113120- 6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din .

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 6.086.265 lei, fără TVA.

Împotriva documentației de atribuire, au depus contestație, în termenul prevăzut de lege, ... și ...

În data de , autoritatea contractantă a decis suspendarea procedurii, măsură pe care a publicat-o în SEAP.

În ceea ce privește contestația depusă de către ... Consiliul are în vedere faptul că, prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... operatorul economic susmenționat a arătat că renunță la soluționarea contestației depusă, drept pentru care, în temeiul art. 278 alin. 7 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va lua act de renunțarea la soluționarea contestației formulată de către ...

Examinând susținerile ... pe cele ale autorității contractante, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Prin contestația depusă de către operatorul economic susmenționat, se formulează critici referitoare la următorul criteriu de calificare: cap.III.2.2, Cerința nr. 2: „Capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 3 luni, respectiv pentru suma de 2.000.000 lei. Se vor prezenta documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că la momentul semnării contractului va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 3 luni de derulare a contractului conf. graficului de execuție”.

Consiliul constată că, în fapt, contestatorul formulează critici referitoare nu la criteriul de calificare în sine, ci la documentele cu care operatorii economici pot dovedi îndeplinirea criteriului de calificare, astfel cum au fost descrise în fișa de date.

Analizând, Consiliul stabilește că, în formularea criteriului de calificare, s-au respectat dispozițiile art. 185 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care “Demonstrarea situației economice și financiare se realizează, după caz, prin prezentarea unuia sau mai multor documente relevante, cum ar fi: a) declarații bancare **corespunzătoare** (...)”.

De asemenea, se raportează în soluționare, la prevederile Ordinului nr. 509/2011 al Președintelui A.N.R.M.A.P., unde se explicitează prevederea susinvocată, după cum urmează: “Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru perioada precizată”, constatând că cerința în discuție este în deplin acord cu acestea.

Consiliul constată că cerința privind capacitatea de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 3 luni, astfel cum a fost formulată, nu încalcă dispozițiile legale care reglementează aspectul în

cauză, de altfel, se reține că S.C. S.R.L. nici nu motivează în drept criticile referitoare la cele analizate.

Mai reține Consiliul, raportat la susținerile din contestație, că, în cadrul documentației de atribuire, nu se regăsește formular (scrisoare) care să fie „angajantă” pentru bancă, după cum face vorbire contestatorul.

Pentru toate acestea, Consiliul stabilește că sunt neîntemeiate criticile contestatorului referitoare la criteriul de calificare privind “Capacitatea economică și financiară”, Cerința nr. 2.

... formulează, în cuprinsul contestației, critici referitoare la art. 18.1 din modelul de contract, parte a documentației de atribuire, unde s-a prevăzut: “Achizitorul are obligația de a efectua plata către executant în termen de 90 zile de la emiterea facturii, în funcție de tranșele acordate, graficul de plată și existența disponibilului în contul alocat finanțării”.

Consiliul constată că respectiva clauză încalcă dispozițiile art. 7 alin. 1 “Termenul contractual”, din Legea nr. 72/2013, care prevede astfel: “Termenele de plată stabilite în contract pentru executarea obligațiilor autorității contractante nu pot fi mai mari decât termenele stabilite potrivit art. 6 alin. (1). În mod excepțional, părțile pot stipule un termen de plată de **maximum 60 zile calendaristice**, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12”.

Mai mult decât atât, se reține că autoritatea contractantă, în apărări, invocă contractul de finanțare încheiat între Comuna și A.P.D.P., pe care însă nu îl depune, în susținerea celor arătate. Or, potrivit art. 249 Cod pr. civ. “Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că sunt întemeiate criticile contestatorului referitoare la clauza 18.1 din modelul de contract, autoritatea contractantă urmând a remedia documentația de atribuire cu privire la aceasta, în sensul punerii de acord cu prevederile legale invocate.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 2 și 4, Consiliul admite contestația depusă de către ... și dispune remedierea, în termen de 11 zile de la primirea prezentei, a clauzei 18.1 din modelul de contract, astfel cum s-a arătat în motivare, măsura urmând a fi publicată în SEAP.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, în temeiul prevederilor art. 278 alin. 6 din ordonanța de urgență.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. 1 și 3 din actul normativ susmenționat.



**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...