CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR
C.N.S.C.
Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în Brăila, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J09/659/2009, având CUI ....., formulată împotriva adresei nr. 547853 din 20.04....., emisă de ..., cu sediul în ....., ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ”.....”, cu anunț de participare nr. ....., publicat în SEAP la data de ....., s-a solicitat Consiliului .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

SC ..... SRL arată că, ulterior Deciziei CNSC nr. 781/...../ ..... din 11.04....., prin care s-a Consiliul a dispus eliminarea sintagmelor ”certificări emise de producătorul echipamentelor” și ”certificări de nivel Profesional”, autoritatea contractantă a postat în SEAP clarificarea nr. 547853 din 20.04....., introducând o cerința suplimentară “emise de autorități publice competente cu recunoaștere generală sau de către un organism de drept public sau privat”, care nu face parte din măsurile dispuse prin decizia amintită.

Întrucât specialiștii enumerați/specialitățile, invocate prin adresa nr. 547853 din 20.04....., nu se regăsesc în lista specializărilor Autorității Naționale pentru Calificări (ANC), contestatoarea susține că, competențele personalului necesare îndeplinirii în bune condiții a contractului, dobândite prin educație nonformală, nu trebuie neapărat

certificate, așa cum prevede art. 330 alin. (3) din Legea Educației Naționale.

Contestatoarea mai susține că în România nu există furnizori de formare profesională pentru domeniile solicitate de autoritatea contractantă, așa cum sunt aceștia definiți de art. 7 și următoarele din OUG nr. 129/2000 privind formarea profesională a adultului, iar eventualele certificări emise de alte instituții nu pot fi recunoscute la nivel național, potrivit art. 21 și următoarele din același act normativ.

Având în vedere cele menționate, precum și considerentele expuse în Decizia CNSC nr. 781/...../ ..... din 11.04....., care este obligatorie, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la respectarea deciziei CNSC, în sensul eliminării sintagmei "emise de autorități publice competente cu recunoaștere generală sau de către un organism de drept public sau privat".

Prin adresa nr. 548100/08.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 17563/08.05....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL, solicitând respingerea ei.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă precizează că, urmare a notificării prealabile nr. 346 din 26.04..... din partea contestatoarei, prin adresa nr. 547932 din ....., i-a comunicat acesteia că va adopta măsuri de modificare/remediere, în parte, a documentației de atribuire, respectiv "emise de autorități publice competente cu recunoaștere generală sau de către un organism de drept public sau privat", cu formularea "emise de entități competente în domeniu, cu recunoaștere generală".

Autoritatea contractantă mai amintește că, în conformitate cu Decizia nr. 781/...../..... din 11.04....., prin care Consiliul a dispus eliminarea sintagmelor "certificări emise de producătorul echipamentelor" și "certificări de nivel profesional", a procedat întocmai la reformularea cerințelor din caietul de sarcini.

Totodată, autoritatea contractantă evidențiază că, prin decizia amintită, CNSC nu a considerat cerințele privind personalul ca fiind restrictive în totalitatea lor, ci numai sintagmele menționate anterior. Mai mult, asupra noilor solicitări formulate de contestatoare, autoritatea contractantă apreciază că CNSC s-a pronunțat în momentul obligării sale doar la eliminarea acelor sintagme.

Autoritatea contractantă mai supune atenției faptul că SC ..... SA a formulat plângere împotriva Deciziei CNSC nr. ../...../..... din 11.04....., ce face obiectul dosarului nr. 3222/2/....., aflat pe rolul Secției a VII –a de contencios, administrativ și fiscal a Curții de Apel ....., cu termen de judecată la data de 18.05.....

Având în vedere motivele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ..... SA, ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă susține că cerințele prevăzute în caietul de sarcini au avut ca scop buna realizare a proiectului, personalul desemnat de către contractant pentru activitățile de instalare și configurare a echipamentelor livrate trebuie să dețină

cunoștințe temeinice, aspect care trebuie să fie confirmat prin prezentarea unor înscrisuri eliberate de entități contractante competente în domeniu.

Prin urmare, cerința în cauză, nu este restrictivă și permite participarea la procedură a tuturor operatorilor economici cu pregătire în domeniu. Solicitarea contestatoarei de eliminare a acestei cerințe, este în detrimentul autorității contractante, în ceea ce privește îndeplinirea în condiții de calitate a contractului de referință, conducând la imposibilitatea de a folosi acest sistem complex în scopul pentru care acesta urmează a fi creat.

Față de măsurile autorității contractante exprimate în punctul de vedere, prin adresa nr. 400/09.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 17625/09.05....., contestatoarea își menține solicitările formulate în cererea sa, considerând că reformularea cerinței în discuție ”lasă loc de interpretare subiectivă din partea AC pe parcursul evaluării ofertelor depuse, fiind evident un criteriu restrictiv”.

Faţă de susţinerile părţilor şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect ”.....”, coduri CPV 32500000-8 – Echipament de telecomunicații (Rev. 2), 45453100-8 – Lucrări de renovare (Rev. 2), .. (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura licitație deschisă online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..... din ....., precum și a documentației de atribuire.

Împotriva adresei nr. 547853 din 20.04....., SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând autorității contractante la eliminarea sintagmei “emise de autorități publice competente cu recunoaștere generală sau de către un organism de drept public sau privat”.

Consiliul conctată că anterior cererii de față, SC ..... SRL a formulat contestația nr. 223/20.03....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 9531/20.03....., soluționată prin Decizia nr. 781/...../..... din 11.04.....

Privitor la excepția de inadmisibilitate a contestației, invocată de autoritatea contractantă, analizată de Consiliu cu întâietatea impusă de prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, se constată netemeinicia ei.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă pretinde că asupra acelorași aspecte, criticate în cauză, CNSC s-ar fi pronunțat implicit, prin decizia anterioară, întrucât nu a considerat cerințele privind personalul ca fiind restrictive în totalitatea lor, ci numai sintagmele a căror eliminare a impus-o.

De asemenea, în susținerea excepției, autoritatea contractantă pretinde și că obiectul plângerii formulate de SC ..... SA împotriva

Deciziei CNSC 781/...../..... din 11.04....., din dosarul nr. 3222/2/....., aflat pe rolul Secției a VII –a de contencios, administrativ și fiscal a Curții de Apel ....., ar releva inadmisibilitatea criticilor curente.

Or, văzând obiectul cererii anterioare, asupra căruia Consiliul a dispus că nu se impune eliminarea în tot a cerințelor privind personalul, nefiind ”clauze nescrise”, se constată că nu există pretinsa identitate de obiect a solicitărilor, invocată de autoritatea contractantă, în prezentul litigiu fiind pusă în discuție proporționalitatea cerinței ca personalul cheie să dețină certificări de un anumit nivel.

De asemenea, având în vedere că plângerea împotriva deciziei anterioare a CNSC nu duce la suspendarea caracterului ei obligatoriu, rezultând din dispozițiile art. 28 alin. (1) al Legii nr. 101/2016, este evident că nici acest aspect nu relevă pretinsa inadmisibilitate.

Prin urmare, respingând excepția de inadmisibilitate a contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul face analiza pe fond a criticilor împotriva modificării caietului de sarcini, prin documentul intitulat ”clarificare din oficiu nr. 3”.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă, urmare a contestației formulate de SC ..... SA, și-a precizat disponibilitatea de a modifica cerința atacată (prin răspunsul la notificare postat în SEAP concomitent cu înaintarea contestației), însă contestatoarea consideră că respectivul demers nu reprezintă o remediere, în sensul celei prevăzute la art. din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere evoluția speței, respectiv demersurile succesive ale părților, Consiliul constată că disputa privește dreptul autorității contractante de a pretinde ofertanților să prezinte ”certificări corespunzătoare echipamentelor ofertate, emise de entități competente în domeniu, cu recunoaștere generală”.

Cu privire la certificările experților cheie, prin decizia anterioară, Consiliul a statuat că:

„În cazul de față, fiind pretinsă nevoia de experți cheie cu calificări profesionale ce nu au o titulatură unanim recunoscută sau care să fie emise de un organism/instituție recunoscut/ă în domeniul educării/formării profesionale, ci doar de producătorul echipamentelor, se înțelege că orice personal cu experiență profesională în tipul de prestații indicat de caietul de sarcini ar putea fi cooptat, fără a se impune doar certificări de la producătorul în cauză și nici un nivel al certificării despre care nu se cunoaște echivalența.

Prin urmare, Consiliul consideră că solicitarea certificării, exclusiv, de către producătorul echipamentelor, precum și indicarea certificării ”de nivel Profesional”, reprezintă cerințe restrictive, contrare dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016: *Specificaţiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate faţă de asigurarea unei concurenţe efective între operatorii economici.*

Astfel, deși nu este necesară eliminarea în tot a cerințelor criticate, așa cum pretinde contestatoarea, Consiliul consideră că modificarea lor, în sensul excluderii referirii la certificarea de către producătorul echipamentelor și la obligația a se prezenta diplome/documente cu certificare la nivel Profesional, reprezintă o măsură proporțională cu nevoia efectivă a achizitorului de a-și asigura prestații/servicii de instalare a echipamentelor conforme cu tipul produselor ce ar fi achiziționate și cu nivelul de servicii obiectiv ce îl va asigura viitorul contractant".

Așa cum rezultă din motivația excluderii trimiterilor la certificările aparținând exclusiv producătorilor, Consiliul a reținut că aceste certificări "nu au o titulatură unanim recunoscută sau care să fie emise de un organism/instituție recunoscut/ă în domeniul educării/formării profesionale", ci sunt calificări recunoscute în sistemul propriu de evaluare al emitentului lor, similar regimului prevăzut de art. 21 alin. (3) din OG nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților.

În consecință, măsura de remediere la care s-a angajat autoritatea contractantă ar fi înțeleasă în sensul invers, adică formularea "emise de entități competente în domeniu, cu recunoaștere generală" privește, exclusiv, acele certificări impuse prin legislaţia de specialitate din domeniul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, adică s-ar impune prezentarea unei certificări specifice, fără de care aceşti experți nu au dreptul de a exercita activitatea în cauză.

În fapt, cerința în cauză ar restrânge aria de proveniență a acestor persoane certificate, întrucât recunoașterea generală pare a depăși chiar și nivelul recunoașterii naționale, rezultând din prevederile coroborate ale alin. (3) și (4) din amintitul articol 21 al ordonanței: *(3) Angajatorii pot organiza programe de formare profesională pentru salariaţii proprii, în baza cărora eliberează certificate de absolvire recunoscute numai în cadrul unităţilor respective.*

(4) Certificatele prevăzute la alin. (3) au recunoaştere naţională numai dacă angajatorii sunt autorizaţi ca furnizori de formare profesională.

Or, întrucât obiectul prestațiilor experților cheie, în viitorul contract, nu are un corespondent în certificări ale unor competenţe profesionale conforme cu standardele ocupaţionale, respectiv cu standardele de pregătire profesională, recunoscute la nivel naţional, este evident că autoritatea contractantă ar trebui să accepte orice certificări emise fie de entități recunoscute de producătorul echipamentelor sau de orice entitate aflată pe lanțul de distribuție a lor (până la comerciantul final), fie de entități care au notorietate în domeniul de activitate.

În consecință, întrucât cerința autorității contractante pornește chiar de la premisa deținerii unor "certificări corespunzătoare echipamentelor ofertate, se impune reformularea cerinței atacate, respectiv a formei rezultând din pretinsa măsură de remediere, în sensul următor: "emise de entități competente/recunoscute în domeniul în care sunt produse, dezvoltate sau utilizate aceste echipamente". Drept care, Consiliul va admite contestația, în parte, în temeiul dispozițiilor art. 26

alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, respingând solicitarea de excludere în tot a cerinței atacate.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația SC ..... SRL, formulată împotriva adresei nr. 547853 din 20.04....., modificată prin adresa nr. 548009 din ....., emise de ..., în procedura inițiată cu anunț de participare nr. ....., publicat în SEAP la data de .....

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 11 zile de la primirea deciziei, prin modificarea cerinței atacate, în sensul acceptării de certificate ”emise de entități competente/recunoscute în domeniul în care sunt produse, dezvoltate sau utilizate aceste echipamente”.

Respinge cererea contestatoarei de eliminare în tot a cerinței atacate.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

…