

# **DECIZIE**

**BO2011\_0449**

**Data: .2011**

Prin contestația nr. ▫/17.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/17.01.2011, depusă de către S.C. ▫ S.R.L., cu sediul în ▫, cu sediul de corespondență în ▫, având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ▫ și Cod Unic de Înregistrare ▫, împotriva documentației de atribuire, emisă de către ▫, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ▫, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Realizarea analizei SWOT și a Strategiei de dezvoltare a ▫, având ca anexă PUG-ul actualizat”, s-a solicitat anularea documentației de atribuire.

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

## **DECIDE:**

Admite în parte contestația formulată de S.C. ▫ S.R.L., în contradictoriu cu ▫.

Dispune anularea procedurii de atribuire.

Respinge ca nefondată critica privind ponderea factorului de evaluare „Prețul ofertei”.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 formulată, S.C. ▫ S.R.L. contestă documentația de atribuire, emisă de către ▫, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Realizarea analizei SWOT și a Strategiei de dezvoltare a ▫, având ca anexă PUG-ul actualizat”, solicitând anularea documentației de atribuire.

Contestatorul arată că în Fișa de date a achiziției – „Criterii de atribuire”, punctajul stabilit pentru prețul ofertei este de 20 de puncte – un punctaj foarte mic.

Deasemenea, se detaliază modul de punctare al factorului tehnic, care conține două subcriterii, respectiv „experiența experților cheie” și „organizare și metodologie”, care împreună întrunesc 65 puncte din punctajul total.

Punctajul pentru subcriteriul „organizare și metodologie” va fi evaluat cu un punctaj de la 0 la 30 în funcție de:

- planificarea activităților (programare), corelarea timpului alocat cu natura și complexitatea activităților, prezentarea persoanelor responsabile cu îndeplinirea activităților (15 puncte);
- respectarea Caietului de sarcini, metodologia de lucru, modul în care se intenționează realizarea activităților cerute în Caietul de sarcini, numărul de vizite de informare planificate la sediul autorității contractante și corelarea prețului oferat cu metodologia, cu deplasările programate, cu numărul de experți și calificarea acestora (15 puncte).

Modul de punctare nu este suficient de strict și obiectiv. Deoarece se atribuie maximum 15 puncte ofertelor ce vor prezenta un program de vizite de lucru la care vor participa un număr cât mai mare dintre experții propuși și se face vorbire despre preț funcție de aceste deplasări, fapt ce nu demonstrează experiența ofertantului.

Subcriteriul „Experiența membrilor echipei desemnate în realizarea de strategii de dezvoltare locală”, pentru care se alocă exagerat 70 de puncte, este un criteriu de calificare și selecție și nu un criteriu de evaluare.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 256<sup>2</sup>, art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, precum și art. 15 din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul consideră că prin criteriile de evaluare, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 15 din H.G. nr. 925/2006 prin utilizarea, ca și criteriu de evaluare, a unui criteriu de calificare, iar prin modul de stabilire a criteriilor de evaluare au fost încălcate și prevederile art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul solicită anularea documentației de atribuire, dat fiind faptul că cerințele impuse nu permit ofertanților accesul egal la procedura de atribuire și au ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența, evaluarea ofertelor nefiind obiectivă.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. •/25.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. •/26.01.2011, •, în calitate de autoritate contractantă, precizează că punctajul pentru preț – 20 puncte a

fost stabilit astfel încât serviciile fac obiectul unui proiect cu finanțare din fonduri structurale cu 98% contribuție UE. Bugetul proiectului a fost stabilit la cote minimale, pentru a nu risca respingerea Cererii de finanțare și a trecut deja prin filtrul unei evaluări severe, când raportul între preț și rezultatele proiectului a fost cuantificat și punctat.

Autoritatea contractantă arată că dacă toate ofertele depuse sunt de calitate, punctajele pentru acestea sunt comparabile între ofertanți, iar prețul poate căpăta o pondere decisivă, alături de timpul de prestare. Se solicită detalii despre vizitele pe teren, pentru servicii care presupun nu doar deplasări pe teren, ci chiar și șederea pe o anumită perioadă în zonă, fiind vorba de măsurători topografice în cazul actualizării PUG. Sunt necesare deplasări la câteva instituții pentru obținerea de informații și pentru avizarea PUG (•), ceea ce presupune câteva vizite. Punctarea corelației dintre preț și planificarea activităților, metodologia și vizitele propuse pe teren se supune prevederilor art. 202 din O.U.G. nr. 24 privind verificarea modului în care un ofertant poate justifica un preț neobișnuit de scăzut.

Autoritatea contractantă arată că în conformitate cu art. 199 din O.U.G. nr. 34/2006, factorii de evaluare sunt foarte amănunțit prezentați, la fel și metodologia de evaluare, precizând că, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Baza de comparare a ofertelor financiare este prețul total.

Punctajul total acordat pentru fiecare ofertă se calculează pe baza formulei:

$$P_{\text{total}} = P_{\text{financiar}} \times 20\% + P_{\text{timp}} \times 15\% + P_{\text{tehnic}} \times 65\%,$$

Punctajul financiar se acordă astfel:

- a) pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertate se acordă 100 puncte;
- b) pentru alt preț decât cel prevăzut la lit. a) se acordă punctaj astfel:

$$P_{\text{financiar } n} = (\text{Preț}_{\text{minim}} / \text{Preț } n) \times 100$$

Punctajul în funcție de timpul de prestare a serviciilor contractate se acordă astfel:

- a) pentru cea mai scăzută dintre perioadele de prestare a serviciilor se acordă 100 puncte;
- b) pentru altă perioadă de timp decât cea prevăzută la lit. a), se acordă punctaj astfel:

$$P_{\text{timp } n} = (\text{timp}_{\text{minim}} / \text{timp } n) \times 100$$

Perioadele care se compară în vederea acordării punctajului sunt perioadele ofertate pentru prestarea integrală a serviciilor.

Punctajul tehnic se acordă pe baza aprecierii efectuate de membrii comisiei de evaluare, apreciere care trebuie să se raporteze în totalitate la prevederile Temei de proiectare.

Autoritatea contractantă prezintă grila de evaluare pentru experții cheie (punctaj total maximum 70 puncte) și pentru „Organizare și metodologie” (punctaj total maximum 30 puncte), precizând că punctajul tehnic total este de maximum 100 puncte.

Punctajul pentru fiecare expert în parte se acordă plecând de la cel mai bun CV în privința experienței în domeniul de activitate declarat. Excepție fac punctajele fixe acordate în cazul expertului în urbanism. Experiența în alte domenii decât cel declarat pentru expert nu este relevantă din punct de vedere al ofertei și nu se punctează.

Ponderea pentru fiecare factor nu contravine art. 15 din O.U.G. nr. 34/2006, iar în cazul unor oferte corespunzătoare complexității și naturii serviciilor, corelate din punct de vedere preț – timp de execuție – complexitate, rezultatele sunt echitabile, factorii decisivi fiind prețul și timpul, factori care depind de ofertanți, aceștia fiind cei care stabilesc ștacheta în privința tuturor factorilor de evaluare.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

▪, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Realizarea analizei SWOT și a Strategiei de dezvoltare a ▪, având ca anexă PUG-ul actualizat”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP, în data de ▪.01.2011, invitația de participare nr. ▪, criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează anumite prevederi din documentația de atribuire, respectiv factorii de evaluare.

Referitor la critica formulată de contestator cu privire la subfactorii de evaluare „Experții” și „Organizare și metodologie”, Consiliul reține următoarele:

Potrivit invitației de participare antemenționate, factorii de evaluare sunt:

- prețul ofertei punctaj maxim 20 puncte;
- timpul de execuție punctaj maxim 15 puncte;
- punctajul tehnic punctaj maxim 65 puncte.

În fișa de date (VII. Criterii de atribuire), autoritatea contractantă a precizat următoarele: (...)

„Detalii privind aplicarea algoritmului de calcul

Evaluarea ofertelor

Baza de comparare a ofertelor financiare este prețul total. Punctajul total acordat pentru fiecare ofertă se calculează pe baza formulei:

$$P_{\text{total}} = P_{\text{financiar}} \times 20\% + P_{\text{timp}} \times 15\% + P_{\text{tehnic}} \times 65\%,$$

unde:

1. Punctajul financiar se acordă astfel:

- a) pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acordă 100 puncte;
- b) pentru alt preț decât cel prevăzut la lit. a), se acordă punctaj astfel:

$$P_{\text{financiar } n} = (\text{preț}_{\text{minim}} / \text{preț } n) \times 100$$

Prețurile care se compară în vederea acordării punctajului sunt prețurile ofertate pentru prestarea integrală a serviciilor. (...)

3. Punctajul tehnic se acordă de către comisia de evaluare pe baza aprecierii efectuate de membrii acesteia, apreciere care trebuie să se raporteze în totalitate la prevederile Temei de proiectare. În acest scop, pentru punctajul tehnic se stabilesc următoarele criterii principale, de natură tehnică:

Expertii

Expertul 1: Expertul pentru probleme administrative - maximum 15 puncte

- Experiență relevantă în probleme administrative - maximum 10 puncte

- Experiență în inițierea/coordonarea/derularea unor activități de natură strategică în diferite domenii de activitate, strategii de dezvoltare - maximum 5 puncte

Expertul 2: Expertul pentru probleme economice - maximum 10 puncte

- Experiență în planificare, elaborare de strategii, strategii de dezvoltare - maximum 10 puncte

Expertul 3: Expertul financiar - maximum 10 puncte

- Experiență în consultanță financiară, operațiuni financiare, surse de finanțare, strategii de dezvoltare - maximum 10 puncte

Expertul 4: Expertul în arhitectură, urbanism și amenajarea teritoriului - maximum 15 puncte

- Experiență în lucrări publice și private, strategii de dezvoltare - maximum 5 puncte

- Specializare în Monumente istorice – diplomă recunoscută - 5 puncte în cazul deținerii specializării, 0 puncte în caz contrar

- Specializare în urbanism - 5 puncte în cazul deținerii specializării, 0 puncte în caz contrar

Expertul 5: Expertul în sociologie - maximum 5 puncte

- Experiență în domeniul cercetării sociologice, strategii de dezvoltare - maximum 5 puncte

Expertul 6: Expertul în probleme de mediu - maximum 15 puncte

- Experiență (lucrări) în domeniul proiectelor și strategiilor de mediu, strategiilor de dezvoltare - maximum 15 puncte

Punctajul total pentru experții cheie: maximum 70 puncte;

Organizare și metodologie: maximum 30 de puncte

- Planificarea activităților (programare), corelarea timpului alocat cu natura și complexitatea activităților, prezentarea persoanelor responsabile cu îndeplinirea activităților - maximum 15 puncte

- Respectarea Caietului de sarcini, metodologia de lucru, modul în care se intenționează realizarea activităților cerute în Caietul de sarcini, numărul de vizite de informare planificate la sediul autorității contractante și corelarea prețului oferat cu metodologia, cu deplasările programate, cu numărul de experți și calificarea acestora - maximum 15 puncte

Scorul total pentru organizare și metodologie - maximum 30 puncte

Punctaj tehnic total = Punctaj total pentru experții cheie + Punctaj total pentru organizare și metodologie - maximum 100 puncte.

Punctajul pentru fiecare expert în parte se acordă plecând de la cel mai bun CV în privința experienței în domeniul de activitate declarat. Excepție fac punctajele fixe acordate în cazul expertului în urbanism. Experiența în alte domenii decât cel declarat pentru expert nu este relevantă din punct de vedere al ofertei și nu se punctează.

Cel mai bun expert primește punctaj maxim, celelalte CV fiind punctate de membrii comisiei raportat la acesta.

În mod similar se procedează cu oferta tehnică, punctajele raportându-se la cea mai bună ofertă, pentru toate componentele punctate.”

În Caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează cerințele pentru personal – experții cheie, respectiv:

„LA OFERTA TEHNICĂ SE VOR ANEXA CV ale experților cheie, conform precizărilor de mai jos.

#### EXPERȚI CHEIE ȘI RESPONSABILITĂȚILE ACESTORA

Prin expert cheie se înțelege o persoană cu experiență în domeniul de activitate solicitat. Profilul minimal orientativ al experților pentru acest contract este prezentat mai jos pentru fiecare expert în parte. Trebuie avută în vedere o experiență cât mai bună a experților, întrucât aceasta constituie un element care se punctează și are pondere în stabilirea punctajului final.

Expertul 1 : Expertul pentru probleme administrative

*Calificări și aptitudini :*

- Studii superioare în domeniul administrației publice sau/și experiență relevantă în administrație publică
- Experiență în inițierea/coordonarea/derularea unor activități de natură strategică în diferite domenii de activitate. (...)

Expertul 2 : Expertul pentru probleme economice

*Calificări și aptitudini : (...)*

- Experiență în planificare, elaborare de strategii (...)

Expertul 3: Expertul financiar

*Calificări și aptitudini : (...)*

Experiență în consultanță financiară (...)

Expertul 4: Expertul în arhitectură, urbanism și amenajarea teritoriului

*Calificări și aptitudini :*

(...) specializare în monumente

Experiență în lucrări publice și private (...)

Expertul 5: Expertul în sociologie

*Calificări și aptitudini : (...)*

Experiență în domeniul cercetării sociologice (...)

Expertul 6: Expertul în probleme de mediu

*Calificări și aptitudini :*

(...) experiență în proiecte/activități de mediu (...)

În cazul în care ofertele se abat de la cerințele Documentației de atribuire (...), sunt respinse ca neconforme”.

Autoritatea contractantă, în cadrul fișei de date a achiziției – cap. VI.6. Modul de prezentare a propunerii tehnice menționează că: „Ofertantul va elabora propunerea tehnică detaliat, urmând fazele precizate în caietul de sarcini, incluzând și ANEXA 8 și CV ale experților implicați, conform precizărilor din Caietul de sarcini”.

Analizând cerințele autorității contractante, mai sus menționate, Consiliul constată faptul că documentația de atribuire elaborată este contradictorie și nelegală în sensul că pe de o parte se menționează că aceste cerințe sunt obligatorii, cum ar fi spre exemplu respectarea caietului de sarcini, specializări în monumente, iar pe de altă parte neîndeplinirea lor conduce la depunțare sau punctare cu 0.

Consiliul apreciază că subfactorii de evaluare contestați au un caracter subiectiv, lăsând la latitudinea autorității contractante aprecierea îndeplinirii factorului de evaluare pentru fiecare ofertant în parte. Astfel autoritatea nu a respectat prevederile art. 199 alin. (2) din O.U.G nr. 34/2006: „*Factorii de evaluare a ofertei, (...) pot fi, alături de preț: caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional, caracteristici de mediu, costuri de funcționare, raportul cost/eficiență, servicii post-vânzare și asistență tehnică, termen de livrare sau de execuție, alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor*”.

După cum se poate observa, autoritatea contractantă nu a stabilit, pentru subfactorii de evaluare contestați, un algoritm de calcul care să permită o evaluare corectă.

Procedând în acest fel autoritatea nu a respectat prevederile art. 14 din H.G. nr. 925/2006: „(1) *În cazul în care criteriul utilizat este "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", astfel cum este prevăzut la art. 198 alin. (1) lit. a) din*

*ordonanța de urgență, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.*

*(2) Algoritmul de calcul, precum și factorii de evaluare a ofertelor, care vor fi luați în considerare în cazul aplicării criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți".*

Consiliul determină că autoritatea contractantă a nesocotit următoarele norme legale imperative din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 2 alin. (2) lit. d): principiul transparenței care stă la baza atribuirii contractului de achiziție publică. În speță, autoritatea contractantă nu a asigurat informarea operatorilor economici cu privire la un algoritm de calcul, aplicabil subfactorilor de evaluare contestați.

- art. 33 alin. (1): „autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”. În cazul de față informațiile nu sunt în măsură să permită o informare completă și corectă cu privire la realizarea evaluării;

- art. 199 alin. (3): „[...] autoritatea contractantă are obligația de a preciza, în mod clar și detaliat, în documentația de atribuire factorii de evaluare a ofertei cu ponderile relative ale acestora sau algoritmul de calcul, precum și metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice [...]”. În speță autoritatea contractantă nu a stabilit în documentație un algoritm de calcul pentru subfactorii de evaluare contestați.

Punctarea cu 0 sau pe baza aprecierii subiective a membrilor comisiei de evaluare, nu echivalează cu „*metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice*” cerută expres și imperativ de art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006. În lipsa unui algoritm de calcul, niciunul dintre membrii comisiei de evaluare nu va putea să justifice punctajele acordate. Toate elementele de punctare trebuie să fie clare și cunoscute de ofertanți anterior depunerii și evaluării ofertelor, astfel încât fiecare să își poată elabora oferta pentru a obține punctajele maxime, pentru a fi desemnat câștigător.

În speță, autoritatea contractantă nu a stabilit în documentație un algoritm de calcul pentru subfactorii de evaluare antemenționați și nu a specificat modalitatea concretă de



evaluare și punctare a ofertelor de către comisia de evaluare, care să facă posibilă eventuala verificare a corectitudinii pentru care ofertele au primit anumite punctaje. Absența unui algoritm de punctare precis/clar/coerent (matematic) pentru respectivul subfactor de evaluare nu își găsește nicio justificare legală și permite acordarea în mod subiectiv a punctajelor. Este vădit că aprecierea pe care o vor efectua membrii comisiei în funcție de subfactorii expuși este una subiectivă, interzisă de lege. Deși ar trebui să aibă la bază o aritmetică precisă (cum se întâmplă la factorii de evaluare privind prețul ofertei și timpul de execuție), în cazul de față etapa evaluării ofertelor devine una de conjunctură, bazată pe părerea subiectivă a fiecărui membru din comisie. Și normele comunitare, în speță Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, transpusă în dreptul intern prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, prevăd expres: „Atribuirea contractelor trebuie realizată pe baza unor *criterii obiective* care asigură respectarea principiilor de transparență, de nediscriminare și de egalitate de tratament și care garantează aprecierea ofertelor în condiții eficiente de concurență. Pentru a garanta egalitatea de tratament, criteriile de atribuire *trebuie să permită compararea și evaluarea ofertelor în mod obiectiv.*”

Având în vedere necesitățile autorității contractante expres detaliate în cadrul caietului de sarcini, neîndeplinirea unei cerințe, trebuie să conducă la respingerea ofertei ca neconformă, nu să fie apreciată admisibilă și să i se acorde puncte.

Lipsa precizării elementelor concrete ale mecanismului de punctare nu își găsește nicio justificare legală și viciază în întregime rezultatul evaluării, devenind imposibilă verificarea ulterioară a corectitudinii punctării tehnice a ofertelor. Inclusiv prin Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției, adoptată la New York la 31 octombrie 2003, semnată de România la Merida la 9 decembrie 2003 și ratificată prin Legea nr. 365/2004, se statuează aplicarea unor criterii de evaluare obiective, art. 9 lit. c) din Convenție prevăzând: „*Fiecare stat parte ia, conform principiilor fundamentale ale sistemului său juridic, măsurile necesare pentru a stabili un sistem corespunzător de achiziții publice care să se bazeze pe transparență, concurență și criterii obiective pentru luarea de decizii și care, între altele, să fie eficiente pentru prevenirea corupției. Aceste sisteme, pentru aplicarea cărora se poate ține seama de valori-cadru, prevăd mai ales: [...] c) folosirea criteriilor obiective și predeterminate pentru luarea de decizii privind achizițiile publice, cu scopul de a facilita*

*verificarea ulterioară a aplicării corecte a regulilor sau procedurilor”.*

Aceeași poziție a fost exprimată și în plan comunitar, Curtea de Justiție a Comunităților Europene evidențiind că utilizarea criteriilor de atribuire nu trebuie să furnizeze o libertate necondiționată autorităților contractante, autoritățile trebuind să restrângă această libertate prin fixarea unor criterii specifice, relevante pentru obiectul contractului și *măsurabile* sau, cu alte cuvinte, specific și *obiectiv cuantificabile*.

În momentul elaborării documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile legale și imperative ale art. 36 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, care dispun în mod imperativ faptul că „*nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini*” implică considerarea respectivei oferte ca fiind neconformă coroborat cu faptul că însăși autoritatea contractantă a stabilit în caietul de sarcini că „*În cazul în care ofertele se abat de la cerințele Documentației de atribuire (...), sunt respinse ca neconforme*”. Față de aceste aspecte o ofertă care nu satisface cerințele din caietul de sarcini va fi considerată ofertă neconformă urmând ca în temeiul prevederilor art. 36, art. 37 coroborat cu art. 81 din H.G. nr. 925/2006 să fie respinsă.

De asemenea, nu s-a ținut cont nici de prevederile art. 37 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, coroborat cu art. 200 din OUG nr. 34/2006, în sensul că, criteriul de atribuire menționat în cadrul fișei de date se aplică doar ofertelor admisibile, adică celor care îndeplinesc cerințele din caietul de sarcini.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că unei oferte neconforme nu i se pot acorda puncte pentru neconcordanța sa cu prevederile caietului de sarcini dacă nu corespunde, deoarece acestei oferte nu i se va aplica criteriul de atribuire.

Punctajul stabilit de autoritatea contractantă pentru acești subfactori de evaluare, denotă subiectivism în evaluarea ofertelor, în lipsa unui algoritm de calcul. În cadrul fișei de date a achiziției autoritatea contractantă menționează punctajul maxim, fără a preciza în mod concret, clar și detaliat un algoritm de calcul în cazul în care nu se poate acorda punctajul maxim alocat, la ce se va raporta autoritatea contractantă în momentul în care va stabili acordarea punctajului unui ofertant care prezintă o ofertă ce nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini, încălcând astfel dispozițiile art. 14 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006 modificată și completată, astfel că din aceste puncte de vedere criticile contestatoarei apar ca fiind întemeiate.

Față de aceste aspecte, rezultă „*ipso facto*” că autoritatea contractantă a menționat doar condițiile în care va acorda maximul de puncte, fără a detalia în mod concret care sunt

elementele de comparație/de raportare pentru neacordarea acestui punctaj datorită neîndeplinirii în totalitate a cerințelor din caietul de sarcini.

După cum se poate observa, autoritatea contractantă nu a prevăzut pentru acești subfactori de evaluare vreun algoritm de calcul pentru acordarea punctelor stabilite. Această situație poate să conducă la acordarea punctajului, de către comisia de evaluare, în mod eronat, pe baza aprecierii subiective a membrilor comisiei.

Din documentele prezentate de autoritatea contractantă reiese că aceasta a întocmit nota justificativă privind „alegerea criteriului de atribuire”, însă Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat și prevederile art. 15 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006 în sensul că nu există nici o motivare/justificare a modului în care a fost stabilit punctajul pentru factorii tehnici de evaluare contestați.

Ținând cont de faptul că potrivit art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006 *„(...) factorii de evaluare cu ponderile relative ale acestora, algoritmul de calcul, precum și metodologia de punctare a avantajelor trebuie să aibă legătura concretă cu specificul contractului și, după ce au fost stabiliți, nu se pot schimba pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire”*, precum și faptul că încălcarea dispozițiilor legale evocate afectează iremediabil procedura de atribuire, modificarea acestora aducând atingere principiilor achizițiilor publice (transparentă și tratament egal), Consiliul consideră că, în speță, nu pot fi adoptate măsuri de remediere care să permită continuarea procedurii de atribuire. Lipsa indicării în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire a metodologiei concrete de punctare a avantajelor cuantificabile care vor rezulta din propunerile tehnice prezentate de ofertanți constituie motiv de anulare a procedurii de atribuire.

Având a verifica temeinicia criticii contestatorului referitoare la ponderea factorului de evaluare „Prețul ofertei”, stabilită de autoritatea contractantă în invitația de participare, Consiliul reține următoarele:

Conform art. 197 din OUG nr. 34/2006:

„Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în anunțul de participare criteriul de atribuire a contractului de achiziție publică, care, odată stabilit, nu poate fi schimbat pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire”.

Conform art. 199 din OUG nr. 34/2006:

„(1) În cazul aplicării criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", oferta stabilită ca fiind câștigătoare este oferta care întrunește punctajul cel mai mare rezultat din

aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm de calcul specific”.

Având în vedere aceste prevederi legale, stabilirea ponderilor relative este atribuția exclusivă a autorității contractante, legislația din domeniul achizițiilor publice nu impune autorității să stabilească anumite ponderi ale factorilor de evaluare, lăsând la latitudinea acesteia să aleagă nivelul acestor ponderi.

Autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 15 din HG nr. 925/2006, respectiv:

„(3) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ ce poate fi punctat; sau

b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră critica contestatorului ca fiind neîntemeiată.

În stabilirea acestor cerințe (ponderi), autoritatea contractantă a respectat următoarea prescripție legală:

- 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 solicitate a fi îndeplinite.

Separat de dispozițiile legale amintite, care trebuie avute în vedere de autoritățile contractante, ținând seama de normele legale în vigoare, Consiliul stabilește că cerințele solicitate nu sunt disproporționate. Explicațiile aduse de contestator nu sunt în măsură să reflecte netemeinicia ponderii de 20 % pentru prețul ofertei.

În aceste condiții, critica contestatoarei cu privire la aceste cerințe (ponderi) sunt nefondate, autoritatea contractantă având posibilitatea să-și stabilească ponderile factorilor de evaluare, sens în care își asumă implicit și riscurile aferente.

Afirmația contestatorului că ponderea de 20 % acordată prețului ofertei dă „posibilitatea apariției unor situații în care prețul ofertei să nu mai conteze”, nu va fi reținută în soluționarea contestației, deoarece nu este dovedită. Potrivit art. 129 cpc „părțile au îndatorirea ca, în condițiile legii, să urmărească

desfășurarea și finalizarea procesului. De asemenea, ele au obligația să îndeplinească actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător, să-și exercite drepturile procedurale conform dispozițiilor art. 723 alin. (1), precum și să-și probeze pretențiile și apărările”.

În același sens sunt și dispozițiile art. 1169 c. civ. conform căruia cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească.

Prin contestația depusă, S.C. ▪ S.R.L. invocă faptul că ponderea de 20% pentru prețul ofertei este foarte mică.

Consiliul constată însă că S.C. ▪ S.R.L. nu a depus la dosar, în susținerea celor afirmate vreun înscris sau alt mijloc de probă, fapt ce contravine obligației stabilite în sarcina sa de dispozițiile antemenționate.

În raport de cele reținute, Consiliul, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, urmează să admită în parte contestația formulată de către S.C. ▪ S.R.L., în contradictoriu cu ▪.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanță, va respinge ca nefondată critica privind ponderea factorului de evaluare „Prețul ofertei”.

Întrucât criticile contestatoarei vizând subfactorii de evaluare și algoritmul de calcul sunt întemeiate, Consiliul stabilește că, în cazul în referință, nu pot fi adoptate măsuri de remediere, deoarece algoritmul de calcul nu mai poate fi stabilit, iar subfactorii de evaluare *nu se pot schimba pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire*, potrivit prevederilor art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, fără a fi afectate principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din ordonanța mai sus menționată. Totodată, dat fiind că încălcarea prescripțiilor legale evocate afectează iremediabil procedura de atribuire și având în vedere imposibilitatea continuării acesteia, Consiliul urmează să decidă, pe cale de consecință, anularea procedurii, conform art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență nr. 34/2006.

**PREȘEDINTE COMPLET**

▪

**MEMBRU COMPLET**

▪

**MEMBRU COMPLET**

▪

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) file.