



# 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.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 ... .. reprezentată legal prin ... .. împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... cu sediul în ... .. jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, online, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii de consultanță pentru managementul proiectului «Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale din județul ... prin implementarea unei soluții e-guvernare performante»”, cod CPV 79400000-8 – Consultanță în afaceri și în management și servicii conexe (Rev. 2), se solicită:

- în principal, „modificarea elementelor din documentația de atribuire, în sensul respectării principiilor statuate de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”, prin eliminarea cerințelor restrictive și discriminatorii, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea cauzei, în conformitate cu art. 275<sup>1</sup> din O.U.G. nr. 34/2006;

- în subsidiar, anularea procedurii, în măsura în care nu mai sunt posibile măsurile corective.

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

**DECIDE:**

Admite contestația formulată de către ... cu sediul în ... .. în contradictoriu cu ... cu sediul în ... .. jud. ... și anulează procedura de atribuire.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare, până la soluționarea pe fond a contestației, a 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 ... .. critica documentația de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, online, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii de consultanță pentru managementul proiectului «Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale din județul ... prin implementarea unei soluții e-guvernare performante»”, cod CPV 79400000-8 – Consultanță în afaceri și în management și servicii conexe (Rev. 2), organizată de către ... solicitând:

- în principal, „modificarea elementelor din documentația de atribuire, în sensul respectării principiilor statuate de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare” prin eliminarea cerințelor restrictive și discriminatorii cerințelor restrictive și discriminatorii; suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea cauzei, în conformitate cu art. 275<sup>1</sup> din O.U.G. nr. 34/2006;

- în subsidiar, anularea procedurii, în măsura în care nu mai sunt posibile măsurile corective.

În fapt, contestatorul arată că, în data de 04.03.2014, autoritatea contractantă a inițiat procedura în cauză, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... valoarea estimată a contractului fiind de 180.000 Ron, iar criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În opinia contestatorului, criteriul de atribuire, respectiv factorii de evaluare, nu respectă prevederile art. 15 din H.G. nr. 925/2006 coroborat cu art. 199 din O.U.G. nr. 34/2006.

Criteriul de atribuire ales de autoritatea contractantă are, drept factori de evaluare: „Prețul ofertei: 60.00% 60.00”; „Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului: 20.00% 20.00” și „Recomandari de reducere/eliminare a riscurilor identificate: 20.00% 20.00”, al căror algoritm de calcul este redat de către contestator așa cum s-a prezentat în fișa de date.

În ceea ce privește factorul de evaluare „Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului”, contestatorul apreciază, prin raportare la dispozițiile art. 15 din H.G. nr. 925/2006, că acesta nu îndeplinește cerințele stabilite de legiuitor și anume:

- Ponderea stabilită este de natură a conduce la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică și nici nu reflectă un avantaj real și evident pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea acestui factorului de evaluare. Astfel, din analiza algoritmului de calcul, arată contestatorul, reiese că autoritatea contractantă a impus:

- Pe de o parte, reguli pur subiective de apreciere a ofertelor, lăsând comisiei de evaluare libertatea să decidă care anume riscuri influențează execuția contractului și care nu, fără a se indica un criteriu obiectiv de departajare în acest sens, ceea ce, în opinia sa, contravine principiului transparenței și creează, în mod evident, premisele încălcării egalității de tratament între ofertanți;

- Pe de altă parte, reguli arbitrare de apreciere, care nu reflectă un avantaj real și evident pentru autoritatea contractantă, în sensul că aproape orice tip de risc poate fi în mod artificial divizat în mai multe riscuri, alocate fiecărei activități în parte, a căror contabilizare distinctă nu este de natură să aducă, în sine, un avantaj concret pentru autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, ofertantul care identifică cel mai mare număr de riscuri pe o activitate, va obține punctajul maxim doar prin multiplicarea numărului de riscuri cu numărul activităților. În mod vădit, susține contestatorul, punctarea aceluiași riscuri pe fiecare activitate în parte, nu aduce vreun beneficiu real autorității contractante, ci, creând un avantaj artificial operatorului economic care a propus aceste riscuri, încalcă principiul eficienței utilizării fondurilor, prevăzut la art. 2 alin. 2 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006. Evaluarea riscurilor propuse de ofertanți nu se poate realiza pe criterii concrete, indicatori specifici, măsurabili, de apreciere a relevanței acestora, ceea ce face ca aprecierea lor, la nivelul comisiei de evaluare, să fie pur subiectivă și arbitrară, susține contestatorul.

Cu privire la cel de-al doilea factor de evaluare „Recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate”, contestatorul apreciază că nici acesta nu respectă condițiile impuse prin art. 15 din H.G. nr. 925/2006, întrucât, pe de o parte, aceasta reiese din critica formulată la punctul precedent și susținută de faptul că un risc nerelevant/artificial nu poate avea alocată decât o recomandare de reducere/eliminare având aceleași atribute, iar, pe de altă parte, modalitatea de evaluare a recomandărilor de reducere/eliminare a riscurilor identificate este subiectivă, lăsată la latitudinea fiecărui membru al comisiei de evaluare, nu este bazată pe o grilă de evaluare concretă, cu indicatori specifici, măsurabili, care să permită respectarea principiilor achizițiilor publice, cel puțin în ceea ce privește transparența și tratamentul egal.

Totodată, în susținerea criticii sale, contestatorul invocă, „chiar dacă precedentul nu este recunoscut ca izvor de drept în practica C.N.S.C.-ului”, Decizia C.N.S.C. nr. din data de , prin care, Consiliul a apreciat ca fiind subiectiv factorul de evaluare privind riscurile și măsurile de reducere a acestora, identic celui la care se face referire. În acest context, contestatorul apreciază că un demers la nivelul instituțiilor cu

atribuții în reglementarea domeniului achizițiilor publice, de uniformizare a punctelor de vedere privind diferite spețe din domeniu, s-ar dovedi extrem de util pentru a putea beneficia de o practică unitară și eficiență în menținerea unui cadru legal privind achizițiile publice.

În concluzie, având în vedere situația expusă mai sus, prin raportare la textele de lege aplicabile, contestatorul apreciază că reiese, în mod clar, faptul că cei doi factori de evaluare nu sunt de natură a procura autorității contractante vreun avantaj concret și evident și, mai mult decât atât, conduc la „distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică”.

Pentru motivele sus prezentate, contestatorul solicită „să constatați încălcarea prevederilor art. 15 din Hotărâre coroborat cu art. 199 din Ordonanță”, solicitând, pe cale de consecință, în baza art. 199 alin. 5, anularea procedurii de atribuire în cauză.

Referitor la cerința privind „media cifrei de afaceri pe perioada cuprinsă între ”, contestatorul arată că, prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, se solicită ca ofertantul să prezinte informațiile financiare aferente perioadei cuprinsă între 2011 - 2013, cu obligația operatorilor economici de a prezenta bilanțuri contabile pe ultimii 3 ani înregistrate la autoritățile competente.

Având în vedere că obligația depunerii situațiilor financiare contabile aferente exercițiului financiar este de 150 zile de la data încheierii acestuia, potrivit Ordinului nr. 79 din 21 ianuarie 2014 privind principalele aspecte legate de întocmirea și depunerea situațiilor financiare anuale și a raportărilor contabile anuale ale operatorilor economici la unitățile teritoriale ale Ministerului Finanțelor Publice, respectiv data de , contestatorul apreciază cerința sus menționată, ca fiind restrictivă, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea, respectiv reformularea acesteia, „în conformitate, atât cu principiile proporționalității, cât și cu prevederile legale în vigoare”.

În ceea ce privește criteriul de calificare și selecție, solicitat prin cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, cap. II.1.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, potrivit căreia: „în vederea calificării, ofertantul (operator economic sau asocieria de operatori economici) trebuie să fi prestat în ultimii trei ani servicii similare respectiv servicii de consultanță în management la nivelul a minim unui contract”, contestatorul apreciază solicitarea demonstrării experienței similare printr-un număr minim de contracte/recomandări, raportat la Ordinul nr. 509 din 14.09.2011 al Președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, ca fiind restrictivă, sens în care solicită obligarea autorității contractante la modificarea criteriului, în conformitate cu prevederile legale aplicabile.

În opinia contestatorului, specificațiile tehnice minime privind planul de lucru, nu respectă prevederile art. 35 din ordonanță.

Astfel, după cum se arată, prin caietul de sarcini, la cap. 3.1. „Cerințe minime din punct de vedere al conținutului propunerii tehnice”, se specifică:

„Planul de lucru propus trebuie:

- abilitatea de a transpune succesiunea activităților într-un plan de lucru fezabil.”

Invocând alin. 2 al articolului art. 35 din ordonanță, contestatorul arată că indicatorii urmăriți de către autoritatea contractantă, anume „abilitatea/ fezabil”, sunt pur subiectivi și depind de înțelegerea fiecărui ofertant în parte, susține contestatorul, fapt care, în opinia sa, face ca, „evaluarea, de către comisia de evaluare, a îndeplinirii sau nu, după caz, a acestei cerințe, să se facă netransparent, arbitrar și subiectiv”.

Contestatorul consideră că, în acest fel, sunt grav afectate principiile transparenței și al tratamentului egal, sens în care, solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței sus menționate, în conformitate cu prevederile legale aplicabile.

În continuare, contestatorul prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, apreciind că, în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 275<sup>1</sup> alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv, „existența cazului bine justificat” și „necesitatea prevenirii unei pagube iminente”, astfel cum sunt aceste definite prin art. 2 alin. 1 lit. t) și lit. ș) din Legea nr. 554/2004.

Pentru considerentele enunțate, contestatorul solicită admiterea contestației, în totalitatea ei, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 255, art. 270 și urm. din ordonanță, precum și celelalte texte de lege menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, invitația de participare nr. și documentația de atribuire aferentă acesteia.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , ... a formulat punct de vedere cu privire la contestația formulată de către ... solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată, precum și continuarea procedurii de achiziție publică, în conformitate cu reglementările legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

1. În ceea ce privește criticile contestatorului privind criteriul de atribuire, respectiv modul de stabilire a factorilor de evaluare, „Identificarea, descrierea și argumentarea riscurilor care pot afecta execuția contractului” și „Recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate”, autoritatea contractantă apreciază că respectivele susțineri sunt nefondate, demonstrând, pe de o parte, o lipsă de înțelegere a avantajelor obținute prin utilizarea factorilor de evaluare în discuție, iar, pe de altă parte, o slabă înțelegere a prevederilor legale aplicabile în materie, care au stat la baza formulării acestora.

Autoritatea contractantă arată că a explicat și a argumentat modul în care a stabilit ponderea factorilor de evaluare, întocmind în acest sens, nota justificativă nr. .

Pentru obținerea punctajului maxim acordat acestui factor de evaluare, arată autoritatea contractantă, a stabilit că fiecare ofertant trebuie să prezinte, la nivelul ofertei tehnice, riscurile identificate care ar putea afecta implementarea cu succes a contractului de achiziție publică

În cauză, suplimentar față de cele incluse în caietul de sarcini, privind execuția activităților și atingerea obiectivelor și rezultatelor proiectului. Avantajul real și evident al identificării factorilor de risc, în opinia sa, constă în executarea contractului de servicii în strânsă corelare cu obligațiile autorității contractante din contractul de finanțare nerambursabilă și se concretizează în: crearea condițiilor propice tratării și analizei acestora într-un mod eficient, deoarece sunt cunoscuți, precum și stabilirea riscurilor latente. Stabilirea acestui factor de evaluare, susține autoritatea contractantă, este în totală concordanță cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit și permite ofertantului să demonstreze că este capabil să identifice aspectele care ar putea afecta derularea în condiții optime a proiectului, aspecte care pot cauza întâzieri, care pot cauza costuri suplimentare. Riscurile identificate, după cum se arată, trebuie să aibă legătură cu contractul ce urmează a fi implementat, astfel că, riscurile considerate de ofertanți ca afectând execuția contractului, dar care în mod evident nu influențează execuția acestuia, nu vor fi numărate/contabilizate în vederea aplicării algoritmului de calcul de către comisia de evaluare. În opinia sa, elementul în cauză nu reprezintă o regulă subiectivă, cum afirmă contestatarul, ci concurează la respectarea prevederilor legislative în vigoare în materia achizițiilor publice. Pe această cale, autoritatea contractantă subliniază, încă o dată, ideea că stabilirea factorului de evaluare relatat mai sus, s-a făcut cu respectarea prevederilor legislației în vigoare în materia achizițiilor publice, cu trimitere, în mod special, la art. 15 din H.G. nr. 925/2006.

Comisia de evaluare, după cum se arată, are capacitatea de a analiza categoriile de riscuri ce pot afecta activitățile contractului de servicii, inclusiv recomandările de eliminare/reducere a riscurilor identificate, având cunoștințe, competențe și experiență legate de managementul de proiect și managementul riscurilor. Autoritatea contractantă precizează că nu orice tip de risc poate fi divizat artificial în mai multe riscuri, așa cum, în mod eronat, susține contestatorul, iar, comisia de evaluare are capacitatea de a analiza și a puncta foarte exact riscurile prezentate, eliminându-se aprecierea arbitrară.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază faptul că riscul neîndeplinirii contractului de servicii, atrage penalități de natură financiară, astfel încât, principiul utilizării eficiente a fondurilor este respectat, oferta câștigătoare aducând garanția că a utilizat eficient fondurile, fără consecințe de natură financiară, contrar afirmației contestatorului conform căreia se creează un avantaj artificial operatorului economic și se încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor.

Se arată că, potrivit art. 6 alin. 1 și alin. 4 din O.U.G. nr. 66/2011, nerealizarea indicatorilor proiectului conform contractului de finanțare nerambursabilă, atrage aplicarea unor corecții financiare beneficiarilor de finanțări nerambursabile, astfel, „autoritățile cu competențe în gestionarea fondurilor europene au obligația de a face reduceri procentuale din sumele solicitate la rambursarea/plata finală,

reprezentând cheltuieli efectuate și declarate de beneficiari, în situația în care constată neîndeplinirea sau îndeplinirea parțială a indicatorilor/obiectivelor proiectelor finanțate din fonduri europene și/sau fonduri publice naționale aferente acestora, pentru care beneficiarii și-au angajat răspunderea realizării, în perioada de implementare a contractelor/acordurilor/deciziilor/ordinelor de finanțare nerambursabilă ori a altor tipuri de contracte multianuale, cu excepția cazurilor în care regulile stabilite de donatorul public internațional prevăd altfel”.

Cu privire la factorul de evaluare „Recomandări de reducere/eliminarea a riscurilor identificate”, autoritatea contractantă precizează că urmărește punctarea avantajelor calitative date de strategia propusă pentru atingerea cât mai coerentă și eficientă a obiectivelor stabilite, scop în care ofertanții trebuie să formuleze recomandări de reducere/eliminarea a riscurilor identificate. Avantajul real și evident preconizat, în urma selectării acestui factor de evaluare, arată autoritatea contractantă, constă în a găsi metode de combatere a riscurilor identificate, astfel încât, acestea să nu afecteze implementarea proiectului și graficul de desfășurare a activităților proiectului.

În etapa de evaluare, susține autoritatea contractantă, se vor contabiliza numai acele recomandări și strategii incluse în ofertă care au fost identificate, descrise și argumentate și care pot avea un impact notabil în derularea optimă a contractului.

Astfel, după cum se arată, operatorii economici au libertatea de a formula oricâte recomandări doresc pentru reducerea/eliminarea riscurilor identificate, însă, în urma desfășurării procesului de evaluare al ofertelor, autoritatea contractantă, exercitându-și după caz dreptul statuat prin prevederile art. 35 din H.G. nr. 925/2006, de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de ofertanți pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate, va stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte în parte.

Un astfel de demers, apreciază autoritatea contractantă, va avea drept scop, reținerea, pentru a fi punctată, a acelei recomandări considerată relevantă din punctul de vedere al factorului de evaluare în discuție, prin raportare la prevederile care au fost stabilite în cadrul documentației de atribuire.

Pe de altă parte, invocând prevederile art. 199 alin. 1 - 4 din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă apreciază că a îndeplinit pe deplin condiționalitățile impuse de legiuitor prin prevederile alin. 1 din articolul menționat, pentru sistemul de factori de evaluare utilizat fiind stabilite, fără echivoc, ponderi relative, pe baza cărora se va atribui punctajul acordat.

Mai mult, legiuitorul a stabilit și că, dacă există motive obiective, care fac imposibilă stabilirea exactă a ponderilor relative pentru fiecare factor de evaluare, autoritatea contractantă are opțiunea de a indica în anunțul de participare și în documentația de atribuire cel puțin ordinea

descrescătoare a importanței factorilor de evaluare, care urmează să fie utilizați.

Totodată, potrivit prevederilor alin. 2 din cadrul articolului menționat, factorii de evaluare a ofertelor, alături de preț, pot fi caracteristicile privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional, dar și alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor.

Aceste condiționalități, arată autoritatea contractantă, au stat la baza justificării rațiunii și modului în care a fost stabilită ponderea factorilor de evaluare, cu respectarea prevederilor art. 15 alin. 3 din H.G. nr. 925/2006.

Referitor la faptul că se „aduce în atenția Consului soluționarea unei alte contestații”, autoritatea contractantă susține că aspectul este irelevant, întrucât nu se cunoaște obiectul procedurii la care se face referire și nici fondul contestației respective, similitudinea pe care contestatorul dorește să o sublinieze fiind total neîntemeiată. Astfel, autoritatea contractantă susține că cei doi factori de evaluare sunt uzuali pentru contractele care presupun prestații intelectuale, arătând că majoritatea procedurilor de atribuire a contractelor de acest tip, care sunt publicate în prezent pe SEAP, recurg la utilizarea unor asemenea factori de evaluare.

Fără ca acest din urmă argument să constituie un temei de legalitate în sine, autoritatea contractantă arată că factorii de evaluare care fac obiectul criticilor contestatorului, respectiv „Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului” și „Recomandări de reducere/eliminarea riscurilor identificate”, reprezintă factori de evaluare permisi a fi utilizați la nivelul contractelor care au ca obiect managementul de proiect (contracte care presupun prestații intelectuale), conform Mini-ghidului nr. 9 publicat în noiembrie 2010 al ANRMAP, pag. 17-19 și care se regăsește pe site-ul oficial al ANRMAP.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că a îndeplinit, pe deplin, și condiționalitățile impuse de legiuitor prin prevederile alin. 3 - 4 ale art. 199 din O.U.G. nr. 34/2006, fiind evident, că a respectat obligația de a preciza, în mod clar, în invitația/anunțul de participare, precum și în documentația de atribuire, factorii de evaluare a ofertei cu ponderile relative ale acestora, precum și pe aceea de a preciza în documentația de atribuire, algoritmul de calcul sau metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți. De asemenea, invocarea, de către contestator, a prevederilor art. 199 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006, nu își are relevanța în acest context, întrucât, acesta prevede: „Orice modificare și/sau completare a factorilor de evaluare precizați conform alin. (3) conduce la anularea procedurii de atribuire”, iar, autoritatea contractantă nu se regăsește în situația în care ar putea aduce modificări și/sau completări asupra factorilor de evaluare precizați în cadrul documentației de atribuire.

2. În ceea ce privește contestarea cerinței de la cap.III.2.2. „Capacitatea economică și financiară” privind cifra medie de afaceri pe



perioada , ca fiind restrictivă, autoritatea contractantă, analizând criticile aduse, apreciază că intenția contestatarului este de a scoate din context modalitatea de îndeplinire a cerinței privind capacitatea economică și financiară „cu scopul de a induce în eroare”. Astfel, în opinia autorității contractante, acesta „omite” să prezinte cerința privind capacitatea economică și financiară, astfel cum a fost aceasta stabilită în cadrul fișei de date a achiziției: „Informații si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Cerința nr. 1

Media cifrei de afaceri globale a ofertantului pe ultimii trei ani (2011, 2012, 2013) sa fie de cel puțin 350.000 lei;

Se solicita bilanțurile contabile pe ultimii 3 ani, sau, după caz, alte documente edificatoare, cu condiția ca acestea să conțină informațiile relevante prin care ofertantul probează capacitatea economico-financiara.

Modalitatea de îndeplinire

Se va prezenta:

Formular 4 - Informații generale”.

În scopul verificării capacității economico-financiare a ofertanților, arată autoritatea contractantă, a solicitat potențialilor ofertanți, informații generale și documente doveditoare care să ateste că aceștia au capacitatea de a finaliza, cu succes, prezentul contract de achiziție, cerințele fiind stabilite cu respectarea legislației în vigoare în materia achizițiilor publice. Cerința nu este restrictivă și respectă principiul proporționalității, susține autoritatea contractantă, lăsând posibilitatea operatorilor economici, interesați de a participa cu ofertă la procedura în cauză, să prezinte, ca documente suport, în cazul în care nu se pot pune la dispoziție bilanțuri, alte documente edificatoare, cu condiția ca acestea să conțină informațiile relevante prin care ofertantul probează capacitatea economico-financiară. În niciun caz, susține autoritatea contractantă, nu a limitat posibilitatea ofertanților de a prezenta respectivele documente suport relevante, contrar susținerilor contestatorului. Mai mult, după cum se arată, pentru anul 2013, se pot prezenta orice documente edificatoare, în măsura în care acestea reflectă o imagine fidelă a situației economice și financiare a ofertantului.

Având în vedere cele precizate, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca nefondat, a “capătului de cerere privind reformularea cerinței”.

3. În ceea ce privește critica contestatorului privind cerința referitoare la experiența similară, prevăzută la Secțiunea III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, autoritatea contractantă apreciază că este bazată pe o interpretare eronată a acestuia asupra prevederilor legale în vigoare, în cadrul procedurii în cauză nefiind formulată o solicitare de tipul celei prezentată de către contestator. Precizează că, prin documentația de atribuire, s-a solicitat ca „în vederea calificării, ofertantul (operator economic sau asocierea de operatori economici) trebuie să fi prestat în ultimii trei ani servicii similare, respectiv servicii de consultanță în management la nivelul a

minim unui contract. Se solicită: certificate/documente/certificat constatator emis în conformitate cu prevederile art. 188 alin. 2 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 și ale 97<sup>1</sup> alin. 1 din H.G. nr.925/2006/paginile din contract/procese verbale de recepție)“.

Totodată, se arată că, în conformitate cu Ordinului nr. 509 din 14.09.2011 al Președintelui ANRMAP, privind formularea criteriilor de calificare și selecție, Anexa nr. 1: „Listă a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați prezentarea cel puțin a unui document/contract/proces-verbal de recepție sau a unui număr maxim de documente/contracte/procese-verbale de recepție prin care să confirme prestarea de servicii în valoare de (...)”, autoritatea contractantă apreciind că a respectat întocmai prevederile legislației în vigoare, astfel, criticile contestatorului sunt netemeinice.

Cerința minimă privind experiența similară, arată autoritatea contractantă, a fost stabilită prin raportare la activitățile ce urmează a fi desfășurate în cadrul contractului de achiziție publică în cauză. Solicitarea unei minime experiențe în domeniu, în opinia sa, „este conformă cu reglementările în vigoare în materie de achiziții publice și nu aduce atingere principiilor tratamentului egal și al nediscriminării”, în condițiile în care, documentația de atribuire le permite ofertanților prezentarea a minim un contract, afirmație din care, apreciază că, „se înțelege, evident, același lucru cu unul sau mai multe contracte”. Arată, în continuare, că ofertanților care nu au derulat astfel de contracte, documentația le permite asocierea cu cei care dovedesc performanța solicitată în acest domeniu.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că, pentru probarea experienței similare, operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire pot prezenta cel puțin un document prin care să confirme prestarea de servicii similare, context în care este evident că nu se poate afirma și cu atât mai puțin reține, că modul de formulare a cerinței de experiență similară, este unul restrictiv.

4. În ceea ce privește afirmația contestatorului conform căreia specificațiile tehnice minime privind planul de lucru din caietul de sarcini, cap.3.1., nu respectă prevederile art. 35 din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă apreciază critica conform căreia conceptele „abilitatea/fezabil” ar fi subiective, ca fiind nefondată, deoarece contestatorul „a extras din context această parte a cerinței, doar pentru a induce în eroare auditoriul”.

Astfel, referitor la subiectivismul conceptelor de „abilitatea/fezabil”, utilizate în caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează că aceste concepte trebuie înțelese în contextul întregii cerințe ce trebuie probate, și anume: „Planul de lucru propus trebuie: • să demonstreze:

- înțelegerea prevederilor din Caietul de Sarcini (respectiv a obiectivelor ce trebuie îndeplinite și rezultatele descrise în Caietul de Sarcini);

- abilitatea de a transpune succesiunea activităților într-un plan de lucru fezabil.”

Aceste concepte, susține autoritatea contractantă, fac referire la faptul că ofertantul trebuie, prin propunerea tehnică înaintată, să demonstreze că planul de lucru propus oferă o perspectivă obiectivă și realistă asupra rezultatelor ce trebuie îndeplinite în cadrul prezentului contract. Astfel, prin raportare și la obiectul contractului în cauză, respectiv prestarea de servicii de consultanță pentru managementul proiectului „Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale din județul ... prin implementarea unei soluții e-guvernare performante”, operatorul economic participant la procedură trebuie să demonstreze, prin îndeplinirea cerinței menționată anterior, că planul de lucru propus reflectă experiența acestuia în a derula contracte similare, respectiv că deține capacitatea de a înțelege obiectivele și rezultatele proiectului, activitățile ce trebuie derulate și modalitatea în care acestea trebuie transpuse în planul de lucru, astfel încât, ofertantul să prezinte o situație realistă, iar managementul proiectului să fie realizat la cele mai înalte standarde, în termeni de calitate și timp.

În consecință, susține autoritatea contractantă, dacă se citea cerința integral, astfel cum a fost formulată, respectiv „Planul de lucru propus trebuie să demonstreze abilitatea de a transpune succesiunea activităților într-un plan de lucru fezabil”, contestatorul ar fi înțeles că solicitarea cu privire la planul de lucru este o cerință obiectivă și evidentă, respectiv prezentarea unui plan de lucru realizabil/posibil/care se poate îndeplini. Abilitatea/fezabilitatea planului de lucru rezidă, în opinia sa, în prezentarea unui plan de lucru coerent, care să poată fi aplicat în mod facil, care să conducă la realizarea indicatorilor proiectului și care să poată fi monitorizat permanent.

Prezentarea unui plan de lucru coerent și caracterizat prin aplicabilitate imediată, susține autoritatea contractantă, nu va putea atrage evaluarea subiectivă sau netransparentă a comisiei, ci doar o evaluare corectă, evidențiată distinct pe fiecare componentă a planului de lucru.

Având în vedere faptul că planul de lucru trebuie să reflecte activitățile pe care viitorul consultant în management de proiect trebuie să le realizeze în vederea asigurării managementului unui proiect finanțat prin fonduri europene, activitățile de care consultantul va fi responsabil fiind precizate în cadrul caietului de sarcini, iar Graficul de implementare a proiectului în cadrul căruia urmează să se deruleze contractul fiind inclus în cadrul Capitolului 1.6. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă consideră că acuza conform căreia evaluarea acestei cerințe de către comisia de evaluare se va face „netransparent, arbitrar și subiectiv” este complet nefondată, „și bazată doar pe o interpretare eronată a prevederilor documentației de atribuire”.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că „o înțelegere eronată a unui termen specific domeniului, de către contestatoare, nu

poate fi imputabilă (...) și, în consecință, soluționată cu modificarea cerinței de la nivelul Caietului de sarcini”.

Cu privire la capătul de cerere privind suspendarea procedurii, autoritatea contractantă menționează că acesta a rămas fără obiect, întrucât procedura a fost suspendată „din proprie inițiativă”, până la soluționarea pe fond a contestației.

Având în vedere motivele mai sus arătate, solicită respingerea contestației formulată de ... „în condițiile în care contestatoarea nu a prezentat argumente de natură să confirme presupusele abateri grave de la prevederile legislative în vigoare în materia achizițiilor publice”.

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

În drept, se invocă dispozițiile art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006.

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

... 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 „Servicii de consultanță pentru managementul proiectului «Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale din județul ... prin implementarea unei soluții e-guvernare performante»”, cod CPV 79400000-8 – Consultanță în afaceri și în management și servicii conexe (Rev. 2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din .

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „oferta cea mai avatajoasă din punct de vedere economic”, având ca factori de evaluare: „Prețul ofertei: 60.00%”, „Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului: 20.00%”, „Recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate: 20.00%”, valoarea estimată a contractului fiind de 180.000 lei, fără TVA.

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

În urma depunerii contestației, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, măsura suspendării procedurii, începând cu data de 12.03.2014.

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

Într-o primă critică, ... se referă la factorii de evaluare din cadrul criteriului de atribuire stabilit, respectiv la “Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului: 20% 20.00” precum și la “Recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate: 20% 20.00”.

Consiliul reține următoarea descriere, din fișa de date a achiziției, a factorului de evaluare “Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului”:

“Algoritm de calcul: Se vor contabiliza toate riscurile identificate care pot afecta execuția contractului de consultanță în management de proiect, suplimentar față de numărul minim solicitat în caietul de sarcini.

Pentru factorul de evaluare P2, punctajul se va calcula astfel:

pentru oferta cu numărul maxim de riscuri identificate de ofertant, se acorda punctajul maxim alocat acestui factor de evaluare, respectiv 20 puncte;

pentru celelalte oferte, punctajul se calculeaza dupa algoritmul:  $P2 \text{ oferta } n = (NRIn / NMR) \times 20 \text{ puncte}$

unde:

$NRIn$  = număr riscuri identificate în oferta  $n$ ;

$NMR$  = numărul maxim de riscuri identificate, rezultat prin compararea ofertelor”.

Reține, totodată, și descrierea, din fișa de date, a factorului de evaluare “Recomandări de reducere/eliminare a riscurilor identificate”, în legătură cu care s-a prevăzut:

“Algoritm de calcul: Se vor contabiliza toate recomandările de reducere/eliminare a riscurilor identificate, suplimentar fata de numărul minim solicitat în caietul de sarcini si fara a se afecta cerințele acestuia.

Pentru factorul de evaluare  $P3$ , punctajul se va calcula astfel:

pentru oferta cu numărul maxim de recomandari de reducere/eliminare a riscurilor identificate de ofertant, se acorda punctajul maxim alocat acestui factor de evaluare, respectiv 20 puncte;

pentru celelalte oferte, punctajul se calculeaza dupa algoritmul:  $P3 \text{ oferta } n = (NRECN / NMREC) \times 20 \text{ puncte}$

unde:

$NRECN$  = număr recomandari identificate în oferta  $n$ ;

$NMREC$  = număr maxim de recomandari identificate, rezultat prin compararea ofertelor.”

Consiliul se raportează, în soluționare, cu privire la factorii de evaluare criticați, la dispozițiile art. 15 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, în conformitate cu care: „Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă **nu are dreptul** de a utiliza factori care: (...) b) **nu reflectă un avantaj real și evident** pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv” dar și la considerentele pct. 46 justificativ din Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii conform cărora „Pentru a garanta egalitatea de tratament, criteriile de atribuire trebuie **să permită compararea și evaluarea ofertelor în mod obiectiv**”.

Analizând prin prisma dispozițiilor legale invocate, Consiliul determină că autoritatea contractantă a stabilit factori de evaluare care presupun o apreciere subiectivă din partea comisiei de evaluare, lăsând la discreția acesteia să stabilească dacă riscurile prezentate de către ofertanți influențează, sau nu, execuția contractului cu posibilitatea de neluare a acestora în considerare, evident fiind faptul că, pentru a obține un punctaj superior, ofertanții se vor strădui să imagineze cât mai multe riscuri. În aceeași ordine de idei, apare evident că pot fi eliminate, de către comisia de evaluare, riscuri reale, dar care, în opinia acesteia, nu apar ca fiind astfel, situație determinată de faptul că nu există precizat, în

documentația de atribuire, un sistem unitar la care să se facă raportarea în evaluarea respectivă.

Similar reține Consiliul și pentru factorul de evaluare "Recomandări de reducere/eliminarea a riscurilor identificate", asupra căruia are o determinare directă factorul de evaluare "Identificarea riscurilor care pot afecta execuția contractului", deoarece, în mod evident, identificarea riscului este însoțită de măsura eliminării sau reducerii acestuia. Dincolo de aspectul determinării implicite despre care s-a făcut vorbire, Consiliul constată că apare din nou aprecierea subiectivă a comisiei de evaluare referitoare la justetea/eficiența recomandării, membrii comisiei de evaluare neavând a se raporta la altceva în afară de propria percepție.

Sușținerile autorității contractante din punctul de vedere exprimat, potrivit cărora vor fi reținute, de către comisia de evaluare, "acele recomandări și strategii incluse în ofertă care au fost identificate, descrise și argumentate și care pot avea un impact notabil în derularea optimă a contractului", constată Consiliul că sunt extrem de vagi și subiective, introducând noțiuni de referință nedefinite ca atare, precum "impact notabil" și "derulare optimă".

Prin urmare, fantezia ofertanților în a prezenta cât mai multe riscuri care "pot afecta execuția contractului", precum și posibilitatea creată comisiei de evaluare de a departaja ofertanții prin aprecieri asupra riscurilor identificate, nu poate constitui un avantaj pentru autoritatea contractantă, dimpotrivă, poate conduce la distorsionarea rezultatului procedurii de atribuire și chiar la abuzuri, cărora li se deschide calea prin lăsarea la liberul arbitru al comisiei de evaluare a stabilirii măsurii în care un risc identificat prin ofertă afectează sau nu execuția contractului.

Consiliul constată, astfel, că au fost încălcate dispozițiile art. 15 alin. 3 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

De altfel, la dosarul cauzei nu se regăsește, nefiind depusă de către autoritatea contractantă, nota justificativă privind stabilirea ponderii factorilor de evaluare, pe care, potrivit dispozițiilor art. 15 alin. 4 din H.G. nr. 925/2006 aceasta avea obligația de a o întocmi, și care ar fi putut susține apărările autorității contractante.

Față de cele prezentate, Consiliul determină că sunt întemeiate criticile contestatorului referitoare la factorii de evaluare în cauză și, întrucât prin normele art. 199 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 este reglementat, expres, că „Orice modificare și/sau completare a factorilor de evaluare precizați conform alin. (3) conduce la anularea procedurii de atribuire”, nu vor putea fi dispuse măsuri de remediere a documentației de atribuire, urmând a se dispune anularea acesteia.

O altă critică a contestatorului se referă la criteriul de calificare și selecție referitor la cifra de afaceri, de la cap. III.2.2) "Capacitatea economică și financiară", unde s-a solicitat după cum urmează: "Media cifrei de afaceri globală a ofertantului pe ultimii trei ani (2011, 2012, 2013) să fie cel puțin de 350.000 lei. Se solicită bilanțurile contabile pe ultimii 3 ani, sau, după caz, alte documente edificatoare, cu condiția ca

acestea să conțină informațiile relevante prin care ofertantul probează capacitatea economico-fianciară”.

Cu referire la acest criteriu de calificare, Consiliul constată că, așa cum susține contestatorul, potrivit Ordinului nr. 79 din 21.01.2014, punctul III.3.1. alin. 1 lit. a), termenul pentru depunerea situațiilor financiare anuale este de 150 zile de la încheierea exercițiului financiar, dar, prin precizarea făcută în fișa de date a achiziției potrivit căreia se pot depune orice alte documente relevante, autoritatea contractantă a complinit carența generată de dreptul societăților comerciale de a depune bilanțul până la data de 30.05.2014. Prin urmare, Consiliul stabilește că este nefondată critica contestatorului referitoare la aspectul în referință.

Cu privire la criteriul de calificare și selecție privind “experiența similară”, contestatorul formulează critici, susținând că astfel cum e formulată în fișa de date, cerința apare ca fiind restrictivă.

Consiliul reține, în soluționare, conținutul cerinței din fișa de date, punctul III.2.3.a), respectiv: “În vederea calificării, ofertantul () trebuie să fi prestat în ultimii trei ani servicii similare respectiv servicii de consultanță în management la nivelul a minim unui contract”.

Analizând cerința susmenționată, Consiliul constată că aceasta nu contravine niciunei prevederi legale și nici Ordinului nr. 509 din 14.09.2011 al Președintelui A.N.R.M.A.P., invocat de către contestator.

Constată că ... este în eroare când afirmă că situația în cauză se circumscrie prevederilor Ordinului susmenționat, care menționează, după cum susține aceasta, că “solicitarea demonstrării experienței similare printr-un număr minim de contracte/recomandări este restrictivă”.

În fapt, se observă că autoritatea contractantă nu a restricționat participarea la procedură prin impunerea condiției susmenționată, solicitând, în mod evident, demonstrarea experienței similare prin prezentarea a minim unui contract, prin urmare, a unuia sau mai multor contracte, fără a limita numărul acestora, fără a cere un număr fix de contracte și fără a impune o valoare minimă. În logica faptelor, mai permisivă decât solicitarea depunerii a minim unui contract (fără alte condiții), ar fi doar solicitarea a zero contracte, prin care ofertantul să facă dovada experienței similare.

Mai mult decât atât, reține Consiliul că formularea contestatorului nu se regăsește în Ordinul nr. 509/2011 al Președintelui A.N.R.M.A.P., ci, în cadrul formulărilor considerate a fi nerrestrictive se prevede astfel: “prezentarea cel puțin a unui document/contract/proces-verbal de recepție sau a unui număr maxim de documente/contracte/procese-verbale de recepție care să confirme prestarea de servicii în valoare de....”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că sunt nefondate criticile contestatorului referitoare la criteriul de calificare și selecție “experiența similară”.

Într-o ultimă critică, contestatorul susține că “specificatiile tehnice minime privind planul de lucru nu respectă prevederile art. 35 din Ordonanță”.

În concret, ... critică cerința de la punctul 3.1, lit. b) din caietul de sarcini, unde se solicită, pentru "planul de lucru propus", să demonstreze "abilitatea de a transpune succesiunea activităților într-un plan de lucru fezabil".

Consiliul urmează să rețină criticile ca fiind fondate, deoarece cerința este extrem de evaziv formulată, fără precizarea a ceea ce urmează să fie interpretat ca "abilitate" și ce urmează a se interpreta ca fiind "plan de lucru fezabil". O astfel de formulare crează premisa unor parecieri subiective ale comisiei de evaluare, cu consecințe asupra rezultatului procedurii de atribuire.

Introducând o astfel de cerință, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 33 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care "Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire".

Nu pot fi reținute, în soluționare, apărările autorității contractante potrivit cărora "**operatorul economic participant la procedură trebuie să demonstreze**, prin îndeplinirea cerinței menționată anterior, că planul de lucru propus reflectă **experiența acestuia în a derula contracte similare**, respectiv că deține **capacitatea de a înțelege** obiectivele și rezultatele proiectului, activitățile ce trebuie derulate și modalitatea în care acestea trebuie transpuse în planul de lucru, astfel încât, ofertantul să prezinte o **situație realistă**", deoarece, din felul în care aceasta formulează, rezultă că cerința vizează capacitatea profesională a ofertantului, ceea ce indică, în fapt, un criteriu de calificare și selecție. Or, în cauză fiind prescripții ale caietului de sarcini, se înțelege că autoritatea contractantă trebuie să formuleze cerințe privind oferta – specificații tehnice – iar nu cerințe referitoare la experiența ofertantului în a derula contracte, în drept un criteriu de calificare, și nici referitoare la capacitatea acestuia de a înțelege (...), care deja vizează aspecte subiectiv-apreciative.

Consiliul constată și încălcarea dispozițiilor art. 35 alin. 2 din ordonanța de urgență, în conformitate cu care „Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 2 și 6 din O.U.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată de către ... și anulează procedura de atribuire.

Cererea privind suspendarea procedurii se respinge, ca fiind rămasă fără obiect, deoarece autoritatea contractantă a suspendat voluntar procedura de atribuire, măsură publicată în SEAP, astfel cum s-a arătat în cele ce preced.



Decizia este obligatorie, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 1 și 3 din ordonanța de urgență.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...