



...CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... aparținând ... cu sediul în municipiul ... județul Vrancea, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... înaintată împotriva documentației de atribuire elaborate de autoritatea contractantă ... cu sediul în ... în cadrul procedurii, licitație deschisă, organizate în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Asistență tehnică pentru susținerea activităților de monitorizare a proiectelor finanțate în cadrul Axei III POS CCE”, cod CPV 71700000-5 - *Servicii de monitorizare și de control (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului, în principal, anularea procedurii de atribuire în raport de prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, în subsidiar, obligarea autorității contractante la corectarea erorilor menționate la pct. II.1.2) și pct. II.2.1) și eliminarea prevederilor restrictive cuprinse la pct. III.2 *Condiții de participare, punctul III.2.2 Capacitatea economică și financiară* și punctul III.2.3 a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din documentația de atribuire respectiv cele incluse, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006.

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată și dispune continuarea procedurii, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, prin

modificarea documentației de atribuire, în partea ce privește corelarea informațiilor de la pct. II.1.2) – tipul contractului, în concordanță cu denumirea contractului, codul CPV și cerințele caietului de sarcini și eliminarea sintagmei „angajat” din cadrul formularului 19.

Restul cererilor sunt respinse ca nefondate.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. atacă documentația de atribuire publicată de autoritatea contractantă, susținând că a constatat erori grave în redactare, iar o parte din criteriile de calificare sunt contrare principiilor de bază ce guvernează procedura de achiziție publică prevăzute de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea arată că autoritatea contractantă a menționat în cuprinsul documentației de atribuire, la pct. II.1.2), ca tip al contractului de achiziție publică „12 - Servicii de arhitectură; servicii de inginerie și servicii integrate de inginerie; servicii de amenajare urbană și servicii de arhitectură peisagistică; servicii conexe de consultantă științifică și tehnică; servicii de testare și analiză tehnică”.

Referitor la acest aspect, având în vedere lista serviciilor descrise în caietul de sarcini a fi prestate de către ofertantul declarat câștigător, precum și condiția de a se dovedi experiența similară, contestatoarea consideră că tipul de servicii menționate nu este concordant cu obiectul descris în caietul de sarcini, în realitate, era necesar ca tipul de contract să fie: „11. Servicii de consultanță în management și servicii conexe”.

De asemenea, contestatoarea arată că, obiectul de activitate al unui ofertant, la o asemenea procedură, nu poate fi „arhitectura” sau „amenajarea urbană”, în condițiile în care, o societate, care prestează servicii de monitorizare și control, conform codului CPV 71700000-5, are ca obiect de activitate înregistrat la Registrul comerțului „activități de consultanță pentru afaceri și management - Cod CAEN 7022”.

În opinia sa, menționarea greșită, în fișa de date, încalcă principiul proporționalității, principiul tratamentului egal și al nediscriminării operatorilor economici.

În continuare, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă a inclus, la pct. II.2.1) *Cantitatea totală sau domeniul*, referiri la valoarea estimată a acordului-cadru și a unui contract subsecvent cel mai mare, evidențiind că autoritatea contractantă a exprimat valoarea estimată a acordului-cadru prin raportare la un minim și un maxim al valorii acestuia, ceea ce încalcă prevederile art. 143 și următoarele din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, invocă faptul că autoritatea contractantă a inclus la pct. III.2 *Condiții de participare, punctul III.2.2 Capacitatea economică și financiară*, din cadrul fișei de date, *condiții restrictive de acces la procedură, care sunt disproporționate în raport de natura și complexitatea contractului de achiziție publică, fiind încălcate astfel prevederile art. 178 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 și art. 8 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006*. Astfel, autoritatea contractantă a stabilit că media cifrei de afaceri globale a ofertantului pe ultimii 3 ani financiari să fie de minim 9.000.000 lei, în condițiile în care valoarea estimată a acordului-cadru este de minim 1.127.134 lei. Prin urmare, arată că în conformitate cu prevederile art. 9 din HG nr. 925/2006, se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate atunci când *valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic este mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2*, precizând că, în speță, valoarea minimă a cifrei de afaceri este de aproape 8 ori mai mare decât valoarea estimată minimă a acordului-cadru.

Contestatoarea consideră incalificabilă folosirea unei asemenea cerințe de calificare pentru că se încalcă principiul proporționalității și tratamentului egal al participanților.

În continuare, precizează că sunt restrictive următoarele cerințe de la pct. III.2 *Condiții de participare, punctul III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională*, din cadrul fișei de date:

- *Experiența similară. Ofertantul (operator economic sau membrii asocierii de operatori economici împreună) va trebui să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertelor) servicii similare în valoare cumulată de minim 4.800.000 lei și va face dovada îndeplinirii acestei cerințe prin maxim 3 contracte.*

- *Logistică: Ofertantul este obligat să asigure, din resurse proprii, resursele materiale și logistice necesare desfășurării activităților specifice achiziției în condiții optime. În acest sens, ofertele vor conține lista resurselor logistice puse la dispoziție de ofertant, cu indicarea a cel puțin următoarelor elemente principale: -mijloacele de transport deținute și/sau modalitatea în care se va asigura transportul;*

-echipamentele IT care vor fi puse la dispoziție de către ofertant și utilizate de experții desemnați;
-comunicațiile mobile (voce și date) de care dispun sau vor dispune experții desemnați ai ofertantului.

• *Personal: Ofertantul trebuie să facă dovada asigurării unui număr de minim 22 experți pentru realizare contractului de prestări servicii după caz, a serviciilor conexe conform cerințelor din caietul de sarcini.*

Contestatoarea susține că principiul proporționalității, prevăzut de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, implică asigurarea corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

De asemenea, subliniază că, în stabilirea principiului proporționalității și al promovării concurenței între agenții economici, în practica CNSC s-a reținut că „atunci când, în mod excepțional, autoritatea găsește de cuviință să introducă anumite cerințe de calificare pentru ofertanți, ea este ținută să se limiteze cu aceste opreliști în calea participării la achiziție, doar la cele absolut necesare și care îngrădesc cel mai puțin operatorii economici”.

Totodată, în considerarea aceluiași principii, arată că Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011 stabilește următoarele: „Criteriile de calificare și selecție stabilite de autoritatea contractantă trebuie să aibă legătură concretă cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, iar nivelul cerințelor minime solicitate prin documentația de atribuire, precum și documentele care probează îndeplinirea lor se vor limita numai la cele strict necesare pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului”.

În concluzie, contestatoarea consideră că cerința de calificare privind experiența similară menționată în fișa de date este restrictivă, încălcând atât principiul proporționalității, cât și pe cel al tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici având în vedere că în Anexa nr. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, se prevede la contractul de servicii că valoarea solicitată de autoritatea contractantă trebuie să fie mai mică sau egală cu valoarea estimată. În speță, valoarea estimată minimă este de 1.127.134 lei, iar valoarea minimă solicitată pentru servicii similare este de 4.800.000 lei și în mod evident, cifra stabilită este arbitrară, nu are nicio legătură concretă cu obiectul contractului ce urmează a fi îndeplinit și nici nu este strict necesară pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului.

Contestatoarea susține că nu se poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric, cât și a unui nivel cantitativ, iar cerința stabilită de autoritatea

contractantă încalcă această regulă impusă de ANRMAP, care transpune întocmai practica CNSC, în sensul că se stabilește atât un prag valoric, de 4.800.000 lei, cât și un număr cantitativ de contracte similare, respectiv maxim 3 contracte.

Contestatoarea menționează că cerința de calificare privind logistica menționată în fișa de date este restrictivă, întrucât obiectul contractului de servicii nu poate să depindă de existența unor autoturisme, calculatoare sau telefoane mobile în patrimoniul ofertantului. În opinia sa, cel mult, ofertantul poate fi obligat să depună o declarație astfel cum se prevede în Anexa nr. 1 la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011.

În ceea ce privește cerința de calificare privind personalul, menționată în fișa de date a achiziției, contestatoarea o consideră restrictivă din perspectiva informațiilor solicitate în Formularul 19 care prevede expres „Lista privind personalului angajat și al cadrelor de conducere care urmează a fi efectiv alocate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică”. În acest sens, susține că această cerință a fost calificată în mod repetat de către CNSC ca fiind restrictivă, iar în Anexa nr. 1 la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 este menționat ca fiind restrictivă includerea unei cerințe care prevede că la data depunerii ofertelor personalul minim de care dispune operatorul economic trebuie să fie angajat.

În speță, contestatoarea susține că cerințele minime de calificare contestate nu fac altceva decât să restrângă nejustificat sfera participanților la procedura de atribuire, menționează că dispozițiile art. 7 din HG nr. 925/2006 accentuează că scopul demonstrării potențialului tehnic, financiar și organizatoric al operatorului economic este acela al reflectării posibilității concrete a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva dificultățile legate de îndeplinirea acestuia și nu abilitatea/oportunitatea încheierii unui număr maxim de 3 contracte în ultimii 3 ani care să aibă o valoare minimă de 4.800.000 lei.

Contestatoarea arată că diferența făcută de autoritatea contractantă între operatorii economici, care pot face dovada experienței similare prin executarea unui număr de maxim 3 contracte și acei operatori economici, care pot îndeplini această cerință prin prezentarea mai multor contracte, aduce atingere promovării concurenței între aceștia.

Mai precizează contestatoarea că autoritatea contractantă nu este supusă niciunui risc dacă acceptă din partea candidaților dovedirea capacității tehnice cu mai multe contracte sau proiecte de același gen, invocând în acest sens Sentința civilă nr. 1635 pronunțată în data de 14.... de Curtea de Apel ... sentință confirmată de Decizia ICCJ pronunțată în 19.08.2009.

Totodată, contestatoarea invocă faptul că solicitarea ca experiența similară să fie încheiată în ultimii trei ani, este contrazisă de Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 ca fiind restrictivă. Astfel, art. 12 prevede că această cerință este restrictivă pe considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat și/sau să fi început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 3 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

În concluzie, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în redactarea documentației de atribuire și, de asemenea, a inserat în documentația de atribuire cerințe de calificare restrictive care încalcă principiile nediscriminării, tratamentului egal, proporționalității și eficienței utilizării fondurilor, care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006 și cele ale HG nr. 925/2006, iar în susținere depune un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. 410/10...., înregistrată la CNSC sub nr. 11319/10...., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând respingerea ei, cu consecința continuării procedurii de atribuire.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea ei ca fiind, în principal, inadmisibilă, iar în subsidiar nefondată.

Asupra cererii principale privind anularea procedurii de atribuire, potrivit art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă susține că, CNSC urmează să analizeze dacă acele critici invocate la pct. 1-8, din considerentele cererii introductive, reprezintă vreo încălcare de orice fel a procedurii speciale a achizițiilor publice și dacă această încălcare s-ar înscrie în definiția textului de lege ("abateri grave de la prevederile legislative"), care nu s-ar putea repara decât prin anularea procedurii.

Referitor la critica privind punctul *II. 1.2) Tipul contractului și locul de executare a lucrărilor, de livrare a produselor sau de prestare a serviciilor* din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă precizează că a fost stabilită categoria serviciilor nr. 12 *Servicii de arhitectură; servicii de inginerie și servicii integrate de inginerie; servicii de amenajare urbană și servicii de arhitectură peisagistică; servicii conexe de consultanță științifică și tehnică; servicii de testare și analiză tehnică*, întrucât obiectul procedurii din speță se încadrează în codul *CPV 71700000-5 - Servicii de monitorizare și control*, acesta fiind distinct de grupele 713, 714 și 716 din Diviziunea 71 a Notelor explicative a vocabularului comun al

achizițiilor publice, grupe care conțin servicii de inginerie, de urbanism și arhitectură peisagistică, de testare, analiză și consultanță tehnică și care sunt detaliate în Notele sus amintite. Așa cum ANRMAP evidențiază în numeroasele puncte de vedere emise în acest sens (acestea pot fi consultate pe site-ul instituției <http://www.anrmap.ro/punct-vedere/care-este-legatura-intre-codul-cpv-si-estimarea-valorii-contractului-de-achizitie-publi>), autoritatea contractantă arată că utilizarea codurilor CPV asigură descrierea cât mai exactă a obiectului contractului, motivația pentru care este de dorit o încadrare în codul CPV pornește de la necesitatea depășirii barierelor lingvistice, astfel încât informațiile privind obiectul contractului ce urmează a fi atribuit să fie accesibile și precise pentru toți operatorii economici din spațiul Uniunii Europene. Prin urmare, încadrarea procedurii de atribuire pe un anumit cod CPV nu influențează în niciun caz procesul de calificare al operatorilor economici participanți la procedură și nici cerința de calificare referitoare la experiența similară, acestea raportându-se la obiectul contractului.

Referitor la cea de-a doua critică, autoritatea contractantă menționează că, potrivit art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006, are obligația de a impune condiții minime de calificare, care să se raporteze cel mult la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent, ce se anticipează că va fi atribuit pe durata acordului-cadru, iar în conformitate cu art. 66 lit. e) și lit. f) din HG nr. 925/2006, documentația de atribuire trebuie să conțină și un set minim de informații specifice referitoare la estimări ale cantităților minime și maxime, care ar putea fi solicitate pe durata întregului acord-cadru și estimări ale cantităților minime și maxime ce ar putea face obiectul unui singur contract subsecvent, dintre cele care urmează să fie atribuite pe durata acordului-cadru.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că la întocmirea fișei de date a avut în vedere și notificarea ANRMAP referitoare la acest aspect, <http://www.annnap.ro/notificare/notificare-privind-actualizarea-modalității-de-completare-fișei-de-date>.

Astfel, ținând cont de articolele de lege enunțate, autoritatea contractantă consideră că operatorul economic CONECT-CONSULT GRUP SRL formulează motivarea contestației în mod eronat, necunoscând prevederile legale din domeniul achizițiilor publice.

Referitor la cea de a treia critică, autoritatea contractantă arată că, potrivit art. 9 lit. b) din HG nr. 925/2006, cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune ca valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic să fie mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2.

Totodată, în cazul unui acord-cadru, autoritatea contractantă precizează că are obligația de a impune condiții minime de calificare, care să se raporteze cel mult la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent (art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006). Prin coroborarea celor două prevederi legale, autoritatea contractantă consideră că, pentru a nu fi restrictivă, valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic trebuie să fie mai mare sau egală cu valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent, multiplicată cu 2, iar în speță, valoare estimată a celui mai mare contract subsecvent este de 4.884.251 lei, multiplicată cu 2 rezultă o valoare de 9.768.502 lei, ori, în fișa de date, la secțiunea III.2.2) *Capacitatea economică și financiară*, a fost formulată cerința de calificare: *Media cifrei de afaceri globale a ofertantului pentru ultimii 3 ani financiari (2011, 2012 și 2013) trebuie să fie de minim 9.000.000 lei.*

Referitor la criticile privind experiența similară, autoritatea contractantă susține că art. 9 lit. a) din HG nr. 925/2006 legiferează că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/prestate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit.

Astfel, menționează că, în conformitate cu art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006, coroborat cu articolul enunțat, cerința privind experiența similară a fost raportată la valoarea celui mai mare contract subsecvent astfel: nivelul minim valoric impus prin cerința din fișa de date referitoare la experiența similară este de 4.800.000 lei, în condițiile în care valoarea celui mai mare contract subsecvent este de 4.884.251 lei. Prin urmare, a fost impus un nivel minim valoric al experienței similare mai mic decât cel maxim prevăzut de legislația din domeniul achizițiilor publice.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că prin formularea cerinței privind experiența similară, respectiv: "Ofertantul (operator economic sau membrii asocierii de operatori economici împreună) va trebui să facă dovada că a prestatat în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertelor) servicii similare în valoare cumulată de minim 4.800.000 lei și va face dovada îndeplinirii acestei cerințe prin maxim 3 contracte", a fost impus doar un nivel valoric al experienței similare, în conformitate cu Anexa nr. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011.

Referitor la critica de la punctul 6, autoritatea contractantă susține că, potrivit formulării din fișa de date: "Logistică: Ofertantul este obligat să asigure, din resurse proprii, resursele materiale și logistice necesare desfășurării activităților specifice achiziției în condiții optime. În acest sens, ofertele vor conține lista resurselor logistice puse la dispoziție de ofertant, cu indicarea a cel puțin următoarelor elemente principale:

-mijloacele de transport deținute și/sau modalitatea în care se va asigura transportul.

-echipamentele IT care vor fi puse la dispoziție de către ofertant și utilizate de experții desemnați.

-comunicațiile mobile (voce și date) de care dispun sau vor dispune experții desemnați ai ofertantului", ofertantul trebuie să asigure/să pună la dispoziție - de exemplu copii contracte, facturi, dovezi înregistrate în contabilitate resursele materiale și logistice necesare desfășurării activității.

Autoritatea contractantă consideră că cerința nu este restrictivă și este imperios necesară pentru că, fără acest suport material operatorul economic, desemnat câștigător al procedurii de atribuire nu poate presta activitățile necesare pentru derularea contractului.

Referitor la criticile privind personalul solicitat, autoritatea contractantă arată că, în fișa de date a achiziției, a fost solicitată asigurarea unui număr de minim 22 experți pentru realizarea contractului de prestări servicii prin prezentarea listei privind membrii echipei de proiect, iar conform art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cerințele/criteriile de calificare și/sau selecție care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.

Prin urmare, având în vedere că în fișa de date nu există nicio prevedere privind lista personalului angajat, consideră că sunt clauze nescrise.

În conformitate cu art. 7 din HG nr. 925/2006, în opinia sa, criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare, subliniind că prin stabilirea criteriilor de calificare și selecție, nu a restricționat participarea la prezenta procedură de atribuire, respectând prevederile legale în vigoare, prin stabilirea unor criterii de calificare și selecție care au legătură evidentă cu obiectul

contractului și care respectă principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

În ceea ce privește referirea făcută de contestatoare la experiența similară încheiată în ultimii 3 ani, autoritatea contractantă precizează că, în procedura din speță, nu există o astfel de formulare, după cum se poate constata: "Ofertantul (operator economic sau membrii asocierii de operatori economici împreună) va trebui să facă dovada că a prestatat în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertelor) servicii similare în valoare cumulată de minim 4.800.000 lei și va face dovada îndeplinirii acestei cerințe prin maxim 3 contracte".

De asemenea, în urma analizării contestației depuse de CONECT-CONSULT GRUP SRL, evidențiază faptul că aceasta se află în eroare prin încadrarea greșită a prevederilor documentației de atribuire ca fiind menite să restrângă sfera participanților și a concurenței sau să încalce principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziției publice.

Asupra cererii subsidiare privind obligarea de a corecta presupusele erori ale documentației de atribuire, ... susține că, raportat la temeiul juridic al petitului principal, acesta privește "abateri grave de la prevederile legislative", pe când cererea subsidiară se referă la "erori", ori în înțelesul legii, erorile nu pot constitui, în esență, motive de anulare ale procedurii, cu atât mai puțin nu pot face obiectul unei decizii a CNSC, câtă vreme nu au fost, în prealabil, semnalate autorității contractante în vederea corectării. Dacă ar fi în discuție erori de fond, cu implicații asupra desfășurării procedurii achiziției, autoritatea contractantă consideră că acestea ar putea conduce la anularea procedurii, iar nu la obligarea sa să o desfășoare în favoarea contestatoarei, această cerere fiind în mod esențial nelegală și, ca atare inadmisibilă.

Având în vedere dispozițiile legale invocate, precum și susținerile "temeinic" argumentate, autoritatea contractantă solicită Consiliului, în baza art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, respingerea contestației, cu consecința continuării procedurii de atribuire.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea unui acord-cadru având ca obiect „Asistență tehnică pentru susținere activităților de monitorizare a proiectelor finanțate în cadrul Axei III POS CCE”, cod CPV 71700000-5 – *Servicii de monitorizare și de control (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din data de 26.03.2014, la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Nemulțumită de cerințele documentației de atribuire aferente procedurii din speță, ... a investit Consiliul în soluționarea contestației de față, solicitând, în principal, anularea procedurii de atribuire în raport de prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, în subsidiar, obligarea autorității contractante la corectarea erorilor menționate la pct. II.1.2) și pct. II.2.1) și eliminarea prevederilor restrictive cuprinse la pct. *III.2 Condiții de participare, punctul III.2.2 Capacitatea economică și financiară și punctul III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională* din documentația de atribuire respectiv cele incluse, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire, Consiliului s-a pronunțat prin decizia nr. ... în sensul respingerii ei ca, nefondată.

Analizând fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

- indicarea unui alt tip de contract în fișa de date a achiziției, la pct. II.1.2) – tipul contractului, respectiv: „12 - Servicii de arhitectură; servicii de inginerie și servicii integrate de inginerie; servicii de amenajare urbană și servicii de arhitectură peisagistică; servicii conexe de consultantă științifică și tehnică; servicii de testare și analiză tehnică”, este apreciată de Consiliu ca întemeiată. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere informațiile de la pct. II.1.1) – denumirea dată contractului, respectiv: „asistență tehnică pentru susținerea activităților de monitorizare a proiectelor finanțate în cadrul Axei III POS CCE”, precum și codul CPV indicat: 71700000-5-servicii de monitorizare și de control (Rev.2) care trebuie să fie concordante și cu informațiile indicate la pct. II.1.2) – tipul contractului. Întrucât tipul de servicii menționate nu este concordant cu obiectul descris în caietul de sarcini, Consiliul obligă autoritatea contractantă să modifice informațiile de la pct. II.1.2) – tipul contractului, în concordanță cu denumirea contractului, codul CPV și cerințele caietului de sarcini, respectiv: „11. Servicii de consultantță în management și servicii conexe”.

- încălcarea dispozițiilor art. 143 și următoarele din OUG nr. 34/2006, întrucât la pct. II.2.1) *Cantitatea totală sau domeniul*, întrucât autoritatea contractantă a exprimat valoarea estimată a acordului-cadru prin raportare la un minim și un maxim al valorii acestuia, este considerată nefondată de Consiliu. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că dispozițiile art. 143 din OUG nr. 34/2006, prevăd următoarele: „Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza în mod abuziv sau impropriu acordurile-cadru, astfel încât să împiedice, să restrângă sau să distorsioneze

concurența". Prin urmare, indicarea minimului și maximului valorii unui contract nu conduce la împiedicarea/restrângerea/distorsionarea concurenței, ci sunt în concordanță cu dispozițiile art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: "În sensul prevederilor art. 143 din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă: f) fără a aduce atingere prevederilor art. 31 din ordonanța de urgență, are obligația de a impune condiții minime de calificare care să se raporteze cel mult la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent care se anticipează că va fi atribuit pe durata acordului-cadru", precum și cu cele ale art. 66 lit. e) și f) care prevăd: "Documentația de atribuire trebuie să conțină, alături de elementele prevăzute la art. 33 alin. (2) din ordonanța de urgență, și un set minim de informații specifice referitoare la:

e) estimări ale cantităților minime și maxime care ar putea fi solicitate pe durata întregului acord-cadru;

f) estimări ale cantităților minime și maxime care ar putea face obiectul unui singur contract subsecvent dintre cele care urmează să fie atribuite pe durata acordului-cadru".

- încălcarea dispozițiilor *art. 178 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 și a art. 8 alin. (1) din HG nr. 925/2006*, întrucât s-a solicitat ca media cifrei de afaceri globale a ofertantului, pe ultimii 3 ani financiari, să fie de minim 9.000.000 lei, în condițiile în care valoarea estimată a acordului-cadru este de minim 1.127.134 lei, este respinsă, ca nefondată, de Consiliu. În acest sens, Consiliul are în vedere următoarele:

- valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 1.127.134 lei și 6.387.098 lei, fără TVA;

- valoarea celui mai mare contract subsecvent este de 4.884.251 lei, fără TVA;

- dispozițiile art. 9 lit. b) din HG nr. 925/2006: În sensul prevederilor art. 8 alin. (1), se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: b) valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic să fie mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2", precum și cele ale art. 65 lit. f) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, Consiliul constată că media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani, în cuantum de 9.000.000 lei, este sub pragul valoric prevăzut, aceasta având posibilitatea de a impune un maxim de $4.884.251 \times 2 = 9.768.502$ lei.

- impunerea unor cerințe considerate restrictive de la pct. *III.2 Condiții de participare, punctul III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau*

profesională din cadrul fișei de date, respectiv: experiența similară, logistica și personalul, este considerată nefondată de Consiliu.

° În acest sens, Consiliul are în vedere că s-a solicitat *experiența similară*: „Ofertantul (operator economic sau membrii asocierii de operatori economici împreună) va trebui să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani (perioada raportată la data limită de depunere a ofertelor) servicii similare în valoare cumulată de minim 4.800.000 lei și va face dovada îndeplinirii acestei cerințe prin maxim 3 contracte”. Având în vedere nivelul valoric al experienței similare solicitat, Consiliul constată că acesta se încadrează în dispozițiile art. 9 lit. a) din HG nr. 925/2006, care prevăd: “suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/prestate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit” și a art. 65 lit. f) din același act normativ.

Prin urmare, Consiliul constată că experiența solicitată, în cuantum de 4.800.000 lei, este sub pragul valoric prevăzut, aceasta având posibilitatea de a impune un maxim de 4.884.251 lei (valoarea celui mai mare contract subsecvent). Totodată, Consiliul constată că autoarea contestației interpretează eronat sintagma “a prestat în ultimii 3 ani servicii similare”, folosită de autoritatea contractantă în cadrul cerinței, ca “experiența similară să fie încheiată în ultimii 3 ani”. Prin urmare, Consiliul respinge ca nefondată critica contestatoarei, apreciind că cerința experienței similare respectă dispozițiile Ordinului președintelui ANRM nr. 509/2011, existând posibilitatea ca “un operator economic să fi început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 3 sau 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată”.

În ceea ce privește indicarea numărului maxim de 3 contracte, Consiliul are în vedere următoarele dispoziții ale art. 9 lit. a) din HG nr. 925/2006, conform cărora: „În sensul prevederilor art. 8 alin. (1), se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: a) suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/ prezentat/ prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/ servicii/lucrări ce vor fi furnizate/prestate/executate în baza contractului care urmează să fie atribuit”.

De asemenea, conform Anexei 1 la Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011, sunt considerate formulări nerestricțive ale cerinței privind experiența similară acele formulări cu conținutul următor: „a) O listă a principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani conținând valori, perioade de prestare, beneficiari ...”. Această listă poate fi însoțită de cel puțin un document sau un număr maxim de documente [contract (e)/proces(e) verbal(e) de recepție etc.], prin care să se confirme prestarea de servicii în valoare de ...”.

Cum, autoritatea contractantă a permis ca pragul de 4.800.000 lei impus pentru cerința de calificare privind experiența similară (ce nu depășește valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent, ce este de 4.884.251 lei lei), să fie îndeplinit prin prezentarea unuia sau a trei contracte similare, Consiliul constată că dispozițiile legale mai sus citate au fost respectate.

° Critica legată de cerința de calificare privind experiența similară, întrucât ar fi fost impus atât un nivel valoric (minimum 4.800.000 Lei) cât și unul cantitativ (maxim 3 contracte), contrar dispozițiilor Ordinului președintelui ANRMAP nr. 509/2011, nu poate fi reținută în soluționare, fiind respinsă ca nefondată, întrucât nivelul cantitativ nu se referă la numărul de documente/contracte, ci la cantitatea serviciilor prestate. În condițiile în care autoritatea contractantă a indicat și un număr maxim de documente, nu se poate aprecia că s-a impus pentru cerința în analiză și o condiție cantitativă pe lângă cea valorică.

° Simpla afirmație a contestatoarei că cerința “Logistică” este restrictivă, întrucât obiectul contractului nu poate să depindă de deținerea unor autoturisme, calculatoare sau telefoane mobile, nu poate fi reținută ca relevantă, nefiind dovedită. Ori, potrivit prevederilor art. 249 Codul de procedură civilă, sarcina probei aparține părții ce invocă un prejudiciu (contestatoarei, în speță), aceasta trebuind să își dovedească afirmațiile, dispozițiile amintite fiind deplin aplicabile, raportat la art. 297 din OUG nr. 34/2006. Totodată, Consiliul are în vedere minimul de informații solicitat de autoritatea contractantă, în vederea derulării în bune condiții a contractului, respectiv: “Ofertantul este obligat să asigure, din resurse proprii, resursele materiale și logistice necesare desfășurării activităților specifice achiziției în condiții optime. În acest sens, ofertele vor conține lista resurselor logistice puse la dispoziție de ofertant, cu indicarea a cel puțin următoarelor elemente principale:

- mijloacele de transport deținute și/sau modalitatea în care se va asigura transportul;
- echipamentele IT care vor fi puse la dispoziție de către ofertant și utilizate de experții desemnați;

- comunicațiile mobile (voce și date) de care dispun sau vor dispune experții desemnați ai ofertantului”.

Referitor la formularul 19 – lista privind personalul angajat și al cadrelor de conducere, care urmează a fi efectiv alocate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, Consiliul a avut în vedere că s-a solicitat: „Ofertantul trebuie să facă dovada asigurării unui număr de minim 22 experți pentru realizare contractului de prestări servicii după caz, a serviciilor conexe conform cerințelor din caietul de sarcini”, sens în care apreciază că, autoritatea contractantă nu impune prin cerință ca personalul de care dispune operatorul economic în vederea derulării contractului să fie angajat sau angajat permanent la data depunerii ofertelor, dar pe de altă parte, documentul care urmează a fi completat este formularul 19 – lista privind personalul angajat și al cadrelor de conducere care urmează a fi efectiv alocate. Prin urmare, în concordanță cu Anexa 1 la Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011, sunt considerate formulări restrictive ale cerinței privind personalul minim de care dispune operatorul economic în vederea derulării contractului trebuie să fie angajat sau angajat permanent la data depunerii ofertelor, fiind acceptată următoarea formulare: „informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ofertant ...”. Prin urmare, Consiliul obligă autoritatea contractantă să elimine sintagma „angajat” din cadrul formularului 19.

Potrivit art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „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”. referitor la acest aspect, prin faptul că nu a asigurat potențialilor ofertanți toate informațiile necesare, Consiliul apreciază că autoritatea a afectat și principiul transparenței (art. 2 din ordonanță), întrucât toate condițiile și modalitățile procedurii de atribuire trebuie să fie formulate clar în anunțul de participare și în documentația de atribuire. Aceasta trebuie să fie clară și explicită tuturor ofertanților, astfel încât să nu lase loc de interpretare.

Având în vedere stadiul procedurii, precum și faptul că nu sunt motive de anulare a ei, conform celor analizate mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de anulare a procedurii.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite, în parte, contestația formulată și dispune continuarea procedurii în termen de 10 zile de la primirea deciziei, prin modificarea documentației de atribuire, în

partea ce privește corelarea informațiilor de la pct. II.1.2) – tipul contractului, în concordanță cu denumirea contractului, codul CPV și cerințele caietului de sarcini și eliminarea sintagmei „angajat” din cadrul formularului 19.

Celelalte critici formulate de contestatoare sunt respinse ca nefondate.

De asemenea, părțile vor avea în vedere că decizia este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

.....