



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 06.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 08.12.2021, formulată de SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având cod fiscal, reprezentată legal de administrator dl., împotriva documentației de atribuire, emisă de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Servicii de legătorie, arhivare computerizată și servicii pentru implementarea unui sistem informatic al documentelor pentru gestionarea fondului arhivistic actual și viitor”, anunț de participare nr. CN / 26.11.2021, s-a solicitat Consiliului:

„-obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor identificate în documentația de atribuire ca fiind restrictive și nelegale, astfel încât să se permită derularea procedurii în condiții de concurență reală, cu prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor;

- anularea procedurii de atribuire.”

Prin Încheierea nr., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de SRL și a suspendat procedura de atribuire până la soluționarea cauzei.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de

față, prin care SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că unele cerințe minime obligatorii din documentația de atribuire au fost abuzive și restrictive, stabilite de autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini cu privire la profilul experților solicitați.

Cerințele regăsite la nivelul caietului de sarcini, în ceea ce privește experiența generală a experților, presupunea ca aceștia să îndeplinească următoarele cerințe:

„ - *Managerul de Proiect - experiență generală de cel puțin 5 ani, dintre care cel puțin 3 ani ca Manager de Proiect;*

- *Expertul arhivare electronică - experiență generală în muncă și pe post de cel puțin 1 an de zile;*

- *Expertul arhivist - experiență generală în muncă și pe postul de Arhivist de cel puțin 1 an”.*

Menționând prevederile art. 9 din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, contestatoarea susține că, cerințele impuse de autoritatea contractantă contravin prevederilor Instrucțiunii ANAP nr. 1/201, fiind necesară eliminarea cerințelor privind specializarea solicitată de 3 ani pentru Managerul de Proiect, respectiv, de cel puțin 1 an de zile pentru expertul arhivare electronică și expertul arhivist.

Contestatoarea învederează practica defectuoasă a autorității contractante de a impune la nivelul caietului de sarcini anumite cerințe cu efect restrictiv se regăsesc și în ceea ce privește impunerea ca *Arhivistul* să îndeplinească cerințele de *studii superioare încheiate cu diploma de licență în arhivare* și de *calificare profesională ca Arhivist - certificare profesională atestată/recunoscută național/internațional de producătorul de tehnologie oferat, care să demonstreze specializarea pentru echipamentele și produsele software utilizate în procesele de scanare/indexare.*

Având în vedere prevederile Standardului Ocupațional Arhivist emis de Autoritatea Națională pentru Calificări nivelul de studii minim necesar pentru a obține titlul de „*Arhivist*” este: „*Absolvent de studii universitare cu diplomă de licență în unul din domeniile: limbă și literatură, limbi moderne aplicate, istorie, studii culturale*”.

Societatea contestatoare consideră cerința privind prezentarea unei diplome de licență în arhivare ca fiind restrictivă, condiția ca domeniul studiilor să fie în arhivare nefiind motivată de o condiție reală și ar trebui înlocuită cu solicitarea ca domeniul studiilor de licență să se regăsească în cele enumerate în cadrul Standardului Ocupațional Arhivist, acesta fiind, de fapt, nivelul minim de studii acceptat pentru Ocupația de Arhivist.

În ceea ce privește calificarea profesională a arhivistului, contestatoarea susține că o certificare ce atestă calificarea profesională

ca arhivist nu poate demonstra specializarea pentru anumite echipamente și produse software utilizate în procesele de scanare/indexare. Astfel, societatea contestatoare susține că, nu înțelege cerința autorității contractante de a prezenta o *certificare profesională atestată/recunoscută național/internațional de producătorul de tehnologie oferat, care să demonstreze specializarea pentru echipamentele și produsele software utilizate în procesele de scanare/indexare* pentru a demonstra calificarea ca Arhivist, cerința și descrierea acesteia neavând practic nicio legătură. Consideră astfel că se impune eliminarea cerinței: *certificare profesională atestată/recunoscută național/internațional de producătorul de tehnologie oferat, care să demonstreze specializarea pentru echipamentele și produsele software utilizate în procesele de scanare/indexare*.

Totodată, ținând cont de faptul că informațiile din documentația de atribuire nu respectă prevederile art. 83 alin (3) din Legea nr. 98/2016 respectiv acestea trebuie să fie clare și suficient de precise pentru a permite operatorilor economici să determine natura și obiectul general al achiziției și, pe baza acestora, să decidă transmiterea unei solicitări de participare sau neparticiparea la procedura de atribuire, petenta opinează că autoritatea contractantă în mod vădit duce în eroare operatorii economici care vor să depună ofertă la prezenta procedură, scopul fiind acela de a favoriza anumiți operatori economici.

Contestatoarea solicită Consiliului ca prin decizia pe care o va pronunța să dispună eliminarea cerințelor, iar în cazul în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere a actelor care afectează procedura și stabilește că este imposibilă continuarea procedurii de achiziție, să admită, anularea procedurii de atribuire a contractului, în conformitate cu art. 212 lit. c) și d) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește cerințele de la cap. B2 privind Organizarea prestării serviciilor, contestatoare menționează următoarele argumente:

Consideră că solicitarea la depunerea ofertelor a unei garanții în valoare de 300.000 EURO, iar după semnarea contractului a unei alte garanții în valoare de 100.000 EURO, rezultând o sumă totală de 400.000 EURO pentru un contract cu o valoare estimată maximă de aproximativ 398.707 de EURO, reprezentând o cerință disproportionată în raport cu complexitatea și valoarea estimată a proiectului, iar menținerea acestei cerințe este în măsură să descurajeze potențialii ofertanți la a depune o ofertă, favorizând astfel entitățile juridice cu putere financiară deosebit de mare, lucru ce contravine principiilor ce stau la baza achizițiilor publice: nediscriminarea, tratamentul egal, proporționalitatea, etc și pe cale de consecință, solicită eliminarea acestei cerințe.

Referitor la cerințele de la cap. B3 privind platforma de procesare electronică și captură (OCR), contestatoarea menționează următoarele aspecte:

În cadrul caietului de sarcini s-au formulat cerințe minime de o asemănare izbitoare cu descrierea soluțiilor și dotărilor pe care le deține

un singur operator economic, respectiv SA, același operator economic care, în anul 2018 a beneficiat de o încredințare directă din partea autorității contractante a unui contract de servicii de arhivare prin procedura de atribuire fără publicarea prealabilă a unei invitații la procedura concurențială de ofertare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, pe motiv că soluția software curentă a fost dezvoltată de către SC SA.

Contestatoarea prezintă sub formă tabelară, succint o parte din cerințe, cu mențiunea că întregul conținut al caietului de sarcini corespunde doar „produselor” SA.

Pentru motivele expuse, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, Legii nr. 544/2016, HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. /13.12.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. din 14.12.2021, ... a solicitat respingerea contestației depusă de SRL.

După ce prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă, referindu-se la experiența pe care trebuie să o dețină expertul arhivare electronică și expertul arhivist, unde se contestă și se solicită *„eliminarea cerințelor privind specializarea solicitată de ... cel puțin 1 an de zile pentru expertul arhivare electronică și expertul arhivist”*, deoarece aceste cerințe, „contravin prevederilor Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017”, respectiv art. 9 alin. (5).

Autoritatea contractantă precizează că, pentru niciunul dintre cei 2 experți, nu s-a solicitat o experiență specifică în ultimii „n” ani, ci doar una generală, care poate fi demonstrată fără raportare la ultimii ani de experiență profesională ai expertului, nefiind impuși nici măcar un număr de ani de experiență.

De asemenea, s-a solicitat o experiență specifică pe post de cel puțin 1 an, care de asemenea putea fi demonstrată fără vreo raportare cu privire la ultimii „n” ani de experiență profesională ai expertului.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că în mod eronat contestatoarea a invocat prevederile art. 9 alin. (5) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, aceste cerințe nefiind *„abuzive și restrictive”*, acestea fiind impuse cu respectarea prevederilor art. 8 alin. (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017.

Astfel, experiența generală solicitată de autoritatea contractantă pentru experți, nu a fost solicitată nici măcar în domeniul studiilor absolvite.

Totodată, în ceea ce privește experiența specifică solicitată de autoritatea contractantă pentru experți, aceasta a fost impusă cu

respectarea prevederilor art. 9 alin. (1) și alin. (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă își menține cerințele de la nivelul documentației de atribuire, acestea fiind obligatorii la depunerea ofertelor pentru toți potențialii ofertanți.

Autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere cu privire la remedierea acestor cerințe ca neîntemeiate.

Cu privire la cerința de prezentare a unei diplome de licență în arhivare pentru expertul arhivist, autoritatea contractantă precizează că în data de 10.12.2021 a postat pe SEAP la ora 17:39 documentul *„răspuns consolidat la solicitările de clarificare”* prin care s-a răspuns la solicitările de clarificări, considerând astfel că au fost remediate aceste cerințe contestate, în acest sens urmând a fi publicat și un anunț de tip erată la anunțul inițial.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere cu privire la solicitarea de anulare a procedurii ca netemeinic și nefondat.

Referitor la motivele legate de *„cerințele de la cap. B2 privind Organizarea prestării serviciilor”*, autoritatea contractantă susține că a răspuns la această critică prin răspunsul postat în SEAP în data de 10.12.2021, menținând această cerință la nivelul documentației de atribuire, ea fiind obligatorie la depunerea ofertelor pentru toți potențialii ofertanți.

Astfel, solicită respingerea capătului de cerere cu privire la remedierea acestei cerințe ca neîntemeiată.

În ceea ce privește criticile cu privire la *„cerințele de la cap. B3 privind platforma de procesare electronică și captură (OCR)”*, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

Procedura de atribuire desfășurată în 2018 nu are nicio legătură cu prezenta achiziție, a fost desfășurată în condițiile legii și validată ca atare de autoritățile de control cu atribuții în domeniu în perioada scursă între momentul atribuirii și prezenta procedură.

În acest moment, ... susține că nu deține nicio relație contractuală cu operatorul economic menționat de contestatoare, mai mul decât atât, contractul referit fiind încheiat înainte de termen la solicitarea autorității contractante.

Referitor la cerințele specificate în secțiunea B.3, contestate, autoritatea contractantă precizează că acestea nu sunt limitative și sunt pe deplin justificate în contextul operațional al activităților, al cerințelor Legii nr. 16/1996 a Arhivelor Naționale și a Legii nr. 135/2007 privind arhivarea documentelor în formă electronică, republicată, cu modificările și completările ulterioare (Legea 135/2007).

În acest sens, se prezintă sub formă tabelară justificările cerințelor semnalate în mod tendențios de contestatoare ca fiind restrictive/corespunzând doar produselor

Cerințele semnalate de contestatoare ca fiind restrictive sunt cerințe minimale pentru sisteme de management al documentelor care se conformează cu cerințele legale de arhivare electronică.

În acest sens s-a efectuat o succintă cercetare de piață și s-au identificat cel puțin 2 sisteme profesionale de management al documentelor care publică pe paginile lor informații privind funcționalități similare celor solicitate.

Funcționalitățile semnalate de contestatoare ca fiind restrictive sunt disponibile și în sisteme generice de management al documentelor, cum ar fi Microsoft Sharepoint.

În acest sens, autoritatea contractantă prezintă un tabel cu informațiile colectate în documentarea de piață, reflectând îndeplinirea cerințelor prin 3 pachete software disponibile în mod larg pe piață. Astfel, se poate observa că funcționalitățile semnalate nu sunt nicicum exclusive operatorului economic semnalat în mod tendențios de către contestator și insinuat ca fiind favorizat în cadrul prezentei proceduri contestate.

Având în vedere cele anterior precizate: autoritatea contractantă va menține aceste cerințe la nivelul documentației de atribuire, ele fiind obligatorii la depunerea ofertelor pentru toți potențialii ofertanți.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere cu privire la remedierea acestor cerințe ca neîntemeiate.

Cu privire la solicitarea de prelungire a termenului de depunere a ofertelor, ... în data de 10.12.2021, a postat pe platforma SEAP, la ora: 17:39, documentul „Răspuns consolidat la solicitările de clarificare (Document: [.....] Clarificare la solicitare-semnat.pdf.p7m)”, prin care a fost decalat termenul de depunere a ofertelor cu 8 zile, respectiv 22.12.2021, în acest sens urmând a fi publicat și un anunț de tip erată la anunțul inițial.

Pe cale de consecință, se solicită respingerea capătului de cerere cu privire la solicitarea de prelungire a termenului de depunere a ofertelor, ca rămas fără obiect.

Referitor la anularea procedurii, se învederează faptul că, în contextul în care autoritatea contractantă a clarificat/dispus măsuri de remediere în sensul celor solicitate, urmând a fi publicat un anunț de tip erată la anunțul inițial, iar o parte din aspectele criticate sunt neîntemeiate, în ceea ce privește solicitarea de anulare a procedurii în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, se solicită respingerea acesteia ca nefondată.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele dosarului achiziției publice.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... (ANI) a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii acordului-cadru de servicii, având ca obiect „Servicii de legătorie, arhivare computerizată și servicii pentru implementarea unui sistem informatic al documentelor pentru gestionarea fondului arhivistic actual și viitor”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. din 24.11.2021. Valoarea estimată a acordului-cadru de servicii este cuprinsă în intervalul 989.189,03 de lei și 1.993.539,45 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”. Documentația de atribuire a fost postată în SICAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva prevederilor documentației de atribuire, ... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. /2021.

Prin Încheierea nr., C.N.S.C. a admis cererea contestatoarei SRL de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

Fiind nemulțumită de prevederile documentației de atribuire, ... SRL a depus contestația în analiză, de față, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /08.12.2021, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... emisă de CEC Bank – Sucursala în data de 07.12.2021, în cuantum lei, solicitând în principal, obligarea autorității contractante la luarea măsurilor corective care se impun, în sensul refacerii documentației de atribuire prin înlăturarea cerințelor nelegale criticate, și în măsura în care nu s-ar mai putea dispune măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire.

Trecând la analiza pe fond a contestației, Consiliul reține că, în 10.12.2021, ora 17.39, autoritatea contractantă a publicat în SEAP documentul *Răspuns la solicitările de clarificare-[.....] clarificare la solicitare-semnat.pdf.p7m* prin care a răspuns la solicitările transmise de operatorii economici, inclusiv la o parte din criticile formulate de contestatoare.

Consiliul constată că părțile se află în dispută asupra dreptului autorității contractante de a impune în cadrul documentației de atribuire, publicată în SEAP, cerințe ce apar ca fiind nelegale, în accepțiunea contestatorului, ce vizează aspecte privind:

- profilele unor experți cheie solicitați;
- constituirea unei asigurări de către prestator în cuantum de 400.000 euro pentru erori și omisiuni;
- platforma de procesare electronică și captură (OCR) în ceea ce privește anumite caracteristici tehnice solicitate.

Referitor la solicitarea contestatorului vizând eliminarea cerințelor, privind specializarea solicitată de 3 ani pentru managerul de proiect, respectiv, de cel puțin 1 an de zile pentru expertul arhivare electronică și expertul arhivist, Consiliul reține că în caietul de sarcini se regăsesc descrise la **Cap. F –Cerințe privind echipa de proiect a prestatorului**, următoarele:

- managerul de proiect – o experiență generală de cel puțin 5 ani, dintre care cel puțin 3 ani ca Manager de Proiect;
- expertul arhivare electronică - o experiență generală în munca și pe post de cel puțin 1 an de zile;
- expertul arhivist – o experiență generală în muncă și pe postul de Arhivist de cel puțin 1 an,

În data de 10.12.2021, autoritatea contractantă, potrivit Răspunsului la solicitările de clarificare-[.....] clarificare la solicitare-semnat.pdf.p7m publicat în SEAP, a modificat cerința cu privire la experiența pe care trebuie să o dețină expertul Manager de proiect, astfel:

«19. Solicitare de clarificări 19: Referitor la cerința privind Managerul de proiect „c. Experiență generală de cel puțin 5 ani, dintre care cel puțin 3 ani ca manager de proiect” vă solicităm să reformulați cerința privind experiența, astfel încât experiența specifică solicitată să nu fie inclusă în cea generală conform prevederilor legislative.

Răspuns: Cerința este reformulată astfel: „**Experiență generală de cel puțin 5 ani**”. »

Constatând că remedierea cerinței a fost efectuată de achizitoare prin eliminarea experienței profesionale de 3 ani a expertului propus pentru poziția de manager de proiect, fiind în acord cu prevederile art. 9 din Instrucțiunea nr. 1/2017 ANAP, Consiliul apreciază că cererea contestatorului a rămas fără obiect, urmând a fi respinsă.

Cât privește critica îndreptată împotriva menținerii experienței specifice de 1 an pe care trebuie să o dețină expertul arhivare electronică și expertul arhivist, Consiliul o va respinge ținând cont de următoarele considerente:

Instrucțiunea nr. 1/2017 ANAP emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale stabilește modul de formulare, în cadrul unei documentații de atribuire, a criteriilor de calificare și selecție legate de personalul de conducere al ofertantului/candidatului și/sau a cerințelor referitoare la personalul propus în cadrul ofertei pentru realizarea obiectului contractului.

Astfel, potrivit art.8 din Instrucțiune, atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, achizitoarea poate solicita pentru personalul cheie demonstrarea unei **experiențe generale și/sau a uneia specifice**, acolo unde autoritatea responsabilă în domeniul specific nu a stabilit descriptorii de definire aferenți nivelurilor Cadrului național al calificărilor, în conformitate cu prevederile Hotărârii Guvernului nr. [918/2013](#) privind aprobarea Cadrului național al calificărilor, cu modificările ulterioare. Totodată, experiența generală solicitată de autoritatea contractantă în ceea ce privește domeniul studiilor absolvite

sau, după caz, în specializarea necesară poate fi de până la 5 ani, ca regulă generală.

Ținând cont că obiectul acordului-cadru de servicii supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie *Serviciile de legătorie, arhivare computerizată și serviciile pentru implementarea unui sistem informatic al documentelor pentru gestionarea fondului arhivistic actual și viitor*, este necesar, în vederea derulării contractului, de implicarea atât a unui expert arhivare electronică cât și a unui expert arhivist, care potrivit competențelor lor cunosc și știu să analizeze, să grupeze și să prelucereze informații cu privire la documentele ce vor fi arhivate, să respecte dispozițiile Legii Arhivelor Naționale nr. 16/1996 prin aplicarea normelor și metodologiilor de lucru corespunzătoare organizării și desfășurării întregii activități arhivistice.

Astfel, achizitoarea a stabilit că sunt relevante competențele solicitate pentru pozițiile de expert arhivare electronică și expert arhivist în vederea realizării activităților descrise în caietul de sarcini, stabilind o experiență specifică de cel puțin 1 ani pentru fiecare din cei 2 experți, prin care dovedesc că au desfășurat activități în domeniul privind arhivarea documentelor, fiind în concordanță și cu dispozițiile art.9 din Instrucțiunea ANAP nr.1/2017:

Art. 9- (1) În situația în care, prin raportare la obiectul contractului, sunt relevante competențele personalului menționat la art. 2 alin. (1), autoritatea/entitatea contractantă se poate axa, în principal, pe solicitarea demonstrării unei experiențe specifice în realizarea unor activități similare celor ce caracterizează obiectul principal al contractului ce urmează a fi atribuit, în corelație cu domeniul în care se încadrează acesta (în situația în care specificul domeniului în cauză presupune o particularizare a modului de coordonare a implementării contractului în cauză).

(2) *Experiența specifică, solicitată de autoritatea contractantă în conformitate cu alin. (1), poate fi de până la 3 ani, ca regulă generală.*

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (2), autoritatea contractantă poate solicita mai mult de 3 ani experiență specifică atunci când se află în situația descrisă la art. 8 alin. (3).

(4) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune ca experiența specifică cuantificată în ani să fie realizată în raport cu un singur contract/proiect a cărui implementare a coordonat-o sau ca aceasta să fie dobândită prin trimitere la un proiect/proiecte derulat/derulate în ultimii "n" ani.

NOTĂ EXEMPLIFICATIVĂ: Nu se poate impune ca o persoană să fi realizat activitățile ce fac obiectul experienței specifice în procesul de implementare/coordonare a unui proiect/contract similar ce s-a derulat în ultimii 3 ani. (5) Nu se va impune îndeplinirea unei experiențe specifice în ultimii "n" ani sau ca aceasta să fie realizată într-o perioadă de timp inclusă în cea pentru care a fost demonstrată îndeplinirea cerințelor referitoare la experiența generală. **NOTĂ EXEMPLIFICATIVĂ 1:** Nu se poate impune ca o persoană să aibă o experiență specifică realizată în ultimii 3 ani. Se poate solicita ca persoana să aibă o experiență specifică de cel puțin 3 ani, indiferent de perioada în care a fost realizată această experiență.

NOTĂ EXEMPLIFICATIVĂ 2: Nu se poate solicita ca din cei 5 ani de experiență în domeniul studiilor absolvite sau, după caz, în specializarea solicitată 3 ani să fie în domeniul specific activităților din cadrul contractului.

Consiliul apreciază că susținerile autorității contractante vizând experiența specifică ce trebuie să o dovedească cei 2 experți sunt perfect justificate, menținerea solicitării fiind în acord cu respectarea Instrucțiunii ANAP nr.1/2017.

Cu privire la criticile formulate în ceea ce privește calificările educaționale și profesionale privind expertul arhivist, Consiliul reține că autoritatea contractantă prin documentul publicat în SEAP -*Răspuns la solicitările de clarificare-[CN1037187/000016] clarificare la solicitare-semnat.pdf.p7m* a remediat cerința, reformulând-o în sensul:

«20. Solicitare de clarificări 20: Referitor la expertul Arhivist „a. studii superioare încheiate cu diplomă de licență în arhivare; c. calificare profesională ca Arhivist certificare profesională atestată/recunoscută național/internațional de producătorul de tehnologie oferat, care să demonstreze specializarea pentru echipamentele și produsele software utilizate în procesele de scanare/indexare. Vă solicităm să acceptați și diploma de licență în domeniile: limba și literatura, limbi modern aplicate, istorie și studii culturale, conform Standardului Ocupațional Arhivist.

Vă solicităm să clarificați necesitatea certificării profesionale atestată/recunoscută național/internațional de producătorul de tehnologie oferat, care să demonstreze specializarea pentru echipamentele și produsele software utilizate în procesele de scanare dat fiind faptul că expertul Arhivist asigură integritatea documentelor pe perioada de prelucrare și procesare, respectiv acesta verifică dacă documentele scanate au fost indexate conform Nomenclatorului arhivistic. Conform responsabilităților prezentate în cadrul caietului de sarcini, Arhivistul nu trebuie să dețină cunoștințe cu privire la tehnologiile oferate.

Răspuns ANI:

Cerințele cu privire la expertul Arhivist sunt reformulate astfel:

a.Studii superioare încheiate cu diplomă de licență în arhivare sau certificat de competențe profesionale ANC pentru ocupația Arhivist, cod COR262101;

b.Experiență generală în muncă și pe postul de Arhivist de cel puțin 1 an»

Potrivit standardului ocupațional emis de către Autoritatea Națională pentru Calificări, în ceea ce privește profesia de arhivist sunt necesare studii superioare respectiv studii universitare cu diplomă de licență în domeniile *limbă și literatură, limbi moderne aplicate, istorie, studii culturale*. Pe lângă diploma de licență, este necesară și diploma de

masterat/diploma postuniversitară în arhivistică sau de un certificat eliberat de un centru autorizat de formare profesională, în urma parcurgerii cursului de arhivist.

Astfel, prin corectarea documentației de atribuire, forma finală fiind în conformitate cu rigorile legislative, Consiliul va respinge critica ca rămasă fără obiect.

Referitor la cel de-al doilea punct al contestației, cu referire la cerințele din caietul de sarcini, enunțate la cap. B1 – **Proceduri obligatorii** privind constituirea *unei polițe de asigurare de răspundere civilă pentru erori sau omisiuni sau scrisoare de garanție din partea unei instituții financiare*, în valoare de 400.000 euro, prin care prestatorul garantează securitatea documentelor Agenției Naționale de Integritate ce vor fi arhivate, Consiliul reține că autoritatea contractantă prin același document -*Răspuns la solicitările de clarificare-[...../.....] clarificare la solicitare-semnat.pdf.p7m*, a răspuns, conform punctului 16, în sensul:

« 16. Autoritatea contractantă solicită prezentarea unei asigurări de răspundere civilă profesională pentru erori și omisiuni decurgând din activitatea profesională a operatorului economic și nu a garanțiilor în valorile menționate de contestatar și raportate la valoarea maximă estimată a contractului de 1.993.539.45 lei ("398.707 Euro")! Astfel, garanția de participare solicitată este în quantum de 19.935,39 lei, respectiv 1% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică, aceasta fiind solicitată cu respectarea prevederilor art. 35 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire. Reținerea/ restituirea garanției de participare se face de autoritatea contractantă cu respectarea art. 37 - 38 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, autoritatea contractantă solicită și o garanție de bună execuție în quantum de 5% din valoarea totală rară TVA a fiecărui contract subsecvent, garanție care se solicită cu respectarea art. 39-42 din HG nr. 395/2016, cu modificările și compie tă nie ulterioare.

Garanția de bună execuție nu este solicitată la depunerea ofertelor.

La depunerea ofertelor, autoritatea contractantă solicita, garanția de participare și o asigurare de răspundere civilă profesională pentru erori și omisiuni decurgând din activitatea profesională a operatorului economic: „Se va pune la dispoziția Beneficiarului o asigurare pentru erori și omisiuni de 400.000 Euro, din care 300.000 pe eveniment, valabila la data depunerii ofertei". Aceasta asigurare de răspundere civila profesionala delictuala de tip erori si omisiuni (E&O) oferă o protecție financiară necesară în cazul în care trebuie plătite despăgubiri, pentru prejudiciile produse ca urmare a neindeplinirii sau indeplinirii necorespunzătoare, din culpa (neglijență, imprudență, omisiune sau eroare profesională), a obligațiilor cu privire la atribuțiile specifice

profesiei, pentru care operatorul economic devine răspunzător în baza prevederilor legale și a prevederilor din articolul 8.3. din modelul de contract subsecvent, conform carora prestatorul răspunde integral pentru orice prejudiciu creat. Valoarea prejudiciului maxim este coroborată cu valoarea totală estimată a acordului cadru de aproximativ 400.000 Euro. Prin această cerință autoritatea dorește să se asigure de faptul că ofertantul dispune de suficiente garanții pentru acoperirea prejudiciilor potențiale"».

Neînțelegerea între părți se referă la cuantumul sumei asigurate de 400.000 euro, solicitată de achizitoare pentru eventualele erori sau omisiuni ce pot decurge din activitatea profesională a operatorului economic în vederea implementării acordului-cadru.

Consiliul reține că pentru realizarea activităților descrise în caietul de sarcini, prestatorul trebuie să întreprindă următoarele demersuri:

- să pregătească documentele achizitoare în vederea digitalizării acestora, activitate ce se va realiza la sediul acestuia;

- să facă dovada că deține o platformă informatică de procesare și captură pentru digitalizarea documentelor;

- să transporte securizat documentele, garantând securitatea acestora;

- să dețină locații securizate avizate în conformitate cu cerințele Legii arhivelor naționale nr.16/1996 dotate cu minim 2 conexiuni FO cu ISP-uri independente;

- să aibă capacitatea de a recupera un centru de date prin intermediul unui site diferit situat într-o locație diferită de cea a centrului primar de pe teritoriul României, dacă un dezastru distruge site-ul primar (Recuperarea în caz de dezastru).

Achizitoarea, fiind conștientă de riscurile care pot să apară în implementarea viitorului acord-cadru, pentru a se proteja în cazul în care pot apărea evenimente cauzate din neglijența, omisiunea, imprudența, eroarea profesională a prestatorului a considerat că o cerință privind constituirea unei *asigurări de răspundere civilă profesională pentru erori și omisiuni* în sumă de 400.000 euro îi pot asigura o protecție financiară oferită prin acest tip de asigurare.

Consiliul constată că suma asigurată de 400.000 euro estimată de achizitoare, reprezintă valoarea daunei financiare cuantificată în raport de documentele care vor fi arhivate și pe care le va gestiona viitorul prestator, ... fiind singura în măsură să-și stabilească pagubele financiare în cazul producerii unui eveniment.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că se impune păstrarea cerinței așa cum a fost ea clarificată de autoritatea contractantă, deoarece îi asigură acesteia o protecție pentru o posibilă pagubă, suma de 400.000 euro echivalând costul de recuperare/înlocuire/ distrugere documente, urmând a respinge cererea contestatoarei ca nefondată.

Din verificarea caietului de sarcini, Consiliul reține că la **pct. B3. Platforma de procesare electronică și captură (OCR)**, autoritatea contractantă a solicitat prestatorului să utilizeze o platformă informatică de procesare electronică și captură care să-i asigure printre altele, și afișarea unui link de acces pentru fiecare document, stocarea în același loc atât a documentelor sursă, cât și fișiere semnate digital, configurarea accesului la colecții de documente pentru grupuri de utilizatori, grupate pe mai multe nivele configurabile, gestionarea delegării utilizatorilor pe perioada indisponibilității acestora, versiunea automată a documentelor prin păstrarea tuturor versiunilor prin care trece un document etc.

Față de cerințele de mai sus, contestatoarea afirmă că sunt restrictive, deoarece *„s-au formulat cerințe minime de o asemănare izbitoră cu descrierea soluțiilor și dotărilor pe care le deține un singur operator economic, respectiv STAR STORAGE”,* în susținere prezentând ca sursă site-ul.....

În replica, autoritatea contractantă precizează, în punctul său de vedere, că aceste cerințe nu sunt restrictive, fiind formulate în conformitate cu conceptul de colecție arhivistică, al Legii Arhivelor Naționale nr. 16/1996, al Legii nr.135/2007 privind arhivarea documentelor în formă electronică, precizând că pe piața de specialitate se regăsesc pachete software care pot oferi soluții în managementul arhivării electronice care acoperă funcționalitățile cerute prin caietul de sarcini cu privire la platforma de procesare electronică.

În susținere, achizitoarea face trimitere la următoarele linkuri:....., prin care dorește să probeze că pe piața de profil, multe companii pot oferi soluții compatibile cu cea solicitată de ea în documentația de atribuire.

Referitor la criticile aduse, Consiliul reține necesitatea examinării acestora prin raportare la următoarele dispoziții ale legislației privind achizițiile publice:

- art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.”*

- art. 154 din Legea nr. 98/2016: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

- art. 155 din Legea nr. 98/2016: *„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.”; „(6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.”*

Așadar, regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor servicii la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016].

Singura limitare a acestui drept al autorității contractante este determinată de introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii de către autoritate a unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia sa de achiziție.

În consecință, pentru a cenzura caracteristicile tehnice stabilite de autoritatea contractantă, așa cum solicită petenta în prezenta cauză, este necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce pot împiedica o concurență efectivă între operatorii economici, precum și a existenței unor specificații care nu contribuie la descrierea, în mod obiectiv, a produselor astfel încât să corespundă necesității achiziției.

Prin urmare, contestatoarea, în susținerea demersului său la Consiliu, are obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Raționamentul se circumscrie faptului că nu se regăsesc în legislația achizițiilor publice prevederi care să permită operatorilor economici să ceară de atribuire și, cu atât mai mult, să oblige autoritatea contractantă să modifice documentația de atribuire după cum solicită fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe considerentul neplinerii cerințelor autorității pe caracteristicile existente în portofoliul respectivei entități economice.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație, iar Consiliul nu o poate obliga la o astfel de conduită, decât în măsura în care se face dovada încălcării reale și obiective a dispozițiilor legale ce împiedică restrângerea nejustificată a concurenței.

Acestei obligații a contestatorului, de a face proba afirmațiilor sale, îi corespunde obligația autorității contractante de a proba și justifica oportunitatea conținutului caietului de sarcini, respectiv faptul că el

descrie obiectul achiziției, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității sale, orice abatere de la acest scop putând fi censurată.

În consecință, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că ele trebuie justificate și probate obiectiv, cu dovada fermă a caracterului restrictiv, simpla pretindere a necesității modificării lor și simpla afirmație că restricționează concurența nefiind suficiente pentru a conchide asupra nelegalității actului atacat. În egală măsură, în stabilirea legalității actului atacat al autorității contractante va fi avută în vedere și proba pe care achizitoarea o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că susținerile contestatoarei nu conduc la concluzia că cerința este restrictivă, Consiliul stabilește că nu poate obliga autoritatea contractantă la modificarea condiției criticate.

Consiliul constată că cerința criticată este în concordanță cu prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini urmăresc descrierea în mod obiectiv a serviciilor care se doresc a fi achiziționate, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

În considerarea celor menționate, Consiliul stabilește că obiecțiile contestatorului, referitoare la această cerință, nu sunt întemeiate și probate, și, pe cale de consecință, urmează a dispune menținerea în documentația de atribuire a cerinței în discuție.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă a ținut seama de scopul legislației privind achizițiile publice și anume acela de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

În aceste condiții, criticile contestatorului cu privire la această cerință tehnică sunt nefondate.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de a anula procedura de atribuire, Consiliul nu identifică în cauză motive de fapt și de drept pentru care să dispună măsura extremă a anulării procedurii de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

Pentru aceste motive,

în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,