



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../ ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. .../..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../..., depusă de SC ... SA, cu sediul în ..., ..., având CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului având ca obiect *Achiziționarea de servicii pentru refacerea site-ului Programului Operațional Regional 2014-2020, www.inforegio.ro și realizarea unei aplicații pentru promovarea proiectelor Regio*, cod CPV 72413000-8 *Servicii de proiectare de site-uri WWW (World Wide Web)* (Rev. 2), organizată de ..., cu sediul în București, str. Apolodor nr. 17, sector 5, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor criticate din actul de remediere ca fiind restrictive și nelegale, astfel încât să permită derularea procedurii de achiziție publică în condiții de concurență reală, prin asigurarea informațiilor necesare pentru participarea la procedura de achiziție publică a tuturor operatorilor economici interesați, în subsidiar, în măsura în care nu ar mai putea fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire, precum și suspendarea procedurii de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 101/2016, până la soluționarea contestației.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii din cuprinsul contestației a fost respins ca rămas fără obiect, prin Încheierea nr. .../... din

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 SC ... SA reclamă decizia autorității contractante de a modifica prevederile documentației de atribuire prin actul de remediere nr. 1255/09.01.2017, considerând că acestea sunt restrictive și nelegale.

În data de 27.12.2016, autoritatea contractantă a publicat clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016 la documentatia de atribuire din cadrul anunțului de participare nr. 171814/29.11.2016.

În urma analizei documentului, a constatat că autoritatea contractantă a modificat substanțial documentația, elementele ce descriu contextul achiziției publice, schimbând indicatorii principali aferenți rezultatului contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce determină restrângerea competiției, prin îngrădirea posibilității unor operatori economici de a participa la procedura de achiziție publică.

Față de această situație precizează că a înaintat autorității contractante notificare prealabilă, la care aceasta a răspuns prin actul de remediere nr. 1255/09.01.2017.

Susține că, în actul de remediere nr. 1255/09.01.2017, autoritatea contractantă a tratat superficial aspectele pe care le-a precizat în notificarea prealabilă, aspecte pe care le consideră restrictive și nelegale, conform legislației achizițiilor publice în vigoare.

De asemenea, susține că autoritatea contractantă nu a răspuns punct cu punct aspectelor pe care le-a sesizat și comunicat ca fiind restrictive și nelegale și se eschivează de la articolele legislative pe care le-a invocat.

Apreciază că răspunsul autorității contractante din Actul de remediere nr. 1255/09.01.2017 este incomplet și nu răspunde explicit, în mod clar, complet și fără ambiguități la notificarea prealabilă transmisă.

Referitor la pct. 3 din Notificarea prealabilă nr. 143/06.01.2017 precizează că, prin actul de remediere, autoritatea contractantă, în fapt, nu a răspuns la acest punct, rezumându-se la a da un răspuns evaziv față de aspectul nelegal adus în discuție.

Concret, prin notificare, arată că a invocat faptul că în completarea adusă ulterior documentației de atribuire prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă a modificat obiectul contractului venind cu solicitări suplimentare cu privire la realizarea site-ului, impunând elemente de noutate aferente aplicației ce va fi dezvoltată, fapt ce afectează contextul achiziției publice influențând astfel rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit și modificând substanțial documentația de atribuire, motiv pentru care contestatoarea solicită, în conformitate cu art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016, anularea completării următoare:

„1) Aplicație mobilă: Autoritatea contractantă dorește, ca urmare a solicitărilor de îmbunătățire a componentei on-line rezultate în urma sondajelor de opinie referitoare la activitatea de informare și comunicare,

realizarea unei aplicații pentru telefoanele mobile care să aibă dublu rol: de informare pentru noul program POR 2014-2020 și de promovare a proiectelor din POR 2007 - 2013. Aplicația va utiliza date din site-ul www.inforegio.ro, baze de date, hartă interactivă, alertă noutăți etc. Ofertantul va propune elemente de noutate și va descrie modul de realizare a aplicației, astfel încât aceasta să fie solicitată de beneficiari și potențiali beneficiari POR”.

În continuare, redă prevederile inițiale din caietul de sarcini, de la cap. IV. "Descriere contract", pct. „Aplicație mobilă”.

Or, prin clarificarea adusă în data de 27.12.2016, în sensul în care a completat cerințele din caietul de sarcini, aferent punctului referit, autoritatea contractantă a modificat substanțial cerințele caietului de sarcini, respectiv obiectul contractului, în sensul că a adăugat o cerință generală care nu este clară, întrucât nu se specifică în mod concret care sunt acele elemente de noutate în baza cărora ofertantul să poată elabora o ofertă compliantă, de vreme ce rezultatul nu este măsurabil - *„Ofertantul va propune elemente de noutate și va descrie modul de realizare a aplicației, astfel încât aceasta să fie solicitată de beneficiari și potențiali beneficiari POR”.*

Consideră că prin inserarea acestor cerințe care nu pot fi testate la sfârșitul proiectului autoritatea contractantă nu se concentrează asupra obiectivelor proiectului prezentate în caietul de sarcini, ci dorește ca oferta tehnică să conțină descrieri suplimentare față de cele solicitate anterior, favorizând, în acest mod, operatorii economici care au deja acest tip de aplicații pe care le furnizează fără să mai realizeze o analiză detaliată a cerințelor solicitate inițial prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă ignoră propriile solicitări suplimentare din Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016 cu privire la realizarea site-ului și impunerea elementelor de noutate aferente aplicației ce va fi dezvoltată, care modifică fără dubiu obiectul contractului.

Solicită Consiliului să constate că aceste completări reprezintă modificări substanțiale, în sensul art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016, și ca măsură de remediere se impune eliminarea completării aduse la pct. 1 din clarificarea nr. 4472/27.12.2016.

Referitor la pct. 4 și 5 din notificarea prealabilă, susține în primul rând că adăugarea listei de experți este abuzivă și nelegală, sens în care arată că, prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, adusă de autoritatea contractantă, la punctul 2 se completează efectiv documentația de atribuire, de vreme ce se face referire la o Listă de experți, conținând cerințe minime obligatorii privind calificarea, experiența experților care vor presta activitățile contractului și care vor constitui factori de evaluare, schimbând radical cerințele inițiale pentru experți.

Subliniază faptul că la momentul lansării procedurii de atribuire nici în fișa de date a achiziției, nici în caietul de sarcini nu a fost prevăzută vreo listă cu experți care să conțină detalii privind cerințele

care trebuie să le îndeplinească aceștia pentru a declara oferta conformă.

În fapt, singura referire la experți este cea din caietul de sarcini, de la cap. XIII "Criterii de atribuire", respectiv la factorii de evaluare menționați pentru evaluarea ofertei tehnice, unde se menționează la pct. 2.1 - experiență grafician web, iar la pct. 2.2 - Experiență programator, arhitect baze de date.

Totodată, în fișa de date a achiziției, o mențiune se regăsește la secțiunea IV.2) "Criterii de atribuire", criteriul 2 "Oferta tehnică", „*Algoritm de calcul: Experiență grafician web -15 puncte și Experiență programator, arhitect baze de date - 15 puncte*”.

Astfel, constată că, prin Clarificarea nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă a adus modificări și completări substanțiale cu privire la factorii de evaluare aferenți ofertei tehnice din cadrul criteriului de atribuire cel mai bun raport calitate-preț, adăugând lista de experți, pe care contestatoarea o redă.

În pofida nelegalităților sesizate prin notificarea prealabilă nr. 143/06.01.2017, autoritatea contractantă nu s-a limitat doar la a corecta algoritmul de calcul (în fișa de date a achiziției, nu există și "Descrierea" factorului de evaluare, câmp care ar fi trebuit să fie completat de autoritatea contractantă *în loc de realizare de aplicații pentru IOS*, a menționat *Experiență expert realizare de aplicații pentru IOS*), prin clarificarea din 27.12.2016, a venit cu cerințe mult peste ceea ce a solicitat inițial atât prin fișa de date a achiziției, cât și în caietul de sarcini.

Această clarificare fiind de fapt o modificare în mod vădit substanțială a documentației de atribuire, în speță a factorilor de evaluare, dar și a cerințelor privind personalul cheie implicat în executarea contractului.

Din cele mai sus arătate, rezultă, în mod indubitabil, faptul că autoritatea contractantă nu a precizat în mod clar și detaliat factorii de evaluare a ofertei în cadrul documentației de atribuire, așa cum prevede art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016, iar pentru a rectifica această lipsă evidentă de informații necesare pentru o evaluare corectă, obiectivă și în conformitate cu prevederile legale, a decis să modifice substanțial documentația de atribuire prin clarificarea din 27.12.2016, dar cu încălcarea flagrantă a dispozițiilor legale.

Mai mult, consideră că autoritatea contractantă, prin modul în care a formulat cerințele din lista de experți de la pct. 2 din clarificarea din 27.12.2016, nu a efectuat o simplă „clarificare a modalității de îndeplinire și aplicare a factorilor de evaluare”, ci efectiv a impus alte cerințe a fi îndeplinite de către experții care vor fi nominalizați de către ofertanți pentru realizarea contractului, respectiv cerințe prin care operatorul economic trebuie să dovedească îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională.

În acest sens, solicită Consiliului să observe că cerințele aferente experților menționați la pct. 2 din clarificarea din 27.12.2016

reprezintă cerințe prin care operatorul economic trebuie să dovedească că deține capacitatea tehnică și profesională așa cum se prevede la lit. g) a art. 179 din Legea nr. 98/2016, ceea ce înseamnă că, în fapt, acestea nu constituie factori de evaluare.

În plus, la pct. 2, lit. b) din clarificarea din 27.12.2016, autoritatea contractantă a decis să completeze documentația de atribuire prin adăugarea a doi experți: Coordonatorul de contract și Managerul asigurarea calității care nu au fost solicitați inițial prin documentația de atribuire.

Din modul în care au fost formulate cerințele, precum și modalitatea de îndeplinire a acestora, este evident faptul că aceste cerințe sunt noi și nu privesc „clarificarea modalității de îndeplinire și aplicare a factorilor de evaluare”, cum în mod eronat a precizat autoritatea contractantă în actul de remediere, ci sunt cerințe minime obligatorii care ar fi trebuit stabilite încă de la început prin caietul de sarcini, și ca o extindere a acestor cerințe să se fi elaborat factorii de evaluare.

Invocă în acest sens prevederile art. 32 alin. (3) din HG nr. 395/2016, coroborat cu prevederile art. 12 lit. a) din Instrucțiunea nr. 1/2017.

De asemenea, redă prevederile referitoare la Secțiunea Calificările educaționale și profesionale, din cuprinsul notificării ANAP din data de 07.12.2016 privind modelul Standard de completare a fișei de date a achiziției, precum și ale art. 2 lit. b) din Instrucțiunea nr. 1/2017, la exemplul dat pentru *„personalul numit în posturile/pozițiile din cadrul unei structuri organizatorice a operatorului economic în cauză, altele decât funcții de conducere/management”*.

În plus, invocă și prevederile art. 179 lit. g) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Astfel, subliniază faptul că experții Coordonatorul de contract și Managerul asigurarea calității se încadrează la categoria personalului de conducere și, în consecință, cerințele pentru aceștia ar fi trebuit incluse în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, ceea ce nu s-a întâmplat nici prin anunțul de tip erată și nici prin documentația inițială.

Prin urmare, conform prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, cerințele solicitate de către autoritatea contractantă pentru cei doi experți sunt clauze nescrise.

Față de cele de mai sus, solicită eliminarea modificărilor aduse de autoritatea contractantă prin clarificarea nr. 4472/27.12.2016, pct. 2, lit. b).

În continuare, contestatoarea susține că anunțul de tip erată nr. 98762/06.01.2017 este incomplet și contrar prevederilor legale raportat la modificările și completările aduse prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016.

Apreciază că, în mod greșit, autoritatea contractantă a considerat că publicarea anunțului de tip erată nr. 98762/06.01.2017, prin care a prelungit termenul de depunere a ofertelor *„până la data de 06.02.2017, respectiv 21 de zile calendaristice în plus față de termenul inițial, 16.01.2017, considerând că astfel această extindere a perioadei de depunere a ofertelor permite tuturor operatorilor economici să întocmească propunerea tehnică”*, este o măsură suficientă și atotcuprinzătoare care atestă respectarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016 cu privire la toate modificările și completările aduse prin clarificarea din 27.12.2016.

Pentru a respecta dispozițiile art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă ar fi trebuit să publice un anunț de tip erată pentru a modifica secțiunea IV.2) "Criterii de atribuire", pct. 2, oferta tehnică conținând informațiile care au fost publicate în clarificarea din 27.12.2016, nefiind suficient un anunț de tip erată prin care se prelungeste termenul de depunere a ofertelor.

De fapt, în acest fel, autoritatea contractantă „a evitat” aprobarea noilor factori de evaluare și noul altgoritm de calcul de către ANAP, conform art. 24 alin. (2) din HG nr. 395/2016, pe care îl citează.

Conform dispozițiilor art. 24 alin. (3) lit. b) coroborat cu alin. (4) din HG nr. 395/2016, ANAP are dreptul de a respinge anunțurile, inclusiv cele de tip erată care *„conduc la încălcări ale legislației în domeniul achizițiilor publice și ale principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.”*

Subliniază faptul că anunțul de tip erată trebuie să conțină toate modificările care se aduc fișei de date a achiziției și anunțului de participare, iar pentru transparență acesta se publică inclusiv în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Astfel că, prin nepublicarea informațiilor publicate în clarificarea din 27.12.2016, autoritatea contractantă a încălcat flagrant dispozițiile art. 24 din HG nr. 395/2016, precum și principiul transparenței prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Consideră că justificarea adusă de autoritatea contractantă prin actul de remediere, este total nerelevantă și inaplicabilă pentru cazul de față, întrucât anunțul de tip erată menționat de autoritatea contractantă nu a conținut informațiile complete, așa cum au fost publicate în Clarificarea nr. 4472/27.12.2016.

Publicarea unui anunț de tip erată exclusiv pentru prelungirea termenului de depunere a ofertelor, fără a conține și modificările aduse fișei de date a achiziției și anunțului de participare (secțiunea IV.2.1 "Criteriu de atribuire" și Secțiunea 2.3 a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională", respectiv - Calificările educaționale și profesionale pentru personalul de conducere de coordonatorul de contract și managerul asigurarea calității) este insuficientă și nelegală fiind încălcate dispozițiile legale mai sus invocate.

Referitor la pct. 6 din notificarea prealabilă consideră că modificările aduse la pct. 3 din Clarificarea nr. 4472/27.12.2016 sunt nelegale, deoarece autoritatea contractantă a modificat substanțial altgoritmul de calcul al factorilor de evaluare.

Redă altgoritm de calcul din fișa de date a achiziției, de la Secțiunea IV.2.1) "Criterii de atribuire, pct. 2 Oferta tehnică, precum și cerința solicitată inițial în caietul de sarcini, la cap. XIII "Criterii de atribuire".

Față de acest aspect susține că, prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă a modificat substanțial cerințele din caietul de sarcini de la cap XIII "Criteriu de atribuire cu privire la factorii de evaluare aferenți ofertei tehnice", sens în care a redat aceste modificări.

Observă că autoritatea contractantă a modificat inclusiv baremul de punctaj pentru fiecare expert în parte din factorii de evaluare, modificând astfel substanțial documentația de atribuire.

Înțelege astfel că autoritatea contractantă poate interveni cu modificări față de informațiile deja publicate, însă Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016 a adus modificări substanțiale documentației de atribuire aferente acestei proceduri, fapt ce determină restrângerea concurenței și favorizarea altor operatori economici, conform art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În aceste condiții, evidențiază că, pe de o parte, autoritatea contractantă a modificat baremul de punctare a factorilor de evaluare solicitați a fi îndepliniți de operatorul economic, astfel:

- o Pentru obținerea punctajului maxim aferent fiecărui factor a eliminat numărul minim de site-uri/aplicații solicitate să fi fost realizate de fiecare expert (ex: la pct. 2.1 în loc de „Pentru 10 și mai mult de 10 site-uri realizate...” a menționat „Pentru mai mult de 10 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web ...”).

- o Pentru obținerea punctajului minim, a modificat baremul care trebuia îndeplinit pentru fiecare factor de evaluare (la pct. 2.1 și 2.2 în loc de „Până în 5 site-uri realizate”, s-a solicitat „între 2 și 4 site-uri realizate”, iar la pct. 2.3 și 2.4, în loc de „Pentru 1 sau 2 aplicații realizate” s-a solicitat „Pentru 2 aplicații realizate de expert”).

Pe de altă parte, a introdus o cerință minimă și obligatorie, adică pentru ca experiența să fie „conformă” care nu constituie un factor de evaluare, respectiv *„Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 site, (pentru expertul de la pct. 2.1 și 2.2), respectiv minim 1 aplicație (pentru expertul de la pct. 2.3 și 2.4)”*.

Or, la art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016, se prevede în mod imperativ faptul că factorii de evaluare *„vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți”*.

Așadar, menționarea faptului ca experiența expertului să fie conformă, constituie o cerință minimă și obligatorie, și nu un factor de evaluare, cerință care ar fi trebuit prevăzută la cerințele pentru experți, și nu în metodologia de punctare a factorilor de evaluare.

În acest sens, a invocat și prevederile din Notificarea ANAP din 07.12.2016 privind fișa de date a achiziției, unde, la Secțiunea 2.1) "Criterii de atribuire", menționează că „Factorii de evaluare trebuie să fie asociați: a) unei extinderi a cerinței/cerințelor minime obligatorii din caietul de sarcini, iar această extindere să reprezinte o cerință în plus față de cerința minimă”.

Mai mult, dat fiind faptul că, în fișa de date a achiziției, există rubrică specială pentru descrierea factorilor de evaluare, precum și a algoritmului de calcul aferent acestora, modificările aduse de autoritatea contractantă cu privire la criteriul de atribuire ar fi trebuit aduse printr-un anunț de tip erată, în conformitate cu prevederile art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

După cum a arătat, anunțul de tip erată nr. 98762/06.01.2017, invocat de autoritatea contractantă în actul de remediere, nu conține aceste modificări și nici nu există publicat în SEAP, în cadrul anunțului de participare corespunzător acestei proceduri, vreun alt anunț de tip erată care să conțină aceste modificări/completări.

Contrar celor susținute de autoritatea contractantă, consideră că modificările aduse prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016 sunt modificări substanțiale ale documentației de atribuire, în sensul celor prevăzute la art. 55 alin. 2 din HG nr. 395/2016, și care determină restrângerea competiției, prin îngrădirea posibilității unor operatori economici de a participa la procedura de achiziție, și care au ca efect anularea procedurii de atribuire.

În concluzie, reiterează faptul că prin documentația de atribuire actualizată prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016 autoritatea contractantă a introdus clauze nescrise (personalul de conducere care nu a fost solicitat inițial), a modificat baremul (metodologia) de punctare a factorilor de evaluare, a solicitat în plus dovada privind calificările educaționale a personalului implicat în executarea contractului ce constituie factori de evaluare, aspecte care reprezintă fapte nelegale și restrictive ce contravin legislației achizițiilor publice în vigoare, așa cum a menționat și în Notificarea prealabilă nr. 143/06.01.2017.

Față de aspectele criticate, în vederea continuării desfășurării în bune condiții a procedurii de atribuire nr. 171814/29.11.2016 și, în conformitate cu legislația achizițiilor publice în vigoare, solicită anularea Clarificării din oficiu nr. 4472/27.12.2016 la documentația de atribuire, care modifică substanțial documentația inițială.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3235/27.01.2017, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestația depusă de SC ... SA, solicitând respingerea acesteia ca

nefondată și continuarea procedurii cu menținerea aspectelor clarificate în adresa nr. 4472/27.12.2016.

Inițial, autoritatea contractantă a prezentat un scurt istoric al procedurii de atribuire, menționând că documentația de atribuire a fost de două ori respinsă de ANAP, sens în care a redat motivele de respingere.

De asemenea, a precizat că, după publicarea anunțului de participare, a constatat faptul că nu este suficient de clar definit modul de îndeplinire a cerințelor minime solicitate în caietul de sarcini, precum și a factorilor de evaluare, astfel că, în data de 27.12.2016, a publicat o clarificare cu privire la modalitatea de îndeplinire și aplicare a factorilor de evaluare, iar ulterior a publicat anunț de tip erată pentru prelungirea termenului de depunere a ofertelor.

Referitor la punctul I din contestație și la "modificarea substanțială" la care face referire contestatoarea a documentației de atribuire și a elementelor ce descriu contextul achiziției publice, schimbând indicatorii principali aferenți rezultatului contractului care se va atribui, autoritatea contractantă redă scopul licitației din cuprinsul cap. II din caietul de sarcini, din cap. IV "Descriere contract", unde sunt prevăzute cerințe privind site-ul și aplicația pentru telefon mobil, unde au fost descrise sumar principalele funcțiuni pe care va trebui să le îndeplinească aplicația.

Propunerea de realizare a aplicației aparține ofertantului, reprezentând soluția tehnică la cerințele autorității contractante.

Având în vedere că prin documentația publicată autoritatea contractantă utilizează factori calitativi prin care se urmărește relevanța informațiilor prezentate de către ofertanți în legătură cu aspecte cum ar fi: resursele umane și materiale identificate, interacțiunea între membrii echipei și responsabilitățile referitoare la managementul contractului, autoritatea contractantă are obligația de a prezenta potențialilor ofertanți prin intermediul caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire, modul în care trebuie structurată informația în cadrul ofertelor, astfel încât să conducă la posibilitatea comparării acestora, facilitând astfel și activitatea de evaluare de o manieră care să asigure analiza și acordarea punctajelor, în mod obiectiv, conform metodologiei precizate în fișa de date a achiziției.

Consideră că nu s-au încălcat prevederile art. 83 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nemodificând caracteristicile obiectului achiziției și nici a caracteristicilor solicitate, ci doar detaliind modalitatea de îndeplinire a acestora, acestea nefiind considerate suficient de precise pentru a permite operatorilor economici interesați participarea la actuala procedură. Totodată, consideră că, prin prelungirea de 21 de zile, operatorii economici dispun de timp suficient pentru a întocmi o propunere tehnică în conformitate cu cele solicitate.

Referitor la pct. II.2.1 din contestație, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 20 alin. (1) din HG nr. 395/2016, sens în care

subliniază că nu a putut detalia algoritmul de calcul al criteriilor de atribuire în SEAP datorită numărului mare de caractere, acesta fiind detaliat în caietul de sarcini.

Referitor la clarificarea nr. 4472/27.12.2016, susține că a fost transmisă cu scopul înțelegerii modalității de aplicare a factorilor de evaluare de către potențialii operatori interesați de participarea la prezenta procedură și posibilitatea unei evaluări corecte și precise, clarificând aspectele pe care le-a avut în vedere în enunțare (exemplu: Experiența expert realizare de aplicații pentru IOS, în loc de realizare de aplicații pentru IOS), datorită faptului că această procedură este una de servicii, existând riscul unei confuzii cu „produse”, cum ar fi rezultat din enunțul inițial, acest fapt neschimbând indicatorii factorilor de evaluare și nerestrângând competiția, operatorii nefiind îngrădiți să participe la prezenta procedură de atribuire.

Pentru a elimina această posibilă confuzie autoritatea contractantă arată că a clarificat modalitatea de acordare a punctajului și modul în care acesta va fi acordat, pentru aplicarea algoritmului de calcul fiind nevoie de experți, reiterând faptul că fără a clarifica enunțul inițial al factorilor de evaluare nu rezulta în mod concret la ce se aplică aceștia și nu exista posibilitatea realizării unei evaluări unitare.

Pentru aspectele menționate, consideră că sunt respectate prevederile legale în conformitate cu art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, deoarece a publicat anunțul de tip erată nr. 98762/06.01.2017 pentru prelungirea perioadei de depunere a ofertelor.

De asemenea, consideră că nu se încadrează în excepția prevăzută la art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă afirmă că a avut în vedere asigurarea unui serviciu profesionist, considerând că nu ar trebui să fie o piedică în participarea la procedură a unui ofertant serios și capabil să realizeze cerințele impuse în caietul de sarcini, cerințele pentru experți fiind minime (studii superioare, certificare în limbajul sau tehnologia propusă la nivel național/internațional, diplome de licență sau echivalent în domeniile informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației și experiență în minim 1 proiect în limbajul sau tehnologia propusă).

Referitor la pct. II.2.2 din contestație, achizitoarea susține că nu a dorit în niciun caz să „evite” aprobarea ANAP cu privire la echipa de proiect sau a factorilor de evaluare, aceștia fiind incluși în strategia de contractare aprobată și validată de către ANAP, fapt descris la capitolul „Aspecte generale”.

În ceea ce privește pct. III din contestație, achizitoarea susține că nu a modificat în mod substanțial algoritmul de calcul, ci doar a clarificat confuzia rezultată din enunțul inițial, exprimarea „*până în 5 site-uri realizate se acordă 5 puncte*” fiind înlocuită de „*între 2 și 4 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acorda 5*”.

puncte. Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 site în calitate de grafician web, pentru mai mult de 2 se acorda punctajul conform grilei".

Acest fapt s-a realizat deoarece nu se putea acorda un punctaj corect, în cazul în care un ofertant prezenta un site, iar altul 5 site-uri, aceștia ar fi însumat același punctaj (5 puncte), așa cum rezultă din enunțul inițial al algoritmilor de calcul pentru factorii de evaluare.

Pentru aspectele menționate, solicită menținerea solicitărilor din clarificarea nr. 4472/27.12.2016, considerând că nu sunt încălcate prevederile art. 49 și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nefiind încălcat tratamentul egal și nici prevederile art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016, aspectele clarificate prezentând relevanță și nefiind disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului, contestația fiind nefondată.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise odată cu punctul de vedere fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 3235/27.01.2017.

Ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante și studierii dosarului cauzei, SC ... SA a depus "concluzii scrise" cu adresa nr. 1046/08.02.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 4754/08.02.2017, reiterând solicitările și susținerile din cuprinsul contestației, aducând totodată critici suplimentare celor din contestație în referire la aplicația mobilă solicitată prin caietul de sarcini.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... a inițiat procedura de licitație deschisă, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziționarea de servicii pentru refacerea site-ului Programului Operațional Regional 2014-2020, www.inforegio.ro și realizarea unei aplicații pentru promovarea proiectelor Regio, cod CPV 72413000-8 Servicii de proiectare de site-uri WWW (World Wide Web) (Rev. 2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../....

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul constată că valoarea estimată a contractului de servicii care se va atribui este de 625.000 lei, fără TVA, termenul de depunere a ofertelor fiind stabilit inițial pentru 16.01.2017, ora 16:00, ulterior, prin anunț de tip erată fiind stabilit la 06.02.2017.

Nemulțumită fiind de prevederile documentație de atribuire, astfel cum au fost modificate prin Clarificarea nr. 4472/27.12.2016, respectiv de Actul de remediere nr. 1255/09.01.2017 (răspuns la notificarea prealabilă), SC ... SA a depus la Consiliu contestația în analiză, solicitând obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor criticate din actul de remediere ca fiind restrictive și nelegale, astfel încât să permită derularea procedurii de achiziție publică în condiții de concurență reală, prin asigurarea informațiilor necesare pentru participarea la procedura de achiziție publică a tuturor

operatorilor economici interesați, în subsidiar, în măsura în care nu ar mai putea fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la faptul că, prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă ar fi modificat obiectul contractului venind cu solicitări suplimentare cu privire la realizarea site-ului, impunând elemente de noutate aferente aplicației care va fi dezvoltată, fapt ce ar afecta contextul achiziției publice influențând astfel rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit și modificând substanțial documentația de atribuire, motiv pentru care, în opinia sa, în conformitate cu art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016, s-ar impune anularea clarificării amintite, Consiliul constată temeinicia, în parte, a acesteia.

În aprecierea acestei finalități s-a reținut faptul că, prin Clarificarea nr. 4472/27.12.2016, s-a precizat operatorilor economici: „1) Aplicație mobilă: Autoritatea contractantă dorește, ca urmare a solicitărilor de îmbunătățire a componentei on-line rezultate în urma sondajelor de opinie referitoare la activitatea de informare și comunicare, realizarea unei aplicații pentru telefoanele mobile care să aibă dublu rol: de informare pentru noul program POR 2014-2020 și de promovare a proiectelor din POR 2007 - 2013. Aplicația va utiliza date din site-ul www.inforegio.ro, baze de date, hartă interactivă, alertă nouăți etc. Ofertantul va propune elemente de noutate și va descrie modul de realizare a aplicației, astfel încât aceasta să fie solicitată de beneficiari și potențiali beneficiari POR”.

Totodată, se constată că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat: “Realizarea unei pagini web Regio în conformitate cu cele mai recente în domeniu referitoare la interfață, uzabilitate, indexare, afișare, interacționare cu utilizatorul, distribuie de conținut, formulare și a unei aplicații compatibile Android și iOS care să promoveze proiectele Regio și să faciliteze interacțiunea potențialilor beneficiari și a beneficiarilor de finanțare Regio” (cap. II “Scopul licitației”) și “... Aplicație mobilă. Aplicația mobilă va funcționa atât pe iOS, cât și pe Android, acestea fiind sistemele de operare utilizate în peste 98% din dispozitivele mobile. Design-ul și funcționalitățile vor fi identice pe cele două sisteme de operare. Aplicația va permite următoarele funcționalități: Afișarea de informații de interes general, din modulele platformei selectate în acest sens; Apeluri de proiecte; Calendar de lansări; Întrebări frecvente, prin care utilizatorii pot pune întrebări și primi răspunsuri; Alerte predefinite (utilizatorii să fie anunțați atunci când sunt apeluri care îi interesează, pe toată țara sau în regiunea în care se află, pe baza coordonatelor GPS); Posibilitatea de a propune proiecte și de a forma consorții; Înscrierea de consultanți, respectiv căutarea de consultanți din toată țara sau din zona în care se află utilizatorul (pe baza coordonatelor GPS); Proiecte de succes din întreaga țară sau din zona în care se află utilizatorul (de asemenea, pe baza coordonatelor GPS)” (cap. IV “Descriere contract”.

De interes sunt considerate și cele precizate de achizitoare la pct. IV “Descriere contract” din caietul de sarcini “Aspecte generale: Obiectul prezentului caiet de sarcini este refacerea, dezvoltarea, întreținerea și asigurarea asistenței tehnice a unei pagini web și realizarea unei aplicații mobile, respectiv migrarea datelor existente pentru a fi utilizate pe pagina web și de aplicație. Atât site-ul, cât și aplicația vor respecta următoarele cerințe generale: Interfață

prietenosă, intuitivă, ușor de utilizat și de administrat conținutul; Update rapid – preia modificările de structură și noile pagini create, în timp real; Tehnologiile utilizate în dezvoltarea platformei și a aplicației mobile nu trebuie să implice costuri suplimentare de licențiere din partea autorității contractante; Se va asigura o unitate grafică crescută în cadrul fiecărui modul; Se va respecta manualul de identitate vizuală Regio; Arhitectura trebuie să fie de tipul thin-client, accesibilă prin web, permițând accesul utilizatorilor, indiferent de browserul de web utilizat”.

Față de cele reținute, se consideră că precizările din cuprinsul Clarificării nr. 4472/27.12.2016 nu aduc modificări substanțiale obiectului contractului, respectiv documentației de atribuire, pe bază de solicitări suplimentare referitor la realizarea site-ului ori a aplicației mobile astfel cum a susținut societatea contestatoare.

Prin Clarificarea nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă a detaliat și explicat rolul aplicației pentru telefoanele mobile care urmează a se realiza pe baza contractului care face obiectul procedurii contestate.

Cu toate acestea, având în vedere că s-a solicitat operatorilor economici propunerea de elemente de noutate, se consideră că autoritatea contractantă trebuie să ofere în acest sens informații suplimentare care să permită operatorilor economici propunerea elementelor de noutate, respectiv dacă acestea se vor prezenta raportat la site-ul REGIO existent.

În forma în care au fost solicitate, elementele de noutate în discuție nu pot conduce la departajarea ofertelor sau la respingerea lor, cu excepția situației în care lipsesc respectivele elemente.

Susținerea contestatoarei cu privire la faptul că, prin inserarea solicitării în discuție, care nu poate fi testată la sfârșitul proiectului, autoritatea contractantă nu se concentrează asupra obiectivelor proiectului prezentate în caietul de sarcini, ci dorește ca oferta tehnică să conțină descrieri suplimentare față de cele solicitate anterior, favorizând, în acest mod, operatorii economici care au deja acest tip de aplicații pe care le furnizează fără să mai realizeze o analiză detaliată a cerințelor solicitate inițial prin caietul de sarcini, este considerată nefondată.

Pe de o parte, se reține că, pentru procedura în cauză, pentru niciuna dintre cerințe autoritatea contractantă nu a impus operatorilor economici condiția testării la sfârșitul proiectului în sensul celor indicate de societatea contestatoare.

Pe de altă parte, după cum s-a mai reținut în cele de mai sus, cerința fiind cu caracter general, putând fi acceptat orice element de noutate, nu se poate considera că aceasta favorizează anumiți operatori economici, cu incidența prevederilor art. 55 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 [*În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale specificațiilor tehnice care presupun timp suplimentar pentru reacția*

potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor substanțiale care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece: ... b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici], cum a susținut petenta.

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva Listei de experți, conținând cerințe minime obligatorii privind calificarea/experiența experților care vor presta activitățile contractului și care vor constitui factori de evaluare, introduse prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, adusă de autoritatea contractantă, Consiliul constată temeinicia, în parte, a acesteia.

În aprecierea acestei finalități s-a avut în vedere faptul că, prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, autoritatea contractantă a introdus următoarea listă de experți în aplicarea factorilor de evaluare prevăzuți: **"1 expert în programare, specializat grafică web (EPGraf):** studii superioare, absolvite cu diplomă de licență sau echivalent în domeniile informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației; certificare în limbajul sau tehnologia de dezvoltare propusă la nivel național/internațional; experiență de minim 1 proiect în calitate de grafician web. Activități: realizează layout-ul site-ului și răspunde de partea grafică a acestuia, astfel încât să fie respectată identitatea vizuală a programului și brandul Regio. **1 expert în programare/arhitect baze de date, specializat în dezvoltare web (EPWeb)**

Condiții minime obligatorii: studii superioare, absolvite cu diplomă de licență sau echivalent în domeniile informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației; certificare în limbajul sau tehnologia de dezvoltare propusă la nivel național/internațional; experiență de minim 1 proiect în calitate de programator/dezvoltare web. Activități: programatorul implementează grafica dezvoltată de grafician, implementează toate funcționalitățile site-ului, dezvoltă module noi cu ajutorul cărora site-ul va face față cerințelor beneficiarului și le integrează în site, dezvoltă tabele noi în baza custom cerute de beneficiar (ex: abonați newsletter, conturi de utilizatori pe platforme gen forum etc). **1 expert dezvoltare aplicații mobil (EDEM) Android** Condiții minime obligatorii: studii superioare, absolvite cu diplomă de licență sau echivalent în domeniile informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației; experiență de minim 1 proiect de dezvoltare a aplicațiilor mobile pentru Android. Activități: realizează aplicația pentru telefon mobil adaptată pentru Android. Răspunde de mentenanța acesteia. **1 expert dezvoltare aplicații mobil (EDEM) IOS** Condiții minime obligatorii: studii superioare, absolvite cu diplomă de licență sau echivalent în domeniile informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației; experiență de minim 1 proiect de dezvoltare a aplicațiilor mobile pentru IOS. Activități: realizează aplicația pentru telefon mobil adaptată pentru IOS. Răspunde de mentenanța acesteia".

Totodată, se reține că, la pct. IV.2.1) "Criterii de atribuire" din fișa de date s-a stabilit "Cel mai bun raport calitate-preț", cu factorii de evaluare "Prețul ofertei – pondere 40%" și "Oferta tehnică – pondere 60%". Algoritmul aplicat este: pentru *Prețul ofertei* – "Algoritm de calcul: Pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acorda punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 40 de puncte - pentru altul decât cel prevăzut anterior se acorda astfel: $P_{\text{financiar}(n)} = (\text{pret minim} / P_n) \times 40$ puncte unde P_n este prețul ofertei curente" și pentru *Oferta tehnică* – "Algoritm de calcul:

Experiența grafician web - 15 puncte; Experiența programator, arhitect baze de date- 15 puncte; Realizarea de aplicații pentru Android - 15 puncte; Realizarea de aplicații pentru iOS- 15 puncte”.

În referire la modul de acordare a punctajului, prin caietul de sarcini, au fost aduse operatorilor economici următoarele precizări (pagina 10):

Nr. Crt.	FACTORI DE EVALUARE	Punctaj maxim acordat
1	OFERTA FINANCIARĂ (Prețul final)	40 puncte
1.1	Pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 40 de puncte – pentru altul decât cel prevăzut anterior se acordă astfel: $P_{\text{financiar}(n)} = (\text{preț minim} / P_n) \times 40$ puncte unde P_n este prețul ofertei curente	
2	OFERTA TEHNICĂ, din care	60 puncte
2.1	Experiență grafician web – Pentru 10 și mai mult de 10 site-uri realizate se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate se acordă 10 puncte. Până în 5 site-uri realizate se acordă 5 puncte	15 puncte
2.2	Experiență programator, arhitect baze de date – Pentru 10 și mai mult de 10 site-uri realizate se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate se acordă 10 puncte. Până în 5 site-uri realizate se acordă 5 puncte	15 puncte
2.3	Realizarea de aplicații pentru Android – Pentru 5 și mai mult de 5 aplicații realizate se acordă 15 puncte. Între 3 sau 4 aplicații realizate se acordă 10 puncte. Pentru 1 sau 2 aplicații realizate se acordă 5 puncte	15 puncte
2.4	Realizarea de aplicații pentru iOS – Pentru 5 și mai mult de 5 aplicații realizate se acordă 15 puncte. Între 3 sau 4 aplicații realizate se acordă 10 puncte. Pentru 1 sau 2 aplicații realizate se acordă 5 puncte	15 puncte

Având în vedere lista de experți și cerințele impuse pentru aceștia în aplicarea factorilor de evaluare, prin Clarificarea din oficiu nr. 4472/27.12.2016, se constată că acestea nu aduc modificări substanțiale care să determine incidența prevederilor art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016, însă acestea sunt cerințe de calificare care ar fi trebuit introduse în fișa de date la data inițierii procedurii și nu prin adresa de clarificare din data de 27.12.2016.

Câtă vreme aceste cerințe au fost prevăzute prin ”Strategia de contractare”, trebuiau incluse de autoritatea contractantă în anunțul de participare publicat în SEAP și fișa de date a achiziției ca cerințe de calificare.

Potrivit prevederilor art. 179 lit. c), g) și i) din Legea nr. 98/2016, *Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: ... c) indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din organizația operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calității și, în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări, a celor aflați la*

dispoziția contractantului în vederea executării lucrărilor ... g) calificările educaționale și profesionale ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, dacă acestea nu constituie factori de evaluare ... i) o declarație cu privire la numărul mediu anual de personal al operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări și numărul personalului de conducere din ultimii 3 ani.

Într-adevăr, potrivit art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Legea nr. 98/2016, factorii de evaluare se pot referi și la calificarea și experiența personalului, însă prin adresa de clarificări în discuție, s-au impus cerințe minime pentru experți care se încadrează în categoria criteriilor privind capacitatea tehnică a ofertantului, prezentarea diplomelor și a anumitor certificări nu pot fi considerate cerințe în legătură cu factorii de evaluare.

Referitor la categoriile de experți avuți în vedere pentru aplicarea criteriului de atribuire stabilit, "Cel mai bun raport calitate-preț", se constată că, întrucât a stabilit prin documentația de atribuire, fișa de date și caietul de sarcini că factorii de evaluare care se punctează sunt "Experiență grafician web", "Experiență programator, arhitect baze de date", "Realizarea de aplicații pentru Android" și "Realizarea de aplicații pentru iOS", în mod corect, prin Clarificarea nr. 4472/27.12.2016 autoritatea contractantă a indicat cerințele pe care persoanele implicate trebuie să le îndeplinească.

Astfel, pentru factorul de evaluare "Experiență grafician web" a fost introdus **"1 expert în programare, specialist grafică web (EPGraf)"**, pentru "Experiență programator, arhitect baze de date" a fost prevăzut **"1 expert în programare/arhitect baze de date, specializat în dezvoltare web (EPWeb)"**, pentru "Realizarea de aplicații pentru Android" a fost prevăzut **"1 expert dezvoltare aplicații mobil (EDAM) Android"**, iar pentru "Realizarea de aplicații pentru iOS" s-a prevăzut **"1 expert dezvoltare aplicații mobil (EDAM) IOS"**.

Într-adevăr, pentru primii doi factori de evaluare a fost efectuată, prin adresa de clarificare, o explicitare a cerinței prin experiența cerută pentru grafician și programator, însă pentru factorii de evaluare "Realizare de aplicații pentru Android" și "Realizarea de aplicații pentru iOS" nu putea fi interpretată că s-ar referi la un anumit expert. Astfel, autoritatea contractantă a modificat acești din urmă factori de evaluare prin impunerea experienței unui expert.

Cât privește critica societății contestatoare referitoare la faptul că, pe lângă experții introduși pentru factorii de evaluare, au fost impuse pentru aceștia și cerințe privind studiile, certificarea și experiența, se consideră că în cauză sunt incidente prevederile art. 32 alin. (3) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, potrivit căreia, *În aplicarea art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, în cazul în care calitatea personalului ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit are un impact*

semnificativ asupra nivelului de executare și a rezultatului acestuia, factorii de evaluare a ofertelor se pot referi și la organizarea, calificarea și experiența respectivului personal.

Totuși, după cum și societatea contestatoare a susținut, respectivele cerințe impuse pentru experți au rolul de a demonstra capacitatea tehnică și profesională a operatorilor economici, neputând fi folosite în acest caz pentru aplicarea factorilor de evaluare stabiliți.

Pe de altă parte, trebuie avut în vedere faptul că autoritatea contractantă a transmis în SEAP, în data de 05.01.2017, anunțul de tip erată nr. .../... la anunțul de participare, prin care a modificat data de depunere a ofertelor, în loc de 16.01.2017, 06.02.2016 (pct. IV.3.4 din anunțul de participare), conform prevederilor art. 55 alin. (1) și (2) din Norma metodologică 2016 aprobată prin HG nr. 395/2016.

Mai mult, prin același anunț de tip erată, la pct. VI.4 "Alte informații suplimentare" autoritatea contractantă a explicat motivul pentru care a decalat data de depunere a ofertelor: "Având în vedere modificările intervenite prin clarificarea din oficiu, precum și solicitările de clarificări primite din partea operatorilor, autoritatea contractantă considera necesară extinderea perioadei de depunere a ofertelor, pentru a oferi tuturor operatorilor economici interesați posibilitatea de a întocmi și depune oferte în conformitate cu cerințele solicitate".

Potrivit prevederilor mai sus evocate, În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare. (2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale specificațiilor tehnice care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor substanțiale care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:

a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unor noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumți operatori economici.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva modificării algoritmului de calcul stabilit pentru această procedură, se constată temeinicia, în parte, a acesteia în condițiile în care modificările aduse de autoritatea contractantă prin Clarificarea din

oficiu nr. 4472/27.12.2016, au avut rolul de a lămuri aplicarea algoritmului de punctare.

În acest sens, se reține că, prin adresa de clarificare din 27.12.2016, algoritmul de calcul al punctajului are următorul conținut:

Nr. Crt.	FACTORI DE EVALUARE	PUNTAJ MAXIM ACORDAT
1.	OFERTA FINANCIARĂ (Prețul final)	40 puncte
1.1	Pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 40 de puncte – pentru altul decât cel prevăzut anterior se acordă astfel: $P_{\text{financiar}(n)} = (\text{pret minim}/P_n) \times 40 \text{ puncte}$ unde P_n este prețul ofertei curente	
2.	OFERTA TEHNICĂ, din care	60 puncte
2.1	<u>Experiență expert grafică web (EPGraf)</u> Pentru mai mult de 10 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 10 puncte. Între 2 și 4 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 5 puncte. Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 site în calitate de grafician web, pentru mai mult de 2 se acordă punctajul conform grilei de mai sus.	15 puncte
2.2	<u>Experiență programator/arhitect baze de date (EPWeb)</u> Pentru mai mult de 10 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de programator se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de programator se acordă 10 puncte. Între 2 și 4 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de programator se acordă 5 puncte. Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 site în calitate de grafician web, pentru mai mult de 2 se acordă punctajul conform grilei de mai sus.	15 puncte
2.3	<u>Experiență expert realizare de aplicații pentru Android (EDAM) Android</u> Pentru mai mult de 5 aplicații realizate de expert se acordă 15 puncte. Pentru 3 sau 4 aplicații realizate de expert se acordă 10 puncte. Pentru 2 aplicații realizate de expert se acordă 5 puncte. Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 aplicație pentru Android, pentru mai mult de 2 se acordă punctajul conform grilei de mai sus.	15 puncte
2.4	<u>Experiență expert realizare de aplicații pentru iOS (EDAM) IOS</u> Pentru mai mult de 5 aplicații realizate de expert se acordă 15 puncte. Pentru 3 sau 4 aplicații realizate de expert se acordă 10 puncte. Pentru 2 aplicații realizate de expert se acordă 5 puncte. Pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie să fi realizat minim 1 aplicație pentru iOS, pentru mai mult de 2 se acordă punctajul conform grilei de mai sus.	15 puncte

Potrivit prevederilor din caietul de sarcini reținute în paginile de mai sus, pentru "Experiență grafician web", cele 15 puncte urmau a fi acordate astfel: "Pentru 10 și mai mult de 10 site-uri realizate se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate se acordă 10 puncte.

Până în 5 site-uri realizate se acordă 5 puncte”, iar prin adresa de clarificare din 27.12.2016, acordarea punctajului urmează a se realiza astfel: ”Pentru mai mult de 10 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 15 puncte. Între 5 și 9 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 10 puncte. Între 2 și 4 site-uri realizate la care expertul a lucrat în calitate de grafician web se acordă 5 puncte”.

S-a stabilit astfel că, pentru acest factor de evaluare, nu se acordă același punctaj pentru cei care au realizat un număr între 2 și 4 site-uri.

Inițial, pentru expertul în grafică web care a realizat până în 5 site-uri se acordau 5 puncte, iar prin algoritmul publicat prin clarificarea din 27.12.2016, doar cei care au realizat între 2 și 4 site-uri urmau să primească 5 puncte.

Fiind stabilită conformitatea pentru un site, în mod corect autoritatea contractantă a modificat factorul de evaluare prin acordarea punctajului pentru 2-4 site-uri.

Pe de altă parte, constatând că autoritatea contractantă nu a avut în vedere și varianta de realizare a 10 site-uri, precum în cazul inițial al algoritmului, fiind prevăzut punctajul maxim pentru realizarea a mai mult de 10 site-uri, iar pentru un număr de site-uri realizate între 5 și 9, acordarea a 10 puncte, se consideră că este necesară reformularea în sensul ”Pentru 10 sau mai mult de 10 site-uri realizate ... se acordă 10 puncte”.

Aceleași aspecte sunt constatate și pentru algoritmul prevăzut pentru ”Experiență programator/arhitect baze de date (EPWeb)”, motiv pentru care se impune corectarea în sensul cuprinderii în algoritm și a cazului de realizare a 10 site-uri.

În același sens se consideră necesară corectarea punctajului maxim acordat pentru ”Experiență expert realizare de aplicații pentru Android (EDEM)”, în condițiile în care nu a fost prevăzut punctajul pentru cazul realizării a 5 aplicații.

Pentru mai mult de 5 aplicații s-a prevăzut acordarea a 15 puncte, iar pentru 3 sau 4 aplicații s-a prevăzut acordarea a 10 puncte, motiv pentru care precizarea trebuie reformulată în sensul ”Pentru 5 sau mai mult de 5 aplicații realizate ... se acordă 15 puncte”.

Cât privește precizarea inclusă în cadrul fiecărui factor de evaluare corespunzător ofertei tehnice, referitoare la faptul că, pentru ca experiența expertului propus să fie conformă trebuie ca aceștia să fi realizat, după caz, minim 1 site, respectiv 1 aplicație pentru Android ori 1 aplicație pentru iOS, se consideră că aceasta reprezintă o cerință minimă pentru capacitatea tehnică a ofertantului, astfel cum a susținut societatea contestatoare.

Și în cazul în care precizarea nu ar fi existat, aplicarea punctajului pentru factorii de evaluare respectivi ar fi pornit de la

această situație, în care experții au realizat, după caz, minim 1 site, respectiv 1 aplicație pentru Android ori 1 aplicație pentru iOS, punctajul urmând a fi aplicat de la realizarea a 2 site-uri, respectiv aplicații.

Pentru îndeplinirea criteriului de calificare operatorul economic trebuie să aibă personalul descris, cu diplome, certificările cerute și cu o experiență de minim un proiect, în cadrul factorilor de evaluare urmând a fi prezentată experiența experților raportat la numărul de site-uri realizate.

O ofertă poate fi considerată admisibilă dacă sunt îndeplinite cerințele minime impuse referitor inclusiv la capacitatea tehnică, doar ofertelor admisibile, urmând a li se aplica factorii de evaluare.

În ceea ce privește critica contestatoarei cu privire la introducerea prin adresa de clarificare nr. 4472/27.12.2016 a doi experți, Coordonatorul de contract și Managerul asigurarea calității, care nu au fost solicitați inițial prin documentația de atribuire, se constată că, prin adresa amintită, s-au indicat următoarele: "b) Pentru îndeplinirea în bune condiții a contractului și a activităților solicitate, operatorul economic trebuie să desemneze următorii experți:

- **1 coordonator de contract (CC)**

Condiții minime obligatorii:

- studii superioare, absolvite cu diplomă de licență sau echivalent;
- certificare recunoscută la nivel național/internațional ANC(CNFPA) sau echivalent în managementul de proiect;
- experiență specifică, minim 3 ani în coordonare de proiect.

Activități: Coordonatorul de proiect ține legătura cu managerul de contract desemnat din partea autorității contractante, preluând toate solicitările autorității contractante și transmițându-le echipei de proiect. Se asigură de livrarea la timp, conform calendarului agreed, a livrabilelor precum și de calitatea acestora.

- **1 manager asigurarea calității**

- studii de informatică/ingineria sistemelor/calculatoare/tehnologia informației;
- certificare în limbajul sau tehnologia de dezvoltare propusă la nivel național/internațional;
- experiență specifică, minim 3 ani.

Activități: Se asigură de funcționalitatea site-ului, sesizează eventuale neconcordanțe, probleme și le transmite experților pentru a le remedia".

Cu toate că cei doi experți Coordonatorul de proiect și Managerul pentru asigurarea calității nu au fost cuprinși inițial prin documentația de atribuire, prin impunerea acestora se consideră că s-au adus modificări documentației de atribuire, iar acestea sunt substanțiale, atrăgând incidența prevederilor art. 55 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, enunțat în paginile de mai sus.

Este adevărat că cei doi experți în discuție, impuși prin adresa de clarificare din 27.12.2016, au rolul de a asigura buna desfășurare și îndeplinire a contractului de servicii care se va atribui, având în vedere și obiectul acestuia, *Achiziționarea de servicii pentru refacerea site-*

ului Programului Operațional Regional 2014-2020, www.inforegio.ro și realizarea unei aplicații pentru promovarea proiectelor Regio, însă aceștia trebuiau cuprinși de autoritatea contractantă în anunțul de participare publicat în SEAP și în fișa de date a achiziției, și nu introduși ulterior printr-o adresă de clarificare.

Din aceste motive, critica contestatoarei sub acest aspect se consideră întemeiată.

Cât privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că, față de modificările aduse prin clarificarea din 27.12.2016, autoritatea contractantă trebuia să publice un anunț de tip erată prin care să modifice secțiunea IV.2 "Criterii de atribuire", pct. 2, și nu doar pentru decalarea termenului de depunere a ofertelor, măsura pe care o putea lua era de anulare a procedurii, nu de continuare a ei cu publicarea unei erate.

În ceea ce privește susținerea societății contestatoare cu privire la faptul că, prin adresa de clarificare din 27.12.2016 criticată, autoritatea contractantă ar fi evitat aprobarea noilor factori de evaluare și a noului algoritm de calcul de către ANAP, conform art. 24 alin. (2) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată temeinicia acesteia, având în vedere că documentația avizată de ANAP pentru procedura în cauză a cuprins și "Strategia de contractare", în care s-au prevăzut experții propuși și factorii de evaluare, inclusiv algoritmul de calcul al punctajului pentru aceștia, însă fișa de date și anunțul de participare nu a cuprins aceste informații.

Față de susținerea contestatoarei cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu i-ar fi răspuns tuturor aspectelor sesizate ca fiind restrictive și nelegale, trebuie avut în vedere că, raportat la prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, achiziția, în cazul în care răspunde notificării prealabile, are posibilitatea de a dispune măsuri de remediere, sens în care le comunică.

Legislația aplicabilă nu cuprinde obligația autorității contractante de a răspunde punctual celor sesizate prin notificarea prealabilă, în cazul în care nu adoptă măsuri de remediere.

Referitor la criticile suplimentare celor din contestație aduse de societatea contestatoare prin "concluziile scrise", acestea sunt considerate inadmisibile în baza prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Cât privește solicitarea contestatoarei de remediere a aspectelor criticate din actul de remediere, se constată că, deși pentru anumite aspecte se pot adopta măsuri de remediere [elementele de noutate, corectarea factorilor de evaluare privind *Experiență expert grafică web (EPGraf)*, *Experiență programator/arhitect baze de date (EPWeb)* și *Experiență expert realizare de aplicații pentru Asndroid (EDAM) Android*], în condițiile în care autoritatea contractantă a introdus cerințe de calificare noi, respectiv 6 categorii de experți pentru îndeplinirea contractului care se va atribui, precum și cerințe pentru

aceștia, se consideră că sunt incidente prevederile art. 55 alin. (2) lit. b) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, documentația neputând fi remediată.

De asemenea, s-a constatat o modificare a factorilor de evaluare, astfel cum s-a arătat anterior, față de cele reținute, singura măsură care poate fi dispusă fiind anularea procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (7) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația depusă de SC ... SA, în contradictoriu cu ..., și anulează procedura de atribuire.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei de remediere a documentației de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...