

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 210/C1/4

Data: 27.01.2023

Prin contestația nr. 1029/30.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8/03.01.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în, ..., cod unic de înregistrare, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin administrator, împotriva documentației procedurii de atribuire, întocmită de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Elaborarea unui studiu pentru «Identificarea zonelor potențiale de non intervenție (protecție strictă) în habitate naturale terestre și marine în vederea punerii în aplicare a strategiei europene privind biodiversitatea pentru perioada 2021-2030»”, cod CPV: 71621000-7, s-a solicitat: obligarea autorității contractante la îndeplinirea în totalitate a Deciziei CNSC nr. 2552/C1/2641 din 05.12.2022, conform prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și remedierea documentației de atribuire prin actualizarea anunțului, fișei de date și a caietului de sarcini, incluzând toate modificările survenite și republicarea acestora în forma remediată.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În introducerea contestației, SC SRL, prezintă un scurt istoric al derulării procedurii.

Contestatorul precizează că în urma analizării documentației de atribuire, a constatat că autoritatea contractantă nu respectă în totalitate legislația din domeniul achizițiilor publice, conținând cerințe excesive, care depășesc necesitățile pentru serviciile solicitate și care restrâng în mod artificial concurența.

Menționează că în urma contestației depuse, autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, achiesând la solicitările

contestatorului, fiind soluționată de Consiliu prin Decizia nr. 2552/C1/2641 din 05.12.2022 prin care s-a solicitat autorității contractante remedierea documentației de atribuire conform măsurilor de remediere asumate în punctul de vedere.

Potrivit contestatorului, ca urmare a Deciziei nr. 2552/C1/2641 din 05.12.2022, autoritatea contractantă a publicat în SICAP în data 20.12.2022 Clarificarea din oficiu nr. DGEIA/82968/19.12.2022, neîndeplinind în totalitate dispozițiile deciziei.

Susține că prin punctul de vedere nr. 82372/07.11.2022, autoritatea contractantă a propus ca măsură de remediere pentru capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertanților, redefinirea experienței similare a ofertantului, iar Consiliul prin Decizia nr. 2552/C1/2641 din 05.12.2022 a solicitat ca autoritatea contractantă să publice în SEAP aceste remedieri însă contestatorul nu a publicat nicio mențiune la modificarea cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertanților în Clarificarea din oficiu nr. DGEIA/82968/19.12.2022.

În acest sens, contestatorul solicită includerea acestei cerințe în documentația de atribuire remediată și modificarea anunțului fișei de date și a caietului de sarcini în conformitate cu Decizia CNSC, cu republicarea lor în SEAP.

Apreciază că forma în care s-au realizat remedierile, prin publicarea unei clarificări din oficiu, nu este una adecvată, producând confuzie în rândurile ofertanților.

Invocă în drept prevederile Legii nr. 101/2016 și ale Legii nr. 98/2016.

Prin adresa nr. DGEIA/91853/19.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 3146/19.01.2022, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația nr. 8/03.01.2023, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă precizează că a adoptat măsuri de remediere cu privire la criticile contestatorului, în conformitate cu prevederile art. 9 din Legea nr. 101/2016, prin:

b) Clarificare_Oficiu_Automata_DF1162010.pdf și Erata nr: EN1042299, prin care se corelează informațiile din Clarificarea din oficiu din data de 20.12.2022 cu informațiile din documentația de atribuire;

c) erata: [EN1042293] prin care se modifică secțiunea: III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională;

a) erata nr. EN1042297 prin care s-a decalat termenul de depunere a ofertelor până la data de 01.02.2023.

În ceea ce privește solicitarea de modificare a anunțului, fișei de date și a caietului de sarcini în conformitate cu decizia CNSC și republicarea pe SEAP a documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează că s-a realizat prin publicarea eratelor, iar modificarea documentației de atribuire a condus la publicarea unei Clarificări din oficiu.

Susține că datorită numărului de caractere limitat care pot fi folosite în secțiunea dedicată, autoritatea contractantă a făcut referire la Clarificarea publicată deja, deoarece republicarea pe platformă a

documentației de atribuire în modul solicitat de contestator implică soluții tehnice care nu sunt puse la dispoziție de platforma electronică SEAP.

Invocă în drept dispozițiile Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, ale nr. Legii 101/2016.

Atașează punctului de vedere, în conformitate cu cerințele din adresa Consiliului nr. 1520/4/C1/11.01.2022, în copie certificată, următoarele documente:

- Nota justificativă nr. DGEIA/82970/19.12.2022,
- Clarificare din oficiu nr. DGEIA/82968/19.12.2022,

- Clarificare_Oficiu_Automata_DF1162010.pdf
- Erata nr: EN1042001
- Erata nr: EN1042293
- Erata nr: EN1042297
- Erata nr: EN1042299

Prin adresa nr. 4/03.01.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 188/03.01.2023, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208739062/1 tranzacția nr. 1292916129/2138477903 din data de 03.01.2023, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 220.000,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziții publice având ca obiect: „Elaborarea unui studiu pentru «Identificarea zonelor potențiale de non intervenție (protecție strictă) în habitate naturale terestre și marine în vederea punerii în aplicare a strategiei europene privind biodiversitatea pentru perioada 2021-2030»”, cod CPV: 71621000-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. CN1048373/19.10.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 23.500.000,00 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „Cel mai bun raport calitate-preț”.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, a formulat SC SRL contestația nr. 810/31.10.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53133/31.10.2022, solicitând remedierea documentației de atribuire.

Prin Decizia nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022, Consiliul a dispus astfel: „admite prin achiesarea autorității contractante la contestația formulată de SC SRL, și obligă autoritatea contractantă să posteze în SEAP și, respectiv, prin transmiterea la JOUE, remediile la care a achiesat, și să modifice documentația de atribuire potrivit celor reținute în motivare, în termen de 10 zile de la comunicare”.

Decizia Consiliului nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022 nu a fost atacată cu plângere devenind definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauzele soluționate anterior de Consiliu în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de modalitatea în care a pus în aplicare autoritatea

contractantă măsurile dispuse prin Decizia nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022, susținând, pe de o parte, că autoritatea nu a remediat cerința cu privire la experiența similară astfel cum a dispus CNSC prin decizia anterior menționată și, pe de altă parte, că remedierile adoptate prin publicarea clarificării din data 20.12.2022 ar fi de natură să producă confuzie operatorilor economici interesați, sens în care solicită republicarea anunțului de participare, a instrucțiunilor pentru ofertanți intitulate generic „fișa de date” și a caietului de sarcini, toate în varianta remediată, motiv pentru care Consiliul urmează să soluționeze

contestația formulată verificând modalitatea în care a pus în aplicare autoritatea contractantă măsurile dispuse prin Decizia CNSC nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022 definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere.

În acest sens, Consiliul va reitera următoarele considerente din Decizia nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022:

„Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de anumite prevederi ale documentației de atribuire, despre care susține că ar restricționa în mod nejustificat accesul la procedura de atribuire.

Din analiza contestației formulată de SC SRL, Consiliul reține că solicită remedierea următoarelor aspecte din documentația de atribuire:

- Cerința cu privire la studiile superioare cu diplomă de doctorat solicitată prin caietul de sarcini pentru experții cheie II Biodiversitate – expert în habitate de pajiști, III Biodiversitate – expert în habitate forestiere, IV Biodiversitate – păduri virgine și cvasivirgine, V Biodiversitate – expert în habitate de sărături, de ape dulci și dune continentale, VI Biodiversitate – expert în ornitologie, VII Biodiversitate – expert în habitate de peșteri, VIII Biodiversitate – expert în chiroptere, IX Biodiversitate – expert în specii de plante, X Biodiversitate – expert în specii de nevertebrate, XI Biodiversitate – expert în habitate marine și costiere și specii marine, XII Biodiversitate – expert în specii de mamifere, XIII Biodiversitate – expert în habitate de tufărișuri și stâncării, XIV Biodiversitate – expert în specii de amfibieni și reptile, XV Biodiversitate – expert în specii de pești, XVI Biodiversitate – expert în habitate de mlaștini și turbării, pe care o solicită a fi înlocuită cu o cerință privind studii superioare absolvite cu diplomă de licență;
- Cerințele cu privire la experiența specifică constând în participarea la 2 proiecte similare dintre care unul să se fi derulat la nivel local și celălalt la nivel național, regăsite în cazul experților I Lider de echipă, II biodiversitate - expert în habitate de pajiști, III biodiversitate - expert în habitate forestiere, V biodiversitate - expert în habitate de sărături, de ape dulci și dune continentale, VI biodiversitate - expert în ornitologie, VII biodiversitate - expert în habitate de peșteri, VIII biodiversitate - expert în chiroptere, IX biodiversitate - expert în specii de plante X biodiversitate - expert în specii de nevertebrate, XI biodiversitate - expert în habitate marine și costiere și specii marine, XII biodiversitate - expert în specii de mamifere, XIII biodiversitate - expert în habitate de tufărișuri și stâncării, XIV biodiversitate - expert în specii de amfibieni și reptile, XV biodiversitate - expert în specii de pești, și XVI biodiversitate - expert în habitate de mlaștini și turbării, despre care susține că ar fi restrictive și disproporționate raportat la complexitatea serviciilor;

- Discrepanța dintre cerința minimă cu privire la experiența specifică a experților anterior menționați și punctajul aferent factorului de evaluare tehnic *„Punctajul aferent experienței liderului de echipă, a experților pe biodiversitate și respectiv a experților GIS concretizată în numărul de proiecte/contracte în care au participat în calitate de lider de echipă, respectiv experți pe biodiversitate și experți GIS”*, în al cărui algoritm este luată în considerare doar experiența în proiecte la nivel local, fără nicio referire la experiența la nivel național;

- Cerința ca expertul XVIII GIS să fi fost implicat într-un proiect care a avut drept scop elaborarea de baze de date și hărți GIS privind distribuția pădurilor virgine și cvasivirgine;
- Cerința ca experiența profesională specifică a expertului XVIII GIS să fi fost în domeniul informatic, analist și programare, realizare sisteme informatice spațiale (GIS) și de utilizare și implementare de sisteme informaționale geografice folosind tehnologii geo-spațiale open-source deoarece, în opinia contestatorului, expertul XVIII GIS nu realizează el sistemul GIS, acesta fiind o aplicație deja existentă, nefiind relevantă impunerea utilizării tehnologiilor geo-spațiale open-source, ofertantul și expertul putând utiliza orice tehnologie dorește pentru realizarea livrabilelor solicitate în Caietul de Sarcini;
- Cerința cu privire la capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertanților solicitată prin anunțul de participare, despre care susține pe de o parte că ar fi formulată „foarte general și neclar” și, pe de altă parte, pentru că ar fi neadecvată prin modul exclusiv în care este formulată, solicitând reformularea acesteia prin referire la elaborarea planurilor de management pentru arii naturale protejate, fără referiri doar la studii la nivel național.

Totodată, se reține că prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă susține că a remediat cerințele criticate de SC SRL în sensul dorit de acesta respectiv a eliminat cerința cu privire la studiile superioare finalizate cu diplomă de doctorat, a remediat cerințele cu privire la experiența profesională specifică în sensul dovedirii acesteia prin participarea într-un proiect național sau local, au fost remediate cerințele solicitate expertului XVIII GIS și factorii de evaluare conform celor solicitate și a fost reformulată cerința cu privire la capacitatea ofertantului.

În continuarea punctului de vedere sunt enumerate cerințele documentației de atribuire, astfel cum susține că au fost remediate.

Din analiza tabelului anterior menționat, Consiliul reține următoarele aspecte:

- La punctul „calificări” a fost reformulată cerința cu privire la studiile doctorale sub forma „studii superioare absolvite cu diplomă de licență/masterat (...);”;
- A fost reformulată „experiența profesională specifică” prin înlocuirea celor 2 cerințe aferente contractelor la nivel național și, respectiv, local cu o singură cerință de forma „participarea în cel puțin două proiecte/contracte similare, la nivel național/local (...);”;
- Au fost eliminate din cerința cu privire la experiența profesională a expertului XVIII GIS detaliile cu privire la distribuția pădurilor virgine și cvasivirgine și cu privire la experiența în domeniul informatic, analist și programare, realizare sisteme informatice spațiale (GIS) și de utilizare și implementare de sisteme informaționale geografice folosind tehnologii geo-spațiale open-source;

- Au fost reformulat algoritmul de aplicare a factorului de evaluare tehnic aferenți experienței experților cheie în concordanță cu cerințele corectate privind experiența profesională specifică;
- A fost reformulată cerința de calificare privind capacitatea ofertantului, în sensul definirii experienței similare prin sintagma *„Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani, până la data limită de depunere a ofertei, servicii similare sau superioare din punct de vedere al complexității cu serviciile care fac obiectul prezentei achiziții, care au implicat studii/proiecte din domeniul biodiversității, în speță*

studii privind inventarierea/cartarea habitatelor și speciilor de interes comunitar și /sau conservativ și/sau privind monitorizarea habitatelor și speciilor de interes comunitar și sau conservativ/ privind elaborarea planurilor de management (...)".

Față de aceste aspecte, Consiliul constată că autoritatea contractantă a achiesat la criticile din contestația formulată de SC SRL, aceasta urmând să revizuiască, în consecință, documentația de atribuire.

Deoarece remedierile adoptate urmare a achiesării de către autoritatea contractantă se regăsesc doar în punctul de vedere cu privire la contestație (înscriș care a fost transmis doar către CNSC și către societatea contestatoare însă nu a fost adus la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire), Consiliul, în vederea respectării principiul transparenței statuat la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, va obliga autoritatea contractantă să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici, prin publicarea în SEAP și, respectiv, prin transmiterea la JOUE, remedierile asupra cărora a achiesat conform celor reținute anterior".

Ulterior luării la cunoștință a Deciziei CNSC nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare, în data 20.12.2022, clarificarea din oficiu nr. 82968/19.12.2022, prin care a înlocuit secțiunea 5.2 intitulată „*cerințele minime și obligatorii ce se cer a fi îndeplinite de către experți*” și secțiunea 13 intitulată „*metodologia de evaluare a Ofertei prezentate*” din caietul de sarcini.

Rezultă că, până la data formulării prezentei contestații, autoritatea contractantă nu a remediat cerința de calificare privind experiența similară astfel cum a fost obligată prin Deciziei CNSC nr. 2552/C1/2641 din data 05.12.2022, astfel cum susține în mod corect contestatorul.

Pe de altă parte se reține că, ulterior formulării actualei contestații, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul tip erată nr. EN1042293, prin care a modificat secțiunea „*III.1.3) Capacitatea tehnica si profesionala*” sub forma „*Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani, până la data limită de depunere a ofertei, servicii similare sau superioare din punct de vedere al complexității cu serviciile care fac obiectul prezentei achiziții, care au implicat studii/proiecte din domeniul biodiversității, în speță studii privind inventarierea/cartarea habitatelor și speciilor de interes comunitar și /sau conservativ și/sau privind monitorizarea habitatelor și speciilor de interes comunitar și sau conservativ/ privind elaborarea planurilor de management (...)"*.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a reformulat cerința de calificare privind experiența similară astfel cum a solicitat societatea contestatoare, critica acestuia a rămas fără obiect, urmând a fi respinsă ca atare.

În ceea ce privește criticile contestatorului privind modalitatea pretins confuză în care a remediat autoritatea contractantă documentația de atribuire, Consiliul reține că prin fișierul publicat în SEAP în data 20.12.2022 sub identificatorul „[CN1048373/00013] *Clarificare din oficiu.pdf.p7s* Comentariu: Conform Deciziei CNSC”, autoritatea contractantă a precizat explicit care părți din caietul de sarcini se remediază și care este noul conținut al acestora, potențialii ofertanți având posibilitatea de a identifica în mod facil varianta aplicabilă a cerințelor remediate.

În dezacord cu societatea contestatoare, Consiliul apreciază că modalitatea în care a evidențiat autoritatea contractantă remedierile caietului de sarcini este de natură să asigure operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă astfel cum dispun prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 deoarece publicarea acestora într-un document distinct cu menționarea motivelor care au condus la adoptarea măsurilor de remediere este de natură să atragă atenția potențialilor ofertanți asupra faptului că au fost adoptate respectivele remedieri, spre deosebire de situația publicării unui caiet de sarcini remediat, care ar conduce la îngreunarea identificării acestora.

Contrar susținerii contestatorului, remedierile adoptate prin clarificarea din 20.12.2022 nu conduc la necesitatea modificării instrucțiunilor pentru ofertanți intitulate generic „fișa de date” deoarece aspectele remediate cu privire la cerințele aferente experților și detaliile algoritmului de punctare nu se regăsesc în anunțul de participare sau în instrucțiunile pentru ofertanți ci doar în caietul de sarcini.

Prin urmare, publicarea unui anunț tip erată se impune doar în situația prevăzută la art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, a modificării informațiilor din anunțul de participare, astfel cum a procedat autoritatea contractantă cu cerința privind experiența similară, pentru care a publicat în data 07.01.2023 anunțul tip erată nr. EN1042293, acesta vizând modificarea informațiilor de la secțiunea „III.1.3) *Capacitatea tehnică și profesională*” din anunțul de participare.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini