

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. 1562/C1/1395

Data: 07.07.2023

Prin contestația nr. 197/23.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 27731/23.05.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în, strada, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin, împotriva documentației de atribuire, întocmită de către, în calitate de autoritate contractantă cu sediul în, str., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Studiu privind fundamentarea și completarea informațiilor în vederea consolidării rețelei Natura 2000” cod CPV 79311100-8, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la eliminarea criteriilor și cerințelor restrictive din cadrul documentației de atribuire și adoptarea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității în sensul argumentelor pe care le va prezenta, exhaustiv, în cele ce urmează;

- obligarea autorității contractante la prelungirea termenului limită de depunere a ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 55 din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016;

- în subsidiar, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, anularea procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate pentru soluționarea prezentei contestații, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016. În acest sens, cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate vor fi depuse înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

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

În fapt, contestatorul precizează că prin publicarea anunțului de participare cu numărul CN1055227/14.05.2023, ..., în calitate de

autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire a contractului având ca obiect „Studiul privind fundamentarea și completarea informațiilor în vederea consolidării rețelei Natura 2000”, având termenul limită pentru depunerea ofertelor 14.06.2023.

În contextul în care intenția sa este să depună o ofertă admisibilă și competitivă, analizând conținutul documentației de atribuire, a constatat că aceasta conține varii cerințe restrictive și nelegale, așa cum va prezenta, exhaustiv, în cele ce urmează.

Ca o chestiune prealabilă, învederează Consiliului faptul că, elaborarea, de către autoritatea contractantă a unei documentații ce nu îi descrie complet și corect necesitatea și regulile de desfășurare a procedurii de atribuire, poate duce la depunerea de oferte care nu îi satisfac pe deplin necesitățile, ori care nu pot fi comparate, autoritatea fiind pusă în situația de a anula procedura, în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În continuare, contestatorul susține că va indica, punctual, cerințele restrictive și nelegale, din documentația de atribuire, astfel:

a) Autoritatea contractantă a prezentat informațiile necorelate cu referire la criteriul de atribuire. În acest sens, supune analizei Consiliului (i) informațiile existente în Fișa de date, secțiunea intitulată „II.2.5 Criterii de atribuire” și (ii) informațiile existente în Caietul de sarcini, secțiunea intitulată „9. Criteriul de atribuire”.

Analizând documentația de atribuire identifică în Fișa de date menționarea punctajului maxim total de 100 de puncte (40 puncte Prețul + 60 puncte Metodologia) spre deosebire de prevederile Caietului de Sarcini, în cadrul căruia se indică faptul că vor fi acordate maxim 168 de

puncte pentru Preț, respectiv 252 puncte pentru Metodologie, deci un total de 420 puncte.

b) Criteriul de atribuire, respectiv factorul de evaluare nr. 2, intitulat „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” a fost formulat cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 32 din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017 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.

Așa cum rezultă din interpretarea gramaticală, logică și sistematică a dispozițiilor art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017, pot fi utilizate ca factori de evaluare doar situațiile privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare pentru personalul cheie, ci nu și pentru personalul non-cheie, așa cum, în mod eronat, a procedat autoritatea contractantă în prezentul caz.

c) Cerințele privind experiența specifică a Experților cheie (secțiunea 6 din caietul de sarcini) sunt neadecvate și excesive.

d) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise. Având în vedere că autoritatea contractantă a prevăzut Criterii de atribuire referitoare la experții cheie, pentru care se acordă punctaj funcție de numărul proiectelor implementate, atunci este obligatoriu ca nivelul minim al experienței specifice solicitate să fie de 1 proiect similar implementat, ci nu multitudinea de cerințe, foarte diferite, menționate de autoritatea contractantă, exclusiv, în cadrul secțiunii 6 din cadrul caietului de sarcini.

Detalierea motivelor de nelegalitate și netemeinicie:

1. Informațiile prezentate în Fișa de date secțiunea intitulată „II.2.5 Criterii de atribuire” sunt diferite de informațiile existente în caietul de sarcini, secțiunea intitulată „9. Criteriul de atribuire”.

Ca o chestiune prealabilă, învederează Consiliului faptul că, elaborarea, de către autoritatea contractantă a unei documentații ce nu îi descrie complet și corect necesitatea și regulile de desfășurare a procedurii de atribuire, poate duce la depunerea de oferte care nu îi satisfac pe deplin necesitățile, ori care nu pot fi comparate, autoritatea fiind pusă în situația de a anula procedura, în conformitate cu dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În opinia sa este indubitabil că, în prezenta procedură autoritatea contractantă nu efectuează o informare completă a operatorilor economici vizavi de modul de elaborare a ofertei, încălcându-se astfel

prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Din consultarea documentației de atribuire contestatorul identifică în Fișa de date menționarea punctajului maxim total de 100 de puncte (40 puncte Prețul + 60 puncte Metodologia) spre deosebire de prevederile caietului de sarcini unde este detaliat cum vor fi acordate maxim 168 de puncte pentru Preț, respectiv 252 puncte pentru Metodologie, deci un total maxim nemaîntâlnit de 420 puncte.

În sensul susținerii sale indică și dispozițiile art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016, din cadrul cărora rezultă că Documentația de atribuire trebuie să conțină orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

2. Criteriul de atribuire, respectiv factorul de evaluare nr. 2, intitulat „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” a fost formulat cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 32 din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017 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.

Contestatorul precizează că așa cum rezultă din interpretarea gramaticală, logică și sistematică a dispozițiilor art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017, pot fi utilizate ca factori de evaluare doar situațiile privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de

organizare pentru personalul cheie, ci nu și pentru personalul non-cheie, așa cum, în mod eronat, a procedat autoritatea contractantă în prezentul caz.

În acest sens, supune atenției Consiliului conținutul art. 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017 din cadrul căruia se învederează că pot fi utilizate ca factori de evaluare doar situațiile privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare pentru personalul cheie, ci nu și pentru personalul non-cheie.

Invocând dispozițiile art. 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017 „Atunci când stabilește factorii de evaluare privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare a experților-cheie, autoritatea/entitatea contractantă se asigură că:”, contestatorul susține că practic, criteriile de atribuire/subfactorii de evaluare 2.7. - 2.21. au fost încadrate și definite cu nerespectarea prevederilor Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017.

În opinia sa deși este clar că Subfactorii de evaluare 2.9. - 2.21. și Subfactorii 2.7., 2.8. ar trebui încadrați în categoria Criteriilor de evaluare „Experiența experților cheie” așa cum se menționează în cadrul Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017, aceștia au fost menționați de autoritatea contractantă ca aparținând categoriei „Demonstrarea unei metodologii adecvate...”. Această încadrare nu este în conformitate cu exemplele de criterii enunțate de ANAP în Instrucțiunea nr. 1 pentru Subfactorii de evaluare aferenți aspectelor metodologice.

Prin încadrarea eronată a acestor 15 subfactori de evaluare legați de experți, consideră că autoritatea contractantă abate atenția de la faptul că s-a acordat o pondere foarte mare de 43% punctajului pentru experți, comparativ cu de fapt doar 17% cât revin aspectelor metodologice. Nici această distribuie a ponderilor (metodologie - experți) nu este adecvată, în conformitate cu Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017.

Totodată susține că Subfactorii de evaluare 2.7. și 2.8., conform cărora se punctează alocarea de către ofertanți a unor resurse/facilități, suplimentare celor cerute prin documentația de atribuire, intră de asemenea în contradicție cu prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 - art. 12, lit. b, NOTĂ: (v), în care se menționează: „(v) Nu vor fi utilizați factori de evaluare cu titlu general, cum ar fi „facilități suplimentare oferite”, sau care nu aduc valoare adăugată deoarece nu influențează calitatea livrabilelor, cum ar fi: „numărul de experți - cheie suplimentari oferți față de cel indicat prin caietul de sarcini”, deoarece activitățile ce stau la baza elaborării respectivelor livrabile sunt în responsabilitatea unui număr limitat de experți-cheie, de regulă 5-7, rămânând la latitudinea acestora modul în care realizează acest lucru”.

În cazul față arată că este vorba de experți non - cheie, nu cheie, care nu sunt obligatorii prin prevederile documentației de atribuire și atunci autoritatea contractantă propune punctarea lor dacă sunt prezentați de ofertanți în număr cât mai mare, chiar dacă nu este clar că aceștia chiar sunt necesari. Și în cazul în care ar fi necesari realizării serviciilor, contestatorul se întreabă de ce autoritatea contractantă nu i-a inclus ca cerință obligatorie pentru a se asigura că serviciile vor fi realizate la standardele cerute. Deci principiul trasat de ANAP în Instrucțiunea sa este valabil și pentru această achiziție, fiind încălcat însă de autoritatea contractantă prin includerea Subfactorilor de evaluare 2.7. și 2.8.

Totodată susține că acești Subfactori de evaluare (2.7. și 2.8.) se suprapun cu alți Subfactori, și anume 2.3. (Resursele (umane și materiale) și realizările.... sunt corelate...), respectiv 2.4. (Ofertantul dovedește utilizarea eficientă a resurselor alocate....), care consideră că acoperă suficient această preocupare a autorității contractante privind alocarea resurselor și sunt și în conformitate cu prevederile Instrucțiunii nr. 1 a ANAP.

În acest sens consideră necesar ca Subcriteriile de evaluare 2.7. și 2.8. să fie eliminate.

3. Cerințele privind experiența specifică a Experților cheie (secțiunea 6 din caietul de sarcini) sunt neadecvate și excesive.

Ca o chestiune prealabilă, pentru soluționarea acestei critici supune atenției Consiliului conținutul art. 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017, astfel:

„Art. 12. Atunci când stabilește factorii de evaluare privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare a experților-cheie, autoritatea/entitatea contractantă se asigură că:

a) factorii de evaluare sunt asociați unei/unor extinderi a cerinței/cerințelor minime obligatorii stabilite prin caietul de sarcini, avantajul urmărit fiind în corelație cu valori superioare ale nivelurilor de calificare și/sau experiență profesională prezentate de experții-cheie, ce fac obiectul factorilor de evaluare, față de nivelul minim ce trebuie îndeplinit pentru ca propunerea tehnică să fie declarată conformă;

b) factorii de evaluare sunt relevanți și reflectă avantajele economice/financiare rezultate din cadrul ofertelor depuse, avantaje care să nu fie anulate sau diminuate pe parcursul îndeplinirii contractului, fiind corelați cu specificul activităților și domeniului corespunzătoare obiectului respectivului contract”.

În acest context, reliefează că, definirea Subcriteriilor de evaluare privind experții cheie (2.9. - 2.21) s-a făcut cu nerespectarea Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 - art. 12, lit. b, NOTĂ: (iv), în care se menționează: „(iv) Pentru a nu distorsiona rezultatul aplicării factorului de evaluare se recomandă stabilirea unor clase în funcție de care să fie acordat punctajul, fiecare clasă reprezentând un interval (peste nivelul minim) în care se încadrează experiența expertului-cheie ce face obiectul factorului de evaluare, măsurată prin numărul de proiecte comparabile la care a participat, realizând activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract (de exemplu: între 2 și 4 proiecte - 3 puncte; între 5 și 7 proiecte - 5 puncte; peste 8 proiecte - 10 puncte)”.

În cazul prezentei achiziții arată că autoritatea contractantă a prevăzut ca experiența specifică a experților cheie să fie de minim 3 ani în implementarea proiectelor din domeniul conservării naturii și totodată a stipulat acordarea punctajului funcție de numărul de proiecte implementate.

Astfel susține că conform Instrucțiunii ANAP aceste două cerințe nu pot fi aplicate împreună. Adică nivelul minim al experienței specifice, de 3 ani, nu poate fi aplicat împreună cu punctarea experților funcție de numărul de proiecte implementate, care să fie mai mare decât nivelul minim.

Contestatorul precizează că această neconcordanță este întărită și de art. 13 alin. (4) al Instrucțiunii ANAP nr. 1, care prevede:

„(4) Procesul de evaluare referitor la aplicarea factorilor cantitativi are la bază elemente cuantificabile, ce pot include, fără a se limita la: numărul de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract; experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani; experiența generală în ceea ce privește domeniul studiilor, cuantificată în ani, prevederile art. 6 - 9 aplicându-se în mod corespunzător.

NOTĂ: Autoritatea contractantă nu poate formula factori de evaluare referitor la experiența similară, care să includă în același timp ambele elemente de cuantificare:

- număr de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract și

- experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani”.

În acest sens consideră că autoritatea contractantă trebuie să modifice cerința privind experiența specifică de 3 ani a experților cheie, într-o prevedere care să limiteze experiența specifică cerută la 1 proiect similar implementat, care să fie astfel în concordanță cu punctarea experților cheie funcție de numărul proiectelor implementate.

Totodată precizează că definirea Subfactorilor de evaluare 2.9 - 2.21 prin care se punctează două tipuri de proiecte, implementate de experții cheie, atât la nivel național, cât și la nivel regional, este neadecvată și excesivă. În opinia sa trebuie modificat în sensul în care trebuie punctate proiectele implementate de experții cheie, fără să se condiționeze că acestea să fie neapărat la nivel național sau regional.

Cu referire la eliminarea cerințelor suplimentare pentru Experții cheie, altele decât cerința să fi implementat 1 proiect similar.

Preliminar, precizează că, așa cum rezultă din prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.

Având în vedere că autoritatea contractantă a prevăzut criterii de atribuire referitoare la experții cheie, pentru care se acordă punctaj funcție de numărul proiectelor implementate, atunci este obligatoriu ca nivelul minim al experienței specifice solicitate să fie de 1 proiect similar implementat, ci nu multitudinea de cerințe, foarte diferite, menționate de autoritatea contractantă, în cadrul secțiunii 6 a caietului de sarcini.

- „Să aibă experiență relevantă de minim 3 ani în implementarea Directivelor Habitate și Păsări în ceea ce privește identificarea siturilor, completarea formularelor standard, monitorizarea și evaluarea stării de conservare, precum și cunoașterea prevederilor Directivelor Păsări și Habitate referitoare la criteriile de selecție a siturilor Natura 2000;

- Să aibă experiență relevantă privind seminariile biogeografice, prin participarea la cel puțin un eveniment de acest gen, în oricare dintre Statele Membre și indiferent de calitatea avută (de ex. reprezentant al ONG-urilor, observator, expert guvernamental, expert guvernamental invitat, expert independent, reprezentant al factorilor interesați, expert Implicat în pregătirea documentelor aferente seminariilor biogeografice, participare la întruniri pregătitoare etc.). Probarea experienței nu este obligatorie pentru experții în ornitologie, baze de date geospațiale/GIS/interfețe Web și asigurarea conformității datelor existente în baza de date Natura 2000 cu cerințele CE;

- Să dețină experiență relevantă în utilizarea aplicației informatice de gestionare a informațiilor aferente rețelei Natura 2000, disponibilă la adresa <http://natura.anpm.ro>. respectiv modul de completare a câmpurilor din aplicație, aferente fiecărui câmp din formularul standard Natura 2000;

- Să dețină experiență de teren, inclusiv referitoare la culegerea de date privind distribuția speciilor și habitatelor de interes comunitar la nivel național și pe regiuni biogeografice;

- Să dețină experiență/expertiză în analizarea distribuției (geografice și pe bioregioni) și a procentului din populația/suprafața pe țară aflată în siturile de importanță comunitară (SCI-uri)/ariile de protecție avifaunistică (SPA) din rețeaua Natura 2000 pentru speciile/habitatele vizate de proiect, a suficienței acestor procente, a acoperirii geografice cu situri a populațiilor speciilor și a arealului de distribuție a habitatelor, a acoperirii variabilității genetice/ecologice a speciilor/habitatelor conform instrucțiunilor de completare a formularului standard Natura 2000 aprobat prin Decizia 2011/4841UE privind formularul-tip pentru siturile Natura 2000.

- Să cunoască limba română (toate informațiile de natură tehnică și științifică trebuie furnizate în limba română) și engleză (documentele CE sunt în engleză). Cheltuielile privind activități de traducere nu sunt

eligibile, cu excepția celor specifice aferente organizării seminarului biogeografic, în cazul în care este necesar”.

În considerarea celor prezentate anterior, consideră că se impune ca autoritatea contractantă să elimine cerințele suplimentare pentru Experții cheie, altele decât cerința să fi implementat 1 proiect similar.

În susținerea celor ilustrate, invocă jurisprudența CNSC respectiv Decizia CNSC nr. 2410/C2/2611 din 04.09.2018.

Practic, arată că Consiliul prin Decizia nr. 2410/C2/2611/04.09.2018 a reținut încălcarea principiului transparenței prin invocarea unei cerințe inexistente, citând în motivare atât jurisprudența relevantă a instanțelor naționale cât și Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) din 16 aprilie 2015 emisă în Cauza C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia: „[...] autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat”.

Relevante din perspectiva necesității respectării principiului transparenței sunt și cunoscutele decizii CJUE pronunțate în cauzele Universale Bau sau Succhi di Frutta/Comisia conform cărora toți potențialii ofertanți trebuie să beneficieze de șanse egale pentru elaborarea ofertelor - toate condițiile de participare trebuie să fie formulate clar, precis și univoc astfel încât să permită oricărui operator economici rezonabil informații și diligenți să le înțeleagă și să le interpreteze la fel.

Deosebit de relevantă este și Hotărârea CJUE pronunțată în Cauza C-6/05, MedipackKazantzidis, punctul 54 conform căreia principiul egalității de tratament și obligația de transparență interzic autorității

contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată.

Față de toate aceste considerente, solicită respectuos ca prin decizia ce o va pronunța, să se admită prezenta contestație și, pe cale de consecință, să dispună în temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate.

În drept, își întemeiază prezenta pe dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și pe toate dispozițiile legale invocate în cuprinsul prezentei.

Prin adresa nr. DGEIA/93319/29.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 29218/30.05.2023, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Referitor la solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante pentru dispunerea unor măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire.

a) Cu privire la susținerile contestatorului legat de informarea incompletă a operatorilor economici de către autoritatea contractantă, vis-a-vis de punctajul pe care autoritatea contractantă urmează să-l acorde ca urmare a procesului de atribuire, menționează următoarele:

Autoritatea contractantă susține că a ales criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” având în vedere beneficiile care pot fi obținute de autoritate date de calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului și de demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților. Calitatea ofertei tehnice este relevantă pentru nivelul de performanță al contractului deoarece calificarea și experiența experților, organizarea activităților contractului pot afecta calitatea prestării serviciilor și, prin urmare, valoarea economică a ofertei. Alegerea ponderii alocate componentei tehnice oferă garanția că ofertantul declarat câștigător va avea, din punct de vedere tehnic, o abordare de calitate, angajamentele din cadrul propunerii reprezentând caracteristici tehnice superioare cerințelor caietului de sarcini și implicit o asigurare că vor fi atinse obiectivele contractului.

Astfel, având în vedere complexitatea ridicată a componentei tehnice, coroborat cu importanța de nivel strategic pe care acest studiu o are în raport cu obligațiile asumate în fața Comisiei Europene, autoritatea contractantă precizează că a ales să puncteze cât mai multe aspecte de ordin tehnic, tocmai pentru a se asigura de realizarea

activităților contractului la un nivel cât mai înalt de calitate. În acest sens, autoritatea contractantă a stabilit acordarea unui număr de 252 de puncte pentru oferta tehnică, reprezentând un procent de 60% din totalul ofertei, restul de 40% din punctaj (168 de puncte) fiind alocat prețului ofertei.

De altfel, consideră că modalitatea de punctare a ofertelor este foarte clar descrisă și în SEAP, la secțiunea „Listă factori de evaluare” unde se menționează „Punctajul pentru factorul de evaluare tehnic total, de maxim 252 puncte în proporție de 60%”.

b) Autoritatea contractantă precizează că așa cum este prevăzut în caietul de sarcini, personalul non-cheie este parte componentă a documentației tehnice, nu a criteriilor de calificare.

Având în vedere cele menționate, arată că la pct. 6 din caietul de sarcini se menționează că „Pentru îndeplinirea întocmai și la termen a contractului, prestatorului îi revine obligația de a completa echipa de proiect cu experți non-cheie (atât pe domeniile relevante, pentru care s-au cerut și experți cheie, cât și pe subdomenii specifice). Numărul de experți non-cheie va fi stabilit de prestator în funcție de cerințele activităților proiectului. Înlocuirea, majorarea sau micșorarea numărului de experți non-cheie este la latitudinea prestatorului, cu condiția îndeplinirii termenelor din contract și caietul de sarcini”.

Așadar, arată că obligativitatea prezenței experților non-cheie este clar menționată în Caietul de sarcini, iar obligativitatea existenței acestora este în mod direct conexasă cu amploarea, complexitatea și specificitatea proiectului ce vizează suprafața întregii țări.

Acest lucru în opinia sa este contrar celor afirmate de către contestatar la pct. b) din contestație cu privire la faptul că „AC nu a

inclus obligativitatea experților non-cheie”. În cadrul ofertei tehnice va fi punctată prezența acestor experți non - cheie, nu și calificarea acestora. Existența acestor experți este absolut necesară pentru „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților”. În absența acestora, consideră că implementarea unui proiect de o asemenea anvergură și complexitate nu poate fi realizată.

c) Autoritatea contractantă consideră că cerințele menționate în caietul de sarcini sunt corecte. Aduce în sprijinul acestei afirmații Nota menționată la art. 12 alin. (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, care prevede „Procesul de evaluare referitor la aplicarea factorilor cantitativi are la bază elemente cuantificabile, ce pot include, fără a se limita la: numărul de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract; experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani; experiența generală în ceea ce privește domeniul studiilor, cuantificată în ani, prevederile art. 6-9 aplicându-se în mod corespunzător.

NOTĂ:

„Autoritatea contractantă nu poate formula factori de evaluare referitori la experiența similară, care să includă în același timp ambele elemente de cuantificare:

- număr de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract și

- experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani”.

În acest context, precizează că se respectă această Instrucțiune deoarece experiența de minim 3 ani în implementarea proiectelor din domeniul conservării biodiversității nu este factor de evaluare, acesta este doar factor de calificare. Această experiență nu va fi notată, dar este cerință minimă obligatorie, așa cum reiese clar din caietul de sarcini. Pe de altă parte, experiența care se referă la participarea în anumite proiecte specifice este factor de evaluare și se va nota în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

d) De asemenea autoritatea contractantă precizează că cerințele enumerate la secțiunea 6 nu sunt cerințe suplimentare, așa cum greșit precizează contestatorul. Ele sunt cerințe minime obligatorii pe care trebuie să le îndeplinească ofertantul. Îndeplinirea acestora de către experții cheie este importantă pentru implementarea proiectului, având în vedere specificitatea acestuia, de exemplu: necesitatea cunoașterii modului cum operează și interrelaționează câmpurile într-un anumit tip de baze de date, gestionarea unui tip specific de informație, dincolo de

culegerea acestora din teren, realizarea de analize complexe cu privire la distribuție, suficiență la nivel de sit/bioregiune, stare de conservare a speciilor și habitatelor.

Rezultatele studiului vor sta la baza îmbunătățirii calității datelor din baza de date Natura 2000, prin completarea datelor lipsă, identificarea și fundamentarea științifică a propunerii de noi situri Natura 2000, în special situri de importanță comunitară, pregătirea documentelor suport pentru desemnarea și raportarea datelor aferente siturilor către Comisia Europeană, corectarea unor erori de ordin curent apărute în aplicația de gestionare a siturilor Natura 2000 și, implicit, la rezolvarea calificativelor de insuficiență semnalate de Comisia Europeană. Având în vedere cele menționate, precum și Obiectivul general al studiului, care este îndeplinirea obligațiilor ce revin României, ca stat membru al Uniunii Europene, în domeniul protecției naturii, în ceea ce privește implementarea Directivelor Habitate și Păsări și a țintelor din Strategia UE privind biodiversitatea până în 2030, prin fundamentarea și completarea informațiilor necesare în vederea consolidării rețelei Natura 2000, precum și consolidarea sistemelor de raportare a datelor către Comisia Europeană, este de maximă importanță să se asigure că experții implicați în procesul de implementare a activităților din Caietului de sarcini au cunoștințele și abilitățile necesare pentru a duce la bun sfârșit aceste sarcini și care vor contribui inclusiv la închiderea unor proceduri de infringement deschise de Comisia Europeană împotriva României. În acest context, menționează că nu poate satisface niciuna dintre solicitările contestatarului, respectiv de a elimina subcriteriile 2.7 și 2.8 și de a reduce cerințele minime obligatorii

pe care ar trebui să le îndeplinească experții cheie doar la 1 proiect similar implementat.

În drept, invocă art. 18 și următoarele din Legea 101/2016.

Prin adresa nr. DGEIA/93385/08.06.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 30632/08.06.2023 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției în copie.

Prin adresa nr. 250/19.06.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 32884/19.06.2023 contestatorul solicită acces la dosarul cauzei aflat la Consiliu, motiv pentru care, prin adresa nr. 33282/1395/C1/20.06.2023 Consiliul a invitat contestatorul în data de 22.06.2023 ora 11:00 la sediul CNSC în vederea studierii dosarului.

Ulterior prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 33758/22.06.2023 contestatorul comunică faptul că renunță la studierea dosarului dar va formula concluzii scrise.

Prin adresa nr. 260/23.06.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 34087/23.06.2023 contestatorul transmite concluzii scrise prin care solicită obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate.

Contestatorul precizează că urmare a contestației transmise, autoritatea contractantă nu a dispus măsuri de remediere pentru criticile formulate, astfel încât solicită admiterea contestației având în vedere următoarele considerente.

1. Informațiile prezentate în Fișa de date secțiunea intitulată „II.2.5 Criterii de atribuire” sunt diferite de informațiile existente în caietul de sarcini, secțiunea intitulată „9. Criteriul de atribuire”.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a menționat nimic despre inadvertența dintre Criteriile de atribuire stipulate în Fișa de date (secțiunea II.2.5.) comparativ cu cele menționate în caietul de sarcini (secțiunea 9).

De asemenea arată că autoritatea contractantă nu a argumentat decât referitor la acordarea punctajului conform caietului de sarcini, unde este detaliat cum vor fi acordate maxim 168 de puncte pentru Preț, respectiv 252 puncte pentru Metodologie, deci un total maxim de 420 puncte, dar nimic despre faptul că trebuie modificat în Fișa de date, astfel încât își menține critica.

2. Criteriul de atribuire, respectiv factorul de evaluare nr. 2, intitulat „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” a fost formulat cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 32 din HG nr. 395/2016, coroborate cu dispozițiile art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017 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.

De asemenea susține că autoritatea contractantă nu a argumentat referitor la încălcarea dispozițiilor art. 3, 10 și 12 din Instrucțiunea nr. 1/2017, în care este prevăzut că pot fi utilizate ca factori de evaluare doar situațiile privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare pentru personalul cheie, ci nu și pentru personalul non-cheie, așa cum, în mod eronat, a procedat autoritatea contractantă în prezentul caz.

Autoritatea contractantă s-a referit la alte prevederi ale Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017, care nu au relevanță pentru cazul de față.

Totodată arată că autoritatea contractantă nu a adus lămuriri referitor la Subfactorii de evaluare 2.7. și 2.8., conform cărora se puntează alocarea de către ofertanți a unor resurse/facilități, suplimentare celor cerute prin documentația de atribuire, care intră de asemenea în contradicție cu prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 - art. 12, lit. b, NOTĂ: (v), în care se menționează: „(v) Nu vor fi utilizați factori de evaluare cu titlu general, cum ar fi „facilități suplimentare oferite”, sau care nu aduc valoare adăugată deoarece nu influențează calitatea livrabilelor, cum ar fi: „numărul de experți - cheie suplimentari oferiți față de cel indicat prin caietul de sarcini”, deoarece activitățile ce stau la baza elaborării respectivelor livrabile sunt în responsabilitatea unui număr limitat de experți-cheie, de regulă 5-7, rămânând la latitudinea acestora modul în care realizează acest lucru”.

În cazul de față arată că este vorba de experți non - cheie, nu cheie, care nu sunt obligatorii prin prevederile documentației de atribuire

și atunci autoritatea contractantă propune punctarea lor dacă sunt prezentați de ofertanți în număr cât mai mare, chiar dacă nu este clar că aceștia chiar sunt necesari. Și în cazul în care ar fi necesari realizării serviciilor, se întreabă de ce autoritatea contractantă nu i-a inclus ca cerință obligatorie pentru a se asigura că serviciile vor fi realizate la standardele cerute. Deci principiul trasat de ANAP în Instrucțiunea sa este valabil și pentru această achiziție, fiind încălcat însă de autoritatea contractantă prin includerea Subfactorilor de evaluare 2.7. și 2.8.

În acest sens își menține critica și consideră necesar ca Subcriteriile de evaluare 2.7. și 2.8. să fie eliminate.

3. Cerințele privind experiența specifică a Experților cheie (secțiunea 6 din caietul de sarcini) sunt neadecvate și excesive.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă nu a propus o măsură de remediere, referitor la definirea Subcriteriilor de evaluare privind experții cheie (2.9. - 2.21) care s-a făcut cu nerespectarea Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 - art. 12, lit. b, NOTĂ: (iv), în care se menționează: „(iv) Pentru a nu distorsiona rezultatul aplicării factorului de evaluare se recomandă stabilirea unor clase în funcție de care să fie acordat punctajul, fiecare clasă reprezentând un interval (peste nivelul minim) în care se încadrează experiența expertului-cheie ce face obiectul factorului de evaluare, măsurată prin numărul de proiecte comparabile la care a participat, realizând activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract (de exemplu: între 2 și 4 proiecte - 3 puncte; între 5 și 7 proiecte - 5 puncte; peste 8 proiecte - 10 puncte)”.

În cazul prezentei achiziții contestatorul susține că autoritatea contractantă a prevăzut ca experiența specifică a experților cheie să fie de minim 3 ani în implementarea proiectelor din domeniul conservării naturii și totodată a stipulat acordarea punctajului funcție de numărul de proiecte implementate.

Astfel, conform Instrucțiunii ANAP aceste două cerințe nu pot fi aplicate împreună. Adică nivelul minim al experienței specifice, de 3 ani, nu poate fi aplicat împreună cu punctarea experților funcție de numărul de proiecte implementate, care să fie mai mare decât nivelul minim.

Această neconcordanță consideră că este întărită și de art. 13 alin. (4) al Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017.

În acest sens își menține critica. Consideră că autoritatea contractantă trebuie să modifice cerința privind experiența specifică de 3 ani a experților cheie, într-o prevedere care să limiteze experiența specifică cerută la 1 proiect similar implementat, care să fie astfel în concordanță cu punctarea experților cheie funcție de numărul proiectelor implementate.

4. Cu referire la eliminarea cerințelor suplimentare pentru Experții cheie, altele decât cerința să fi implementat 1 proiect similar.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a adoptat măsuri de eliminare a multitudinii de cerințe pentru experții cheie, foarte diferite, menționate în cadrul secțiunii 6 a caietului de sarcini, având în vedere că sunt prevăzute criterii de atribuire referitoare la experții cheie, pentru care se acordă punctaj funcție de numărul proiectelor implementate.

Prin urmare, își menține critica. Consideră că se impune ca autoritatea contractantă să elimine cerințele suplimentare pentru Experții cheie, altele decât cerința să fi implementat 1 proiect similar.

Față de toate aceste considerente și de cele prezentate prin contestație, solicită ca prin decizia ce se va pronunța, să se admită contestația în raport de criticile menținute prin prezentele concluzii și, pe cale de consecință, să dispună în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea 101/2016, obligarea autorității contractante să dispună măsuri de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate.

Prin adresa nr. 206/26.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 28614/26.05.2023, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209179818/1 tranzacția nr. 1336744442/61371772 din 25.05.2023, eliberată de CEC Bank - Sucursala Victoria, în cuantum de 39.496,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Studiu privind fundamentarea și completarea informațiilor în vederea consolidării rețelei Natura 2000” cod CPV 79311100-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. CN1055227/14.05.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 1.974.789,92 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

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

În acest sens, Consiliul reține că o primă critică se referă la o pretinsă contradicție între mențiunile din anunțul de participare și cele din caietul de sarcini privind punctajul care poate fi acordat prin aplicarea criteriului de atribuire.

Referitor la acest aspect, Consiliul reține prevederile secțiunii II.2.5 din anunțul de participare, potrivit cărora criteriul ales de autoritatea contractantă pentru atribuirea contractului este „*Cel mai bun raport calitate – preț*”, aspect față de care reține incidența următoarelor prevederi legale din Legea nr. 98/2016:

- art. 187 alin. (3): *„Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:*

- a) cel mai bun raport calitate-preț;*
- b) cel mai bun raport calitate-cost;*
- c) costul cel mai scăzut;*
- d) prețul cel mai scăzut”;*

- art. 187 alin. (4): *„În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate- preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru”;*

- art. 187 alin. (5): *„Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:*

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare”;

- art. 189 alin. (1) și (2): „(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată. (2) În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare”;

- art. 190 alin. (1): „Autoritatea contractantă precizează în documentele achiziției ponderea relativă pe care o acordă fiecărui factor de evaluare ce va fi aplicat pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic (...)”.

Totodată, Consiliul reține prevederile art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare (...) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire (...)”.

Consiliul reține că în cadrul prezentei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă a alocat factorului „Prețul ofertei” ponderea 40% și factorului „Oferta tehnică - demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” ponderea 60%, menționând în cadrul descrierii acestuia din urmă sintagma „Punctajul pentru factorul de evaluare tehnic total, de maxim 252 puncte în proporție de 60%”.

Tot în coloana intitulată „pondere” din tabelul cu descrierea structurii algoritmului de atribuire se menționează în dreptul ponderii 40% sintagma „*Invers proporțional - Punctaj maxim total 40*” iar în dreptul ponderii 60% sintagma „*Direct proporțional - Punctaj maxim total 60*”.

În ceea ce privește algoritmul de punctare, autoritatea contractantă a menționat în anunțul de participare sintagma „*P(tehnic) = Pt1+Pt2+Pt3+Pt4+Pt5+...+Pt19+Pt20+Pt21. Pentru factorul de evaluare „Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților” au fost stabiliți subfactori care vor fi utilizați de comisia de evaluare ca puncte de reper în aprecierea factorului, conform cu dispozițiile caietului de sarcini*”.

Detalierea algoritmului se regăsește la pag. 16 – 17 din fișierul conținând caietul de sarcini publicat în SEAP sub identificatorul „[CN1055227/00003] *Caiet de sarcini R2.pdf.p7s*”, relevante în soluționarea contestației fiind următoarele prevederi:

„*Având în vedere importanta caracteristicilor tehnice, pentru evaluarea ofertelor se va aplica un algoritm de calcul în care ponderea alocată factorului preț este 40% (168 puncte), iar ponderea alocată factorului tehnic este de 60% (252 puncte)*”.

Totodată, Consiliul reține ca fiind deosebit de relevant faptul că pentru fiecare dintre cei 21 de subfactori tehnici, autoritatea contractantă a enumerat la pag. 17 – 28 modalitatea de acordare a punctajelor individuale, precizând la fiecare în parte că se acordă 3 puncte pentru calificativul „acceptabil”, 6 puncte pentru calificativul „bine” și 12 puncte pentru calificativul „foarte bine”.

Rezultă că punctajul maxim care poate fi obținut la factorul tehnic este 12 puncte/subfactor x 21 subfactori = 252 puncte, valoare care confirmă mențiunea din anunțul de participare potrivit căreia „*Punctajul pentru factorul de evaluare tehnic total, de maxim 252 puncte în proporție de 60%*”.

În continuare, verificând cu regula de 3 simplă mențiunile de la 16 potrivit cărora cele 168 de puncte ar reprezenta 40% din punctajul total (prin raportare la concluzia anterioară, conform căreia 252 de puncte ar reprezenta 60%), Consiliul reține că rezultatul calculului $252 \times 40 / 60$ este 168, confirmând astfel corectitudinea calculelor din anunțul de participare astfel cum au fost detaliate în caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că mențiunile „*Punctaj maxim total 40*” și „*Punctaj maxim total 60*” se referă în fapt la ponderile alocate celor 2 factori din criteriul de atribuire, sunt rezultatul modalității de implementare a aplicației SICAP și pot fi considerate, cel mult, rezultatul analizei unor informații din anunțul de participare

extrase/rupte din contextul în care au fost formulate respectiv fără a ține cont de multitudinea de informații de la pag. 16 – 28 din caietul de sarcini.

Având în vedere că nu se confirmă susținerile contestatorului cu privire la preținsele contradicții între prevederile algoritmului de punctare din caietul de sarcini și mențiunile aferente factorilor de atribuire din anunțul de participare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a aplicat în mod corespunzător prevederile legale anterior reproduse, motiv pentru care criticile contestatorului de la punctul 1 urmează a fi respinse ca nefondate.

În ceea ce privește criticile de la punctul 2 privind subfactorii de evaluare tehnici 2.7 și 2.8 prin care se acordă punctaj în funcție de numărul experților non-cheie propuși, Consiliul urmează să le admită având în vedere că prevederile art. 187 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016 prevăd dreptul autorității contractante de a puncta organizarea, calificarea și experiența personalul desemnat pentru executarea contractului, nu și numărul acestora.

În acest sens, Consiliul reține că personalul non-cheie nu poate fi considerat în cazul prezentei proceduri ca fiind *„desemnat pentru executarea contractului”*, astfel cum dispune în mod expres norma juridică anterior menționată, nefiind solicitate dovezi cu privire la modalitatea în care dispune ofertantul de serviciile acestuia.

Totodată, Consiliul reține că prevederile punctului 6 din caietul de sarcini, invocate de contestator în punctul de vedere se referă la *„prestator”*, nu la *„ofertant”* (în acest sens, relevante fiind mențiunile *„Numărul de experți non-cheie va fi stabilit de **prestator** în funcție de cerințele activităților proiectului. Înlocuirea, majorarea sau micșorarea*

numărului de experți non-cheie este ***la latitudinea prestatorului***, cu condiția îndeplinirii termenelor din contract și caietul de sarcini”).

În aceste condiții, algoritmul de punctare care încurajează utilizarea unui număr foarte mare de experți non-cheie fără obligativitatea demonstrării utilității acestora în cadrul contractului și cu libertatea de a micșora numărul pe parcursul executării contractului apare ca fiind fără relevanță raportat la obiectul contractului și de natură a distorsiona rezultatul aplicării criteriului de atribuire prin transformarea acestuia într-un veritabil „concurș” de identificare a experților cheie pe numeroasele domenii enumerate cu titlu exemplificativ în algoritmul din caietul de sarcini.

Totodată, Consiliul reține că aspectele punctate la subfactorii 2.7 și 2.8 din caietul de sarcini nu se referă la organizarea, calificarea sau experiența personalului, astfel încât să se încadreze în limitele stabilite prin prevederile art. 187 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016 ci se referă la numărul acestuia.

Prin comparație, Consiliul reține că sintagma „*organizare*” poate fi asociată subfactorului 2.1 care se referă la abordarea propusă pentru implementarea contractului sau factorului 2.3 care se referă la corelarea resurselor umane cu nivelul de complexitate al activităților, sintagma „*calificare*” se referă la studiile experților iar sintagma „*experiența personalului*” se referă la proiectele anterioare la care a luat parte acesta, nefiind menționată nicăieri posibilitatea punctării numărului de persoane pe care ar putea în viitor să le utilizeze ofertanta, odată devenit prestator.

În acest sens este și nota „v” de la art. 12 lit. b) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 potrivit căreia „*Nu vor fi utilizați factori de evaluare cu titlu general, cum ar fi „facilități suplimentare oferite”, sau care nu aduc valoare adăugată deoarece nu influențează calitatea livrabilelor, cum ar fi: „numărul de experți- cheie suplimentari oferiți față de cel indicat prin caietul de sarcini”, deoarece activitățile ce stau la baza elaborării respectivelor livrabile sunt în responsabilitatea unui număr limitat de experți-cheie, de regulă 5-7, rămânând la latitudinea acestora modul în care realizează acest lucru*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului cu privire la subfactorii 2.7 și 2.8, urmând să oblige autoritatea contractantă la eliminarea acestora.

În ceea ce privește, însă, susținerile contestatorului de la punctul 3 din contestație, potrivit cărora autoritatea contractantă ar fi punctat atât numărul de ani de experiență specifică cât și numărul de proiecte, Consiliul nu le va putea reține deoarece:

- în tabelul conținând algoritmul de punctare a factorilor 2.9-2.21 nu este menționat niciun punctaj în dreptul cerinței privind durata

experienței specifice (aspect din care rezultă că aceasta nu este informație care se punctează ci este cerință de conformitate a cărei neîndeplinire conduce la respingerea ofertei) – a se vedea, de exemplu, sintagma *„Experiență specifică de minim 5 ani în domeniul implementării proiectelor din domeniul conservării naturii și/sau biodiversității”* aferentă liderului de echipă, în dreptul căreia este menționat pe coloanele aferente calificativului și punctajului simbolul „-”,

în evidentă contradicție cu

- regulile pentru acordarea punctajului, pentru care se precizează în mod expres că se vor acorda 12 puncte pentru experiență concretizată în participarea la minim 3 proiecte, 6 puncte pentru experiență în 2 proiecte sau 3 puncte pentru experiență într-un proiect.

Prin urmare, contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă nu a cuantificat sub forma punctajului rezultat din criteriul de atribuire 2 aspecte cu privire la experiența similară (durata acesteia și numărul de proiecte prin care a fost dobândită) ci doar numărul de proiecte, situație care se încadrează în cadrul descris prin prevederile art. 187 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens sunt și prevederile art. 13 alin. (4) din Instrucțiunea ANAP, împreună cu nota aferentă, potrivit căreia *„Procesul de evaluare referitor la aplicarea factorilor cantitativi are la bază elemente cuantificabile, ce pot include, fără a se limita la: numărul de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract; experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani; experiența generală în ceea ce privește domeniul*

studiilor, cuantificată în ani, prevederile art. 6-9 aplicându-se în mod corespunzător.

NOTĂ:

Autoritatea contractantă nu poate formula factori de evaluare referitori la experiența similară, care să includă în același timp ambele elemente de cuantificare:

– număr de proiecte similare în care experții au îndeplinit același tip de activități cu cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract

și

– experiența similară în domeniul specific aferent activităților din cadrul viitorului contract, cuantificată în ani”, autoritatea contractantă respectând întocmai recomandările ANAP anterior reproduse.

Nici criticile cu privire la punctarea suplimentară a experților cheie care și-au dobândit experiența specifică în executarea proiectelor la nivel național, în detrimentul celor regionale, nu poate fi reținută având în vedere întinderea și complexitatea crescută a proiectelor la nivel național comparativ cu cele regionale, aspect din care rezultă avantajele evidente ce pot fi obținute de autoritatea contractantă prin nominalizarea unor experți cheie cu experiență demonstrată în proiecte la nivel extins/național.

Referitor la punctul 4 din contestație, Consiliul reține că societatea contestatoare solicită eliminarea cerințelor din caietul de sarcini aferente experților cheie, motivând solicitarea sa prin faptul că informațiile despre aceștia suplimentare numărului de proiecte care se punctează în factorul de evaluare tehnic din criteriul de atribuire ar fi cerințe de calificare formulate exclusiv în caietul de sarcini fără a fi preluate în anunțul de participare, situație față de care ar fi incidente, în opinia sa, prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „*Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise*”.

Din analiza prevederilor art. 179 lit. g) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că autoritatea contractantă are posibilitatea să opteze pentru solicitarea înscrisurilor de natura celor anterior menționate (CV-uri, recomandări / confirmări / certificări / procese verbale de recepție de la beneficiarii serviciilor / lucrărilor, diplome, declarații etc. pentru personalul cheie) într-una din următoarele două modalități alternative:

- fie ca cerință de calificare, situație în care ar fi fost aplicabile prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: „Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”, prevederile art. 30 alin. (4) din HG

nr. 395/2016 care stabilesc faptul că locul în care trebuie menționate criteriile de calificare impuse de către autoritatea contractantă este anunțul de participare/simplificat/de concurs iar, potrivit alin. (6) al aceleiași norme juridice: *„Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”*;

- fie ca factor de evaluare, situație reglementată la art. 187 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: *„Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele: (...) b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului”*.

În acest sens sunt și prevederile art. 32 alin. (3) din HG nr. 395/2016, care stipulează faptul că: *„(3) 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/sau experiența respectivului personal”* și cele ale alin. (4) al aceleiași norme juridice, potrivit cărora: *„(4) Autoritatea contractantă nu poate folosi organizarea/calificarea și/sau experiența personalului desemnat pentru a efectua activitățile contractului, respectiv cel precizat la alin. (3), ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract”*.

Consiliul reține că, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, calitatea personalului cheie reprezintă factor de evaluare a ofertelor, aspect din care rezultă că cerințele din caietul de sarcini privind documentele necesare demonstrării experienței similare reprezintă specificații tehnice iar cerințele din fișa de date reprezintă cerințe cu privire la modalitatea de elaborare a propunerii tehnice, nefiind incidente prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016 invocate de contestator.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul, urmează să admită în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă în ceea ce privește subfactorii 2.7 și 2.8 din factorul de evaluare tehnic aferent criteriului de atribuire iar, pe cale de consecință, va dispune remedierea documentației de atribuire cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Referitor la solicitarea contestatorului privind acordarea cheltuielilor de soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației**”.*

Ori, întrucât contestatorul nu a depus documente doveditoare din care să rezulte natura și cuantumul cheltuielilor efectuate, Consiliul va respinge ca nedovedită solicitarea acestuia privind obligarea autorității contractante la plata de cheltuieli de soluționare.

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă în ceea ce privește subfactorii 2.7 și 2.8 din factorul de evaluare tehnic aferent criteriului de atribuire iar, pe cale de consecință, dispune remedierea documentației

de atribuire cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge în rest ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Respinge ca nedovedită solicitarea de acordare a cheltuielilor de soluționare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile 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 21 (douăzeci și una) pagini