



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... depusă de către S.C. cu sediul în jud. ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin împotriva documentației de atribuire – privind lotul 3, elaborată de către ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Asistență tehnică în vederea gestionării procesului de verificare, analiză și aprobare a planurilor de management și regulamentelor ariilor naturale protejate”, cod CPV 71356200-0 – Servicii de asistență tehnică (Rev.2), 79341000-6 – Servicii de publicitate (Rev.2), 79411000-8 – Servicii generale de consultanță în management (Rev.2), se solicită, în principal:

1. „remedierea prevederilor documentației de atribuire care încalcă principiul tratamentului egal, al transparenței și eficienței utilizării fondurilor, (...) astfel încât să se respecte principiile achizițiilor publice privind nediscriminarea – tratamentul egal și proporționalitatea”;

2. suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond, conform art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006;

3. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire;
constituindu-se dosarul nr. ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în jud. ... reprezentată legal prin ... Corpade ... Petru, împotriva documentației de atribuire, elaborată de aceeași autoritatea contractantă, ... în cadrul procedurii de atribuire precizată,

prin care se solicită: admiterea contestației astfel cum a fost formulată „și să dispuneți modificarea documentației de atribuire (...) prin modificarea cerinței privind experiența similară”, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a cauzei, în temeiul art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, constituindu-se dosarul nr. ...

Constatând faptul că cele 2 contestații sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și, pentru a se pronunța o soluție unitară, conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ...

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondate, contestațiile depuse de către S.C. cu sediul în jud. ... precum și de către ... cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... S.C. . critică documentația de atribuire – privind lotul 3, elaborată de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Asistență tehnică în vederea gestionării procesului de verificare, analiza și aprobare a planurilor de management și regulamentelor ariilor naturale protejate”, cod CPV 71356200-0 – Servicii de asistență tehnică (Rev.2), 79341000-6 – Servicii de publicitate (Rev.2), 79411000-8 – Servicii generale de consultanță în management (Rev.2), solicitând, în principal:

1. „remediarea prevederilor documentației de atribuire care încalcă principiul tratamentului egal, al transparenței și eficienței utilizării fondurilor, (...) astfel încât să se respecte principiile achizițiilor publice privind nediscriminarea – tratamentul egal și proporționalitatea”;

2. suspendarea procedurii de atribuire până la soluționare pe fond, conform art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006;

3. în subsidiar, anularea procedurii de atribuire „având în vedere că modul în care a fost întocmită documentația de atribuire încalcă legislația achizițiilor publice, respectiv dispozițiile cap. V, Secțiunea a 2-a din O.U.G. nr. 34/2006 privind selecția și calificarea ofertanților, dispozițiilor cap. II din H.G. nr. 925/2006 privind criteriile de calificare și selecție, Secțiunea a 2-a Stabilirea criteriilor de atribuire, art. 199 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 14 și 15 din H.G. nr. 925/2006”.

. arată că autoritatea contractantă a inițiat procedura în cauză în data de 20.05.2014, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... împreună cu documentația de atribuire aferentă, care, în opinia sa, are un caracter restrictiv și discriminatoriu, și încalcă, în mod flagrant, scopul și principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv dispozițiile art. 7 din O.U.G. nr. 34/2014 coroborate cu art. 8, art. 35 și art. 179 din H.G. nr. 925/2006 și prevederile Ordinului Președintelui ANRMAP nr. 509/2011, astfel:

- Cerințele de calificare și selecție, apreciază contestatorul, sunt restrictive, abuzive și disproporționate, în raport cu obiectul contractului în cauză. Astfel, se solicită, în vederea demonstrării experienței similare pentru potențialii ofertanți ai lotului nr. 3 „Servicii de elaborare a unor proceduri/ instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”, ca „operatorul economic trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani servicii similare, prin prezentarea a cel puțin câte un contract pentru fiecare dintre cele 3 loturi, respectiv: Pentru lotul 3: Servicii de elaborare a unor proceduri/instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”. În legătură cu această cerință contestatorul susține este restrictivă și crează un avantaj clar pentru compania S.C. Teamnet International S.A.

Singurul proiect implementat în România de către Agenția Națională pentru Proiecția Mediului (ANPM), în calitate de beneficiar care a vizat cel puțin elaborarea unor proceduri/instrument în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate, arată contestatorul, este sistemul „SINCRON - Sistem Integrat de Management și Conștientizare în România a rețelei Natura 2000”, proiect finanțat în cadrul Proiectului Operațional Sectorial „Mediu 2007-2012” și care a vizat următoarele activități, care au fost atribuite către S.C. S.A.:

A.1. Elaborarea planurilor de management pentru 9 arii naturale protejate: Găina-Lucina, Rusca Montană, Vorona, Munții Bodoc Baraolt, Valea Ierii, Valea Cepelor, Măgura Odobești, Valea Oltului Inferior, Pădurea Bârnova-Repede;

F.1. Livrarea echipamentelor și a infrastructurii de bază pentru sistemul național de înregistrare și evidență a planurilor de management ce va fi implementat în cadrul proiectului;

F.2. Proiectarea și implementarea sistemului „Înregistrare Planuri de Management”

F.3. Proiectarea și implementarea sistemului „Registrul Național de Evidență a Implementării Planurilor de Management”;

F.7. Proiectarea și implementarea sistemului „Integrarea cu alte sisteme și interfețe”;

F.8. Organizarea de cursuri de instruire în vederea utilizării corecte a sistemului național de gestiune a planurilor de management pentru ariile naturale protejate și a asigurării mentenanței acestuia - Faza 1.

Practic, după cum se arată, unul dintre scopurile acestui proiect, a fost acela de creare a unei proceduri/instrument numit „SINCRON”, ce a fost folosit în vederea verificării planurilor de management elaborate în cadrul celor 9 arii naturale protejate, instrument care s-a adoptat și implementat la nivel național, prin anunțul publicat de A.N.P.M. și înaintat beneficiarilor printr-o adresă, în data de 08.05.2014.

Ca proiect pilot, arată contestatorul, singurul instrument creat (aplicația SINCRON) pentru verificarea celor 9 planuri de management, integrate în proiect, a fost creat de către S.C. S.A., fiind pus la dispoziția ... și Agenției Naționale pentru Protecția Mediului, și precizează că acesta a fost și singurul instrument de acest tip introdus în cadrul procedurilor de evaluare a planurilor de management al ariilor naturale protejate.

De asemenea, arată contestatorul, autoritatea contractantă a prevăzut, pentru Lotul 3, și cerința ca operatorul economic să facă dovada „avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”.

Astfel, în contextul în care avizarea planurilor de mediu se face în conformitate cu H.G. nr. 1076/2004, de către Autoritățile locale de Mediu, și se aprobă de către ... contestatorul consideră că respectiva cerință de calificare „este neaplicabilă”.

În considerarea celor mai sus menționate, contestatorul apreciază că se impune obligarea autorității contractante la eliminarea acestor cerințe din cadrul documentației de atribuire, pentru Lotul 3, în sensul respectării principiului tratamentului egal și al nediscriminării, astfel cum prevede O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Pentru motivele arătate, în temeiul prevederilor art. 278 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația nr. ... din ... depusă de către ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de aceeași autoritate contractantă, ... în cadrul procedurii de atribuire precizată, prin care se

solicită: admiterea contestației astfel cum a fost formulată „și să dispuneți modificarea documentației de atribuire (...) prin modificarea cerinței privind experiența similară”, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, în temeiul art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

Invocând dispozițiile art. 270 alin. 1 lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul arată că își motivează contestația prin faptul că autoritatea contractantă a încălcat, în drept, dispozițiilor art. 178 alin. 2 din ordonanță, și, în fapt, „prin demonstrarea faptului că cerința privind experiența similară, pentru lotul 3, ... este netemeinică și nelegală”.

Contestatorul arată că, prin cerința nr. 1, solicitată în fișa de date a achiziției, la cap.III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, care prevede că „Operatorul economic trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani, servicii similare, prin prezentarea a cel puțin câte un contract pentru fiecare dintre cele 3 loturi, respectiv: Pentru lotul 3: Servicii de elaborare a unor proceduri/instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”, astfel, deși, nu se impune un prag valoric pentru experiența similară solicitată, în opinia sa, cerința este restrictivă, întrucât, „se cere să se fi elaborat proceduri/instrumente de avizare a planurilor de management în ultimii 3 ani”.

În ultimii 3 ani, arată contestatorul, „per total în Europa, sunt extrem de puține astfel de instrumente pentru verificarea și avizarea de planuri de management pentru ariile protejate”, în România existând doar două proiecte care sunt relevante în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, respectiv:

- „Michael Appleton - Ghid pentru elaborarea planurilor de management pentru ariile protejate din Romania” elaborat în anul 2001;

- Sistem integrat de Management și Conștientizare în România a Rețelei Natura 2000 – SINCRO” realizat în perioada 2011-2014 și publicat pe site-ul Agenției Naționale pentru Protecția Mediului <http://www.anpm.ro/pages/categorie/255>.

Astfel, precizează contestatorul, doar unul dintre cele 2 proiecte susmenționate, se încadrează și cerinței de a fi fost realizat în ultimii 3 ani.

De asemenea, arată contestatorul, instrumentele de avizare sunt de obicei elaborate și implementate de către instituțiile care trebuie să aprobe planurile, deci, în opinia sa, este puțin probabil să existe operatori economici privați, respectiv alte instituții decât cele publice, care să fi elaborat astfel de instrumente. Contestatorul subliniază faptul că, solicitând instrumente/proceduri de analiza/avizare, autoritatea contractanta restrânge “dramatic” cercul celor care au

șanse reale de a fi calificați la prezenta procedură de atribuire pentru lotul 3 al procedurii în cauză.

Analiza și avizarea planurilor de management, susține contestatorul, este o prerogativă exclusivă a instituțiilor de protecția mediului și nu a operatorilor economici. După cum se arată, există foarte puține cazuri în care aceste instituții au externalizat elaborarea instrumentelor de verificare, majoritatea procedurilor de avizare fiind dezvoltate de către ei înșiși. Deci, avizarea și evaluarea planurilor de management, apreciază contestatorul, este făcută de instituții de protecția mediului, în opinia sa, nefiind normal, ci restrictiv, „să cauți operatori economici care să fi dezvoltat astfel de proceduri”.

În sensul participării operatorilor economici privați la procedură, susține contestatorul, este imperativă acceptarea ca experiență similară și a activităților pentru a căror analiza se solicită asistență tehnică: elaborare de planuri de management, elaborare baze de date, descriere și monitorizare specii și habitate, elaborare studii de inventariere și cartare a speciilor și habitatelor etc.

Contestatorul susține că, pornind de la premisa că operatorii economici care au experiența concretă în desfășurarea activităților susmenționate, au și experiența necesară elaborării instrumentelor de avizare/analiză a acestora.

Similitudinea între complexitatea și natura celor două tipuri de experiență similară (elaborare instrumente de analiza și avizare versus realizare planuri de management, studii de fundamentare), în opinia contestatorului este susținută de faptul că autoritatea contractantă a solicitat exact aceeași structura a echipei de experți, cu aceleași specializări, în ambele situații.

Contestatorul arată că, „deși nu contestăm legătură pe care criteriul de calificare o are cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit, ba chiar descrie identic obiectul acestui contract, suntem surprinși de lipsa de informații a autorității contractante în privința existenței unor potențiali ofertanți care să fi realizat astfel de instrumente, ofertanți care să asigure concurența la prezenta procedura de atribuire.”

În concluzie, contestatorul apreciază că „autoritatea contractantă restricționează artificial participarea ofertanților operatori economici privați, care dețin experiența practică în domeniu, dar sub altă formă”.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , ... a formulat punct de vedere cu privire la contestațiile formulate de către S.C. și ... solicitând respingerea acestora, ca nefondate.

În ceea ce privește contestația depusă de către ... autoritatea contractantă arată, referitor la criticile aduse de contestator cu privire la modul de formulare a cerinței privind experiența similară, respectiv: Pentru lotul : „Servicii de elaborare a unor proceduri/instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”, că sunt nefondate criticile și

„totodată, bazate pe interpretarea eronată a contestatorului asupra modului de formulare a cerinței respective”.

Astfel, susține autoritatea contractantă, o primă observație care se impune a fi reținută, este aceea că, din afirmațiile contestatorului conform cărora „Deși nu se impune un prag valoric pentru experiența similară solicitată [...]”, „Deși nu contestăm legătura pe care criteriul de calificare o are cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit[...]”, rezultă, fără echivoc, că acesta nu contestă nelegalitatea modului de formulare a cerinței cu privire la experiența similară, ci, mai degrabă contestatorul își creează condiții prielnice în vederea introducerii unor cerințe ce l-ar avantaja, prin obligarea sa de a modifica documentația de atribuire. Or, din acest punct de vedere, autoritatea contractantă consideră criticile contestatorului ca fiind neîntemeiate, opinând că operatorii economici nu-i pot impune „să formuleze cerințe, astfel încât aceste cerințe să îi avantajeze în procedura de atribuire a contractului”.

În combaterea argumentațiilor contestatorului, după cum se arată, se mai impune a fi reținut și faptul că, la o simplă lecturare a documentației de atribuire, se observă faptul că cerința privind experiența similară a fost formulată astfel încât să vizeze componentele/ activitățile principale, care trebuie realizate prin desfășurarea contractului, potrivit cerințelor caietului de sarcini. Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază, astfel cum reiese din cadrul activităților aferente lotului nr. 3, că se dorește realizarea unei metodologii care să prezinte fiecare pas necesar în evaluarea și aprobarea planurilor de management. Din acest punct de vedere și raportat la obiectul contractului, este evident, susține autoritatea contractantă, faptul că temeiul cerințelor minime de calificare a fost reprezentat de necesitatea sa de a se asigura de îndeplinirea, în condiții optime, a contractului, luând în considerare exigențele specifice impuse de valoarea, natura și complexitatea acestuia, potrivit Notei justificative privind cerințele minime de calificare, referitoare la situația economică și financiară și capacitatea tehnică și/sau profesională stabilite pentru atribuirea contractului.

Totodată, apreciază autoritatea contractantă, este evidentă confuzia în care se află contestatorul prin afirmația conform căreia „Analiza și avizarea planurilor de management este o prerogativă exclusivă a instituțiilor de protecția mediului și NU a operatorilor economici”, acesta înțelegând că cerința privind experiența similară, formulată pentru lotul nr. 3, ar consta în demonstrarea, de către ofertanți, a unei experiențe similare în activități de analiză și avizare a planurilor de management, ceea ce, în opinia sa, este eronat, în condițiile în care, din cadrul cerinței respective, se înțelege, în mod neechivoc, că ofertanții vor demonstra experiența similară în realizarea unor proceduri sau instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că „argumentele contestatorului reprezintă simple afirmații, fără a fi indicate motivele de fapt și de drept care să susțină presupusele încălcări ale prevederilor legale, invocate pe parcursul contestației ori a principiilor aplicabile”, și, ca atare, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

II. Cu privire la contestația formulată de către S.R.L.-D., autoritatea contractantă arată, referitor la criticile acestuia cu privire la modul de formulare a cerinței de experiență similară, privind lotul 3, ca fiind nefondate, pentru următoarele considerente:

Autoritatea contractantă arată, raportat la afirmația contestatorului privind dovada avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate, în contextul în care avizarea acestor planurilor de mediu se face, în conformitate cu H.G. nr. 1076/2004, de către Autoritățile locale de Mediu și se aprobă de către ... că „această cerință de calificare este neaplicabilă”, că, în opinia sa, acesta „a procedat la o analiză trunchiată a prevederilor documentației de atribuire”.

Astfel, raportat la precizările din cadrul fișei de date a achiziției, contestatorul înțelege că cerința de experiență similară aferentă lotului 3 privește demonstrarea, de către ofertanți, a unei experiențe privind avizarea planurilor de management, susține autoritatea contractantă, ceea ce este complet eronat, în condițiile în care, din cadrul cerinței respective, se înțelege, în mod neechivoc, faptul că ofertanții vor demonstra experiența similară în realizarea unor proceduri sau instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate.

Observațiile contestatorului referitoare la criteriile de calificare și selecție cu privire la experiența similară a operatorilor economici solicitată pentru lotul nr. 3, susține autoritatea contractantă, nu sunt de natură să indice vreo încălcare a prevederilor legale în vigoare, de natură să pericliteze procesul de achiziție. Mai mult, „în eventualitatea în care Consiliul ar urma să stabilească că cerințele respective sunt disproporționate prin raportare la natura, valoarea și complexitatea contractului, acestea pot fi modificate de către completul de soluționare a contestației, fără ca o astfel de decizie să conducă în mod implicit la anularea procedurii de atribuire”.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă opinează că eliminarea acestor cerințe ar reduce drastic nivelul de profesionalism și competențe necesare implementării unui proiect strategic de importanță națională. În acest sens, referințele contestatorului la alte contracte implementate în vederea argumentării propriilor sale supoziții, apreciază autoritatea contractantă, nu poate fi luată în considerare câtă vreme, fiecare speță în parte, trebuie raportată la propria ei specificitate, respectiv la natura, valoarea și complexitatea contractului ce urmează a fie atribuit.

În acest context și fără a intra în toate detaliile tehnice referitoare la natura și complexitatea serviciilor solicitate, autoritatea

contractantă apreciază că valoarea contractului ce urmează să fie atribuit, în sumă de 49.489.312,50 lei, respectiv 1.080.000,00 lei pentru lotul nr. 1, 182.700,00 lei pentru lotul nr. 2 și 48.226.612,50 lei pentru lotul nr. 3, potrivit informațiilor din fișa de date a achiziției, reprezintă cel puțin o dovadă pentru seriozitatea și corectitudinea aspectelor prezentate pe parcursul punctului de vedere, fiind unanim acceptat faptul că acesta are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, iar aceste criterii trebuie să aibă o legătură concretă cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit.

Nivelul cerințelor minime solicitate prin documentația de atribuire, precum și documentele care probează îndeplinirea unor astfel de cerințe, după cum se arată, trebuie să se limiteze numai la cele strict necesare pentru a se asigura îndeplinirea, în condiții optime, a contractului, respectiv luând în considerare exigențele specifice impuse de valoarea, natura și complexitatea acestuia.

Prin urmare, susține autoritatea contractantă, solicitarea demonstrării potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, prin intermediul criteriilor de calificare și selecție, după cum rezultă din aplicarea prevederilor art. 7 - art. 8 din H.G. nr. 925/2006, în opinia sa, nu poate aduce atingere principiilor tratamentului egal și al nediscriminării, în contextul în care, cerințele în discuție au fost stabilite cu respectarea principiului proporționalității.

Din punct de vedere al rațiunii pentru care a fost formulată și solicitată fiecare cerință în parte, explicațiile care se impun, arată autoritatea contractantă, se regăsesc, de asemenea, potrivit exigențelor stabilite de legiuitor, în cadrul Notei justificative privind cerințele minime de calificare referitoare la situația economică și financiară și capacitatea tehnică și/sau profesională stabilite pentru atribuirea contractului.

Mai mult, în condițiile în care documentația de atribuire permite ofertanților asocierea cu operatori economici ce pot îndeplini respectivele cerințe (fără limitare doar la operatorii economici din România), și/sau susținerea acordată de către un terț susținător, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă, având în vedere dispozițiile art. 190 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 11¹ alin. 1 din H.G. 925/2006, care stabilesc obligația de a lua în considerare pentru verificarea îndeplinirii cerințelor minime impuse în cadrul documentației de atribuire, o astfel de susținere, autoritatea contractantă apreciază că „ofertanții interesați în mod real de participarea la procedura în cauză, au la dispoziție o largă paletă de opțiuni pentru a demonstra îndeplinirea cerințelor stabilite”, o eventuală incapacitate a unora dintre aceștia de a proba îndeplinirea în mod strict a anumitor cerințe, neputându-i-se imputa.

În temeiul argumentelor prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către S.C. S.R.L.-D., în temeiul prevederilor art. 278 alin. 1 și alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006.

Astfel, autoritatea contractantă apreciază că eventualele critici ale contestatorilor privind caracterul restrictiv al cerințelor de calificare solicitate „ar fi trebuit să probeze fără echivoc încălcarea prevederilor art. 8 din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora (...) nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare”, care: nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit și sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

Autoritatea contractantă susține că, față de cele arătate mai sus, și ținând cont de analiza costurilor și beneficiilor în urma atribuirii contractului, a procedat la identificarea obiectivă a cerințelor de calificare/selecție, prin raportare la parametri tehnici stabiliți în cadrul documentației de atribuire, având în vedere principiul proporționalității, mai precis corelarea dintre necesitățile sale și cerințele solicitate în documentația aferentă procedurii, astfel încât nivelurile minime stabilite să asigure, în mod obiectiv, un nivel satisfăcător necesităților sale, în concordanță cu dispozițiile art. 35 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită să se „ia act de necesitățile” sale, care au fost stabilite prin raportare la nevoia de a se fi asigurat un mediu concurențial și competitiv pentru atribuirea contractului de achiziție, cu precizarea că, în speța în cauză, nu poate fi ignorată importanța actului stabilirii unor criterii de calificare ce corespund naturii, valorii, obiectului și complexității contractului de achiziție ceea ce, în opinia sa, va conduce, astfel cum s-a arătat mai sus, la selecția „numai” a acelor operatori economici ce dispun de un potențial tehnic real, de natură să reflecte posibilitatea concretă a acestora de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta lor va fi declarată câștigătoare.

Pe cale de consecință, în condițiile în care a arătat că în cadrul procedurii în cauză, nivelul cerințelor minime solicitate prin documentația de atribuire s-a limitat la strictul necesar pentru a se asigura îndeplinirea, în condiții optime, a contractului respectiv, luând în considerare exigențele specifice impuse de valoarea, natura și complexitatea acestuia, autoritatea contractantă solicită respingerea contestațiilor ca nefondate.

Prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , ... a răspuns cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând admiterea contestației și „dispunerea modificării criteriului de calificare

privind experiența similară din documentația de atribuire”, pentru următoarele considerente:

Modul în care este formulată cerința cu privire la experiența similară, pentru lotul , respectă, în opinia sa, doar formal prevederile legale invocate și citate de autoritatea contractantă, respectiv art. 7 și art.8 din H.G. nr. „625/2006”.

Autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, arată contestatorul, „alege să nu abordeze fondul celor două contestații”, astfel:

Ambele societăți contestate, după cum se arată, subliniază că, exista un singur astfel de instrument elaborat în ultimii 3 ani în România, deci, exista un singur potențial ofertant (nominalizat în contestația depusă de ... care îndeplinește cerința autorității contractante, invocând, în susținerea celor afirmate, surse publice, din domeniu, recunoscute oficial, respectiv site-ul Agenției Naționale pentru Proiecția Mediului, care este „Organul de specialitate al administrației publice centrale, în subordinea autorității publice centrale Pentru protecția mediului, cu competențe în implementarea la nivel național a politicilor, strategiilor și a legislației în domeniul protecției mediului”.

În acest sens, arată contestatorul, toate argumentele autorității contractante sunt nule:

1. Contrar susținerilor autorității contractante, raportat la dispozițiile art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, arată contestatorul, solicitarea sa de modificare a cerinței privind experiența similară vizează asigurarea concurenței reale și nu un avantaj personal. Mai mult, contestatorul reitează faptul că, la nivel european, activitățile de elaborare a planurilor de management, dintre care cele mai recent elaborate sunt cele pentru ariile naturale din rețeaua ecologică NATURA 2000, au demarat începând din anul 1997. Având în vedere că instrumentele cu caracter de ghid pentru întocmirea și avizarea planurilor, se elaborează în perioada de început a procesului, la nivel european, după cum se arată, nu s-a identificat nici măcar un operator economic/instituție de învățământ sau de cercetare care să fi elaborat astfel de instrumente de avizare în ultimii 3 ani și care să poată astfel îndeplini cerințele minime privind experiența similară impuse de autoritatea contractantă.

2. De asemenea, contestatorul arată, contrar susținerilor autorității contractante că „am confundat activitatea de analiza și avizare a planurilor de management cu activitatea de realizare a instrumentelor de verificare și avizare a planurilor de management pentru ariile protejate”, că aceasta ignoră faptul că a prezentat, în primele paragrafe ale contestației depuse, lista foarte scurtă a instrumentelor similare care s-au elaborat până în prezent în România, apreciind că astfel a dovedit cunoașterea noțiunii de instrument de avizare. De asemenea, contestatorul consideră că autoritatea

contractantă alege să interpreteze într-un mod neprofesionist afirmația sa potrivit căreia „instrumentele de avizare sunt de obicei elaborate și implementate de către instituțiile care trebuie să aprobe planurile, deci este puțin probabil să existe operatori economici privați, respectiv alte instituții decât cele publice, care să fi elaborat astfel de instrumente”, având în vedere că, nicăieri în textul citat, nu există confuzia „sesizată” de aceasta. În acest sens, contestatorul susține, încă o dată, că solicitarea sa de modificare a cerinței privind experiența similară vizează atragerea de potențiali ofertanți cu experiență în realizarea de planuri de management și a studiilor de fundamentare, care cunosc astfel metodologia de realizare și obiectivele acestor documente și, pe cale de consecință, ar putea să efectueze cu succes și activitatea de analiză a acestora.

3. Referitor la susținerile autorității contractante care apreciază că temeiul formulării cerințelor de calificare se află în „Nota justificativă privind cerințele minime de calificare” și că eliminarea acestor cerințe „ar reduce drastic nivelul de profesionalism și competente necesare implementării unui proiect strategic de importanță națională”, contestatorul arată că autoritatea contractantă se contrazice, arătând că „acestea pot fi modificate de completul de soluționare a contestației, fără ca o astfel de decizie să conducă în mod implicit la anularea procedurii de atribuire”. Sugerând Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor modificarea cerințelor de calificare, susține contestatorul, autoritatea contractantă acceptă reducerea drastică a nivelului de profesionalism sau acceptă faptul că cerințele de calificare suportă alinierea la principiile enunțate de O.U.G. nr. 34/2006, respectiv promovarea concurenței și tratamentul egal, cu renunțarea la „temeiurile” înscrise în „Nota justificativă”.

4. Referitor la susținerile autorității contractante „paleta largă de opțiuni pentru a demonstra îndeplinirea cerințelor stabilite”: asocierea sau susținerea unui terț, contestatorul arată că paleta largă de opțiuni invocată de aceasta „conduce la un singur operator economic român care poate fi ofertant sau asociat sau terț susținător, fiind singurul capabil să îndeplinească cerințele de calificare pentru lotul 3, astfel cum au fost formulate în prezent. În continuare, contestatorul susține, încă o dată, că solicitarea sa de modificare a cerinței privind experiența similară vizează eliminarea restricționării participării la procedura de atribuire în cauză, în sensul respectării prevederilor art. 178 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În concluzie, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a formulat cerința privind experiența similară, la lotul , al procedurii în cauză, în mod restrictiv, cu încălcarea prevederilor art. 178 din O.U.G. nr. 34/2006, conducând la calificarea unui singur ofertant, astfel cum a arătat în conținutul contestației.

Pentru motivele dezvoltate anterior, contestatorul solicită admiterea contestației și, pe cale de consecință, „să dispuneți:

Modificarea cerinței privind experiența similară formulată în cadrul documentației de atribuire a contractului (...) lot 3, în sensul admiterii ofertanților care dețin experiența similară în domeniul elaborării planurilor de management și a studiilor de fundamentare care au stat la baza elaborării planurilor de management (inventariere și cartare habitate și specii, elaborare baze de date, evaluare stare de conservare, elaborare studii socio-economice, elaborare studii impact antropic).”

În drept, se invocă dispozițiile art. 2, art. 178 alin. 2 și art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006.

Cu adresa nr. , înredistrată la C.N.S.C. sub nr.l , ... a transmis „Concluzii scrise”, prin care a răspuns cu privire la criticile aduse de ... în punctul de vedere transmis, apreciind ca fiind lipsite de temeinicie criticile aduse de acesta, sens în care a prezentat argumente în combaterea susținerilor prezentate, precizând care sunt obiectivele specifice a căror atingere se urmărește prin atribuirea respectivului contract și invocând, în susținere, prevederile art. 7 și art. 8 din H.G. nr. 925/2006.

Solicită respingerea, ca tardivă și neîntemeiată, a susținerii contestatorului referitoare la respectarea doar formală a prevederilor legale în formularea cerinței contestate.

Analizând înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Asistență tehnică în vederea gestionării procesului de verificare, analiza și aprobare a planurilor de management și regulamentelor ariilor naturale protejate”, cod CPV 71356200-0 – Servicii de asistență tehnică (Rev.2), 79341000-6 – Servicii de publicitate (Rev.2), 79411000-8 – Servicii generale de consultanță în management (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... din .

Documentația de atribuire a fost publicată sub formă de fișier electronic atașat invitației de participare.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv împotriva criteriului de calificare și selecție privind experiența similară, pentru lotul 3, S.C. . și, respectiv, ... au depus contestații, în termen legal.

Prin Decizia nr. ... Consiliul a dispus suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestațiilor.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Contestatorii S.C. . și, respectiv, ... critică următorul criteriu de calificare și selecție, prevăzut în fișa de date, punctul III.2.3) „Capacitatea tehnică”, pentru lotul nr. 3, „Operatorul economic trebuie să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani servicii similare, prin prezentarea a cel puțin câte un contract pentru fiecare dintre cele

3 loturi, respectiv: (...) Servicii de elaborare a unor proceduri/instrumente ce au fost folosite în vederea verificării și avizării unor planuri de management pentru Ariile Protejate”.

Având a analiza legalitatea criteriului de calificare și selecție susmenționat, Consiliul se va raporta la art. 179 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care:

“(1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească”.

Se raportează, totodată, la dispozițiile art. 8 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, care reglementează cu privire la aspectul analizat, după cum urmează: “Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit”.

În analiza legalității criteriului de calificare privind experiența similară, Consiliul va avea în vedere și prevederile art. 9 din Hotărâre, care precizează prin 5 puncte (de la a la e) ce se înțelege, în sensul prevederilor art. 8 alin. (1), prin cerințe minime de calificare disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

Având în vedere faptul că legislația în materie reglementează expres limitele în care trebuie definite criteriile de calificare, și ceea ce poate fi considerat restrictiv în legătură cu acestea, Consiliul verifică încadrarea în cazurile prezentate de lege.

Astfel, se constată că, după cum a fost prezentat criteriul de calificare în cauză, acesta nu apare ca fiind restrictiv, deoarece prezintă relevanță și nu este disproporționat, în raport cu natura și complexitatea contractului, ceea ce se constată că și ... admite, când formulează “Deși nu se impune un prag valoric valoric pentru experinața similară” sau “Deși nu contestăm legătura pe care criteriul de calificare o are cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit”.

Consiliul nu se poate raporta, în analiza sa, la considerațiile prezențate în contestații, de natura celei din contestația depusă de către S.C. respectiv “cerința (...) astfel cum a fost formulată este restrictivă și crează un avantaj clar pentru compania S.C. S.A.” sau “per total în Europa sunt extrem de puține astfel de instrumente

pentru verificarea și avizarea de planuri de management pentru ariile protejate”, din contestația ... deoarece acestea sunt pur subiective și nedovedite în considerarea 249 Cod pr. Civ., în conformitate cu care “Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Se reține ca fiind nefondate susținerile ... referitoare la existența, în România, a numai 2 proiecte relevante în raport cu criteriul de calificare în discuție, deoarece procedura nu se adresează numai operatorilor economici din România.

Sunt lipsite de relevanță în cauză susținerile ... potrivit cărora “analiza și avizarea planurilor de management este o prerogativă exclusivă a instituțiilor de protecția mediului și NU a operatorilor economici”, deoarece însuși arată, în continuare, că “există puține instituții care au externalizat elaborarea instrumentelor de verificare”, prin urmare există, după cum susține, iar dacă sunt puține sau multe, apreciere subiectivă, contestatorul nu face o dovadă care să poată fi reținută în probațiune.

Constatând că cei doi contestatori nu prezintă o motivare temeinică în drept a criticilor formulate, care, după cum s-a arătat, au un caracter subiectiv și neprobat, dar și având în vedere dispozițiile art. 7 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, care precizează scopul criteriilor de calificare, și anume “demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul (...)”, Consiliul determină caracterul nefondat al contestațiilor.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de către S.C. și, respectiv, ... procedura urmând a fi continuată.

Decizia este obligatorie în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 1 și 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...