



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /
Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în,, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO, reprezentată legal de - asociat, formulată împotriva fișei de date a achiziției elaborată de SA, cu sediul în,, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect "..... SA", inițiată prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. /, s-a solicitat Consiliului, așa cum s-a propus prin contestație.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL critică algoritmul de punctare propus de entitatea contractantă la cap. IV.2.1) pct. 2 - Criterii de atribuire, din fișa de date a achiziției și care are următoarea formulare: "Experiența personalului în domeniul contractului, Pondere 5.00%, Punctaj maxim 5 puncte Descriere: Experiența personalului în domeniul contractului (Servicii de paza) a managerului/directorului de zona /directorului executiv, exprimată

în număr de luni: - pondere de 5 % - punctaj maxim = 5 puncte. Algoritm de calcul: Pentru oferta cu cel mai mare număr de luni de experiență în domeniul contractului pentru personalul menționat se va acorda punctaj maxim de 5 puncte. Punctajul obținut de oferta (i) pentru factorul Experiența personalului în domeniul contractului se va calcula conform formulei: $P2(i) = (\text{Număr luni de experiență pentru personalul din oferta (i)} : \text{Număr maxim de luni de experiență pentru personal}) \times 5$ Unde: $P2(i)$ reprezintă punctajul obținut de oferta (i) pentru factorul de evaluare „experiența personalului în domeniul contractului”.

În opinia contestatoarei, algoritmul de calcul propus de entitatea contractantă pentru factorul de evaluare *Experiența personalului în domeniul contractului* are caracter restrictiv și contravine prevederilor art. 209 alin. (5) coroborat cu art. 211, precum și principiilor nediscriminării, tratamentului egal și proporționalității prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016.

Contestatoarea susține că algoritmul criticat este disproporționat față de perioada de derulare a contractului, scopul legislației din domeniul achizițiilor publice fiind acela de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

În aceste condiții, solicită dispunerea de măsuri de remediere în sensul modificării algoritmului de calcul după cum urmează: *„Pentru oferta care prezintă o experiență de 35 de luni în domeniul contractului pentru personalul menționat, perioada egală cu durata contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, se va acorda punctaj maxim de 5 puncte, urmând ca, pentru celelalte oferte, punctajul să se calculeze proporțional astfel: $P2(i) = (\text{Număr luni de experiență pentru personalul din oferta (i)} : \text{Număr maxim de luni de experiență pentru personal, respectiv 36 luni}) \times 5$ ”.*

Prin punctul de vedere nr. B3581/19.04....., înregistrat la Consiliu cu nr. 14954/21.04....., entitatea contractantă a solicitat respingerea ca netemeinică și nelegală a contestației SC SRL, apreciind că factorul de evaluare criticat nu încalcă prevederile art. 211 din Legea nr. 99/2016, deoarece acesta nu conduce la o libertate de apreciere nelimitată. Aplicarea factorului de evaluare se face printr-o formulă matematică, nefiind loc de aprecieri subiective ori nelimitate, rezultatul depinzând strict de numărul maxim de luni de experiență în domeniul contractului pe care îl deține unul dintre ofertanți și numărul de luni de experiență al fiecărui ofertant în parte.

Potrivit entității contractante, prin aplicarea factorului de evaluare este asigurată concurența reală între operatorii economici iar fiecare ofertant va depune documente din care va rezulta experiența sa în domeniul contractului, astfel încât se poate face verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în

scopul aplicării factorului de evaluare. Mai mult, consideră că, în conformitate cu dispozițiile art. 211 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, atunci când consideră necesar, entitatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.

Cu privire la principiul proporționalității, entitatea contractantă susține că acesta nu este încălcat dat fiind faptul că nu se impune un anumit număr de luni de experiență, doar departajarea făcându-se în funcție de numărul de luni de experiență al fiecărui ofertant în parte, fiind în mod corect și legal acordat punctajul maxim pentru ofertantul care are cea mai mare experiență a personalului în domeniul contractului.

În aprecierea entității contractante, algoritmul de calcul nu este unul restrictiv, accesul la procedură nefiind restricționat în niciun mod iar tratamentul ofertanților este egal și nediscriminatoriu.

Dimpotrivă, consideră că, prin aplicarea algoritmului de calcul limitat la un număr de 36 de luni de experiență, astfel cum dorește contestatoarea, s-ar încălca principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Aceasta ar duce la uniformizarea tuturor ofertelor depuse de ofertanții care au un număr egal sau mai mare de 36 de luni de experiență, astfel încât nu ar mai putea fi făcută o departajare obiectivă, legală și corectă a ofertanților, fiind avantajați aceia care au un număr de luni de experiență de 36 de luni în detrimentul aceloră cu o experiență mai mare.

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

..... SA a inițiat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „..... SA”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr./....., în cadrul căruia a fost atașată și documentația de atribuire.

Nemulțumită fiind de algoritmul de calcul impus de autoritatea contractantă pentru factorul de evaluare „Experiența personalului în domeniul contractului”, SC SRL, după parcurgerea procedurii Notificării prealabile prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând, așa cum s-a propus prin contestație.

Din verificarea Fișei de date a achiziției, Consiliul constată că algoritmul de calcul criticat se află la cap. IV.2.1. „Criterii de atribuire”, pct. 2. „Experiența personalului în domeniul contractului”, având următoarea formulare:

«*„Experiența personalului în domeniul contractului”, Pondere 5.00%, Punctaj maxim 5 puncte*

Descriere: Experiența personalului în domeniul contractului (Servicii de paza) a managerului/directorului de zona /directorului

executiv, exprimata în numar de luni: - pondere de 5 % - punctaj maxim = 5 puncte.

Algoritm de calcul: Pentru oferta cu cel mai mare numar de luni de experienta în domeniul contractului pentru personalul mentionat se va acorda punctaj maxim de 5 puncte.

Punctajul obtinut de oferta (i) pentru factorul Experienta personalului în domeniul contractului se va calcula conform formulei:

$$P2(i) = [\text{Numar luni de experienta pentru personalul din oferta (i) : Numar maxim de luni de experienta pentru personal}] \times 5$$

Unde: P2(i) reprezinta punctajul obtinut de oferta (i) pentru factorul de evaluare „experienta personalului în domeniul contractului”.»

Prin contestația sa, SC SRL solicită ca numărul maxim de luni de experiență pentru personal, care va fi luat în calcul pentru acordarea punctajului maxim și, ulterior, pentru calcularea punctajelor intermediare, să fie stabilit la 36 de luni, concordant cu durata contractului de achiziție publică a cărei atribuire se urmărește.

În susținerea pretenției sale, contestatoarea invocă prevederile art. 209 alin. (5) și art. 211 din Legea nr. 99/2016, care prevăd următoarele:

- art. 209:

“(5) Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile 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; sau

c) serviciile post-vânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare, angajamentele în ceea ce privește piesele și securitatea aprovizionării.”

- art. 211

“(1) Entitatea 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 entitatea 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.

(3) Atunci când consideră necesar, entitatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.”

Raportând factorul de evaluare, însoțit de modalitatea de acordare a punctajului aferent, așa cum au fost stabilite de entitatea contractantă, la textele de lege citate, Consiliul constată, pe de o parte, faptul că factorul se circumscrie categoriilor prevăzute cu titlu exemplificativ prin dispozițiile art. 209 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, iar pe de altă parte că algoritmul de calcul al punctajului corespunzător nu conduce la o libertate de apreciere nelimitată a entității contractante și permite verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți.

Astfel, având în vedere modalitatea de calcul al punctajului, este evident faptul că aprecierea asupra informațiilor din ofertă se va face raportat la acestea și nu este afectată de subiectivitatea membrilor comisiei de evaluare a ofertelor, chemați să decidă asupra acestora și s-o stabilească pe cea câștigătoare. De asemenea, informația legată de experiența personalului indicat în descrierea factorului de evaluare, exprimată în număr de luni, poate fi facil verificată de către entitatea contractantă, prin verificarea documentelor care pot atesta o astfel de informație, respectiv curriculum vitae, contracte de muncă etc.

Consiliul constată că autoarea contestației nu indică elementele de fapt pentru care modalitatea de reglementare a factorului de evaluare discutat, adoptată de către entitatea contractantă, încalcă prevederile legale incidente. Simpla susținere că o vechime a personalului indicat, egală cu durata contractului a cărui atribuire se urmărește, ar trebui să fie baremul maxim în aprecierea calității ofertelor, nu poate fi primită. Într-o astfel de logică, a puncta în mod egal oferte care prezintă o experiență în domeniu a categoriei de personal arătat egală cu cea a contractului ori mai mare ar conduce la lipsirea entității contractante de beneficiul unei prestații care implică utilizarea unei resurse umane cu experiență mai mare în domeniul contractului. Contrar susținerii contestatoarei, tocmai o astfel de modalitate de apreciere asupra performanței unei oferte ar conduce la încălcarea principiului proporționalității consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește asupra caracterului nefondat al contestației înaintate de SC SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC SRL.
Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile
art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.
Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în
termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....

Redactată în 4 exemplare, conține 6 pagini.