



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, formulată de SC SRL, cu sediul în, str. ..., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, împotriva documentației de atribuire, elaborată de, cu sediul în, str. ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de servicii având ca obiect „Pază, protecție, ordine și control pentru Obiectivele: Clădire, Clădire ..., Clădire pentru ... corp A și – Sucursala, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev. 2), s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/....., eliminarea din fișa de date de la cap. IV.2.1) Criterii de atribuire, a factorului de evaluare „3.Experiența personalului ofertantului – componenta tehnică, pondere 15%, punctaj 15”, precum și reformularea cerinței nr. 2 din fișa de date cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale și din Anunțul tip erată nr.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC SRL reclamă documentația de atribuire, considerând restrictive cerințele contestate.

Contestatoarea susține eliminarea factorului de evaluare nr. 3 din fișa de date a achiziției, cap. IV.2.1) Criterii de atribuire, privind experiența personalului ofertantului – componenta tehnică, pondere 15%, punctaj 15, apreciind că această cerință încalcă prevederile art. 209 alin. (5) din Legea nr. 99/.....

Autoarea contestației învederează că cerința factorului de evaluare contestat referitoare la faptul că *ofertantul care prezintă cel mai mare număr de angajați cu experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului timp de minim 4 luni se acorda punctaj maxim alocat* este irelevantă având în vedere că în caietul de sarcini se solicită numărul agenților de pază atât pentru pază fixă cât și pentru patrulă mobilă.

Totodată, contestatoarea critică cerința nr. 2 din fișa de date achiziției, cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, precum și din Anunțul de tip erată nr. 96557/15.11....., solicitând reformularea acesteia, având în vedere că în conformitate cu dispozițiile art. 19 alin. (2) din Legea nr. 333/2003 termenul de valabilitate al licenței de funcționare este de 3 ani de la data eliberării, acest termen fiind menționat în licența de funcționare.

Societatea contestatoare solicită reformularea în sensul „*ofertantul va prezenta copie după licența de funcționare emisă de Inspectoratul General al Poliției Române privind prestarea serviciilor de pază conform prevederilor Legii 333/2003 art. 19 alin. (2), în termen de valabilitate a acesteia, la momentul prezentării*” sau orice altă formulare având în vedere prevederile mai sus expuse.

Prin adresa nr. 660/2/1108/24.11....., înregistrată la Consiliu sub nr. 36156/25.11..... autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestație solicitând respingerea ca neîntemeiată și continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că a stabilit factorul de evaluare nr. 3 Experiența personalului ofertantului – componenta tehnică, în conformitate cu art. 209 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 99/..... coroborat cu art. 38 alin. (3) și alin. (8) din HG nr. 394/..... având în vedere complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție sectorial ce urmează a fi încheiat.

Se menționează că cerințele stabilite de entitatea contractantă prin caietele de sarcini nu sunt cerințe de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire ci sunt cerințe/specificații tehnice și de calitate stabilite de entitatea contractantă având în vedere necesitățile obiective ale acesteia.

Totodată, autoritatea contractantă învederează că solicitarea numărului de agenți de pază în cadrul caietului de sarcini nu reprezintă un criteriu de calificare, ci doar o cerință/specificație tehnică, acest fapt nefiind în contradicție cu prevederile art. 38 alin. (4) din HG nr. 394/.....

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de reformulare a cerinței nr. 2 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă afirmă că la recomandarea ANAP a publicat Anunțul de tip erată nr..... cu privire la anunțul de participare nr..... după cum urmează:

Text care urmează să fie corectat în anunțul original:

În loc de: Secțiunea III.2. 1.b) Cerința nr. 2

Documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAE sunt următoarele:

Ofertantul va prezenta copie după licență în vigoare vizată la data limită de depunere a candidaturilor cu mențiunea "conform cu originalul".

Se va citi:

Cerința nr. 2

Documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAE sunt următoarele:

Ofertantul va prezenta copie după licență în vigoare vizată la MOMENTUL PREZENTĂRII.

Astfel, în scopul clarificării acestei cerințe în sensul celor solicitate de operatorul economic, autoritatea contractantă susține că este dispusă să procedeze la publicarea unui nou anunț tip erată în vederea reformulării cerinței atât la nivelul fișei de date cât și la nivelul Anunțului de participare *Secțiunea 111.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale Cerința nr. 2* și se va solicita: *Ofertantul va prezenta copie după licență în vigoare emisă de Inspectoratul General al Poliției Române privind prestarea serviciilor de pază conform prevederilor Legii nr. 333/2003 art. 19 alin. (2), în termen de valabilitate a acesteia, la momentul prezentării.*

Dosarul achiziției a fost transmis prin adresa nr. 660/2/1124 din data de 25.11....., înregistrată la Consiliu sub nr. 36908/05.12.....

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, cu fază finală de licitație electronică, în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de servicii având ca obiect „Pază, protecție, ordine și control pentru Obiectivele: Clădire, Clădire...., Clădire pentru ... corp A și..... – Sucursala, cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază (Rev. 2). În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr./....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este de 777.434 lei, criteriul de atribuire ales fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Nemulțumită de cerințele documentației de atribuire, pentru motivele evocate anterior, SC SRL a formulat prezenta contestație, solicitând cele prezentate în partea introductivă a deciziei.

Capătul de cerere privind suspendarea a fost respins ca nefondat prin decizia nr. 230/...../...../25.11.....

Din analiza celor expuse prin intermediul contestației, Consiliul determină că sunt formulate critici împotriva factorului de evaluare nr. 3 – *experiența personalului ofertantului* și cerinței nr. 2 prevăzută la capitolul III.2.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* în referire la *licența de funcționare emisă de Inspectoratul General al Poliției Române*.

Prin raportare la cele criticate, Consiliul are în vedere că, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.2.1) *Criterii de atribuire*, a fost indicat *cel mai bun raport calitate-preț*, iar printre factorii de evaluare s-a stabilit și *Experiența personalului ofertantului* – componenta tehnică, cu o pondere de 15%, fiind alocat un punctaj maxim de 15 puncte. Astfel, se va puncta experiența personalului în cadrul unor servicii similare cu cele care fac obiectul contractului, fiind prezentat următorul algoritm de calcul: a) ***pentru ofertantul care prezintă cel mai mare număr de angajați cu experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului timp de minim 4 luni, se acorda punctajul maxim alocat factorului de evaluare: $P3 = 15$ puncte;***

b) *pentru ofertantul care prezintă un număr de angajați cu experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului timp de minim 4 luni, mai mic decât cel prevăzut la lit. a), punctajul se calculează după algoritmul: $P3 = (Nr. ofertat / Nn) \times 15$. unde: $P3$ = punctaj factor de evaluare al experienței ofertantului Nr. ofertat = nr. de angajați cu experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului timp de minim 4 luni, din oferta curentă Nn = numărul cel mai mare de angajați cu experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului timp de minim 4 luni, ofertat de participanții la licitație.*

Vizavi de cele prezentate, contestatoarea reclamă încălcarea dispozițiilor art. 209 alin. (5) din Legea nr. 99/....., apreciind lipsa de relevanță a respectivului factor.

Consiliul reține că în documentul intitulat Strategia de contractare nr. 660/2/872/07.11....., autoritatea contractantă a justificat solicitarea acestui factor, prin raportare la prevederile art. 209 alin. (5) lit. b) coroborat cu art. 38 alin. (8) din HG nr. 384/..... având în vedere complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului ce urmează a fi încheiat. Experiența personalului, ce va realiza efectiv activitățile ce fac obiectul contractului sectorial ce urmează a fi atribuit, poate asigura gradul de profesionalism și siguranța necesare desfășurării acestei activități.

În analiza criticii contestatoarei privind relevanța factorului de evaluare solicitat, Consiliul se va raporta la următoarele dispoziții legale:

- Legea nr. 99/....., art. 209 alin. (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 alin. (1) – „Entitatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată”; alin. (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.”

- lit. c)d) Hotărârea Guvernului nr. 394/....., art. 38 alin. (3) – „În aplicarea art. 209 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, în cazul în care calitatea personalului ce va realiza efectiv activitățile ce fac obiectul contractului sectorial/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit poate să aibă/are un impact semnificativ asupra nivelului de executare și a rezultatului acestuia, factorii de evaluare a ofertelor se vor referi și la organizarea, calificarea și experiența respectivului personal”; alin. (4) – „Entitatea contractantă nu poate folosi organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru a efectua activitățile contractului sectorial/acordului-cadru, respectiv cel precizat la alin. (3), ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract sectorial/acord-cadru”; alin. (8) – „Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, entitatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) *nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului sectorial/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit;*

b) *nu reflectă un avantaj pe care entitatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.”*

Cu luarea în considerare a celor mai sus expuse, Consiliul apreciază că la stabilirea factorului de evaluare nr. 3 *Experiența personalului ofertantului*, autoritatea contractantă a ținut cont de cerințele imperative impuse de prevederile textelor de lege mai sus evocate.

Mai mult, Consiliul reține faptul că, în justificarea deciziei de respingere a documentației de atribuire, transmisă în data de 07 noiembrie, Agenția Națională pentru Achiziții Publice, în referire la factorul de evaluare *Experiența personalului*, a recomandat să se reanalizeze dacă nu ar fi mai avantajos pentru autoritatea contractantă punctarea acestui factor în baza unui algoritm, în care ofertantul care prezintă cele mai multe persoane cu experiență de minim 4 luni primește punctajul maxim.

Lipsa de relevanță a acestui factor, susținută de contestatoare nu a fost demonstrată de către aceasta prin niciun mijloc de probă, deși art. 249 C.proc.civ. stipulează că: *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, regulă exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei). Simpla afirmație că nu înțelege relevanța factorului de evaluare, în condițiile în care în caietul de sarcini se solicită numărul agenților de pază atât pentru paza fixă, cât și pentru paza mobilă, nu este în măsură să susțină încălcarea prevederilor legale mai sus evocate, și pe cale de consecință eliminarea factorului respectiv.

Scopul factorilor de evaluare este tocmai acela de a releva acele caracteristici deosebit de importante pentru autoritatea contractantă și care se vor constitui în avantaje pentru aceasta.

Ținând cont de cele mai sus prezentate, Consiliul reține că factorul de evaluare în discuție are legătură directă cu natura și obiectul contractului și este în măsură să reflecte un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea lui, reflectat în personalul specializat, fiind astfel, de natură a crea premise cât mai sporite pentru desfășurarea cu profesionalism a activității ce face obiectului contractului.

În lipsa argumentelor concrete care să susțină cele reclamate, Consiliul reține că factorul de evaluare în referire la experiența personalului, nu conduce la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/....., fiind în măsură să asigure o concurență reală între operatorii economici participanți la procedură.

În referire la cerința nr. 2 prevăzută la capitolul III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, atât în anunțul de participare cât și în fișa de date a achiziției, s-au prevăzut următoarele: *„Cerinta nr. 2 Autorizari - licenta de functionare emisa de Inspectoratul General al Politiei Romane privind prestarea serviciilor de paza conform prevederilor din Legea 333/2003 art. 19 alin. (2).”*

Modalitate de indeplinire si aplicabilitatea in cadrul procedurii:

Se va completa DUAE, urmand ca documentele justificative sa fie prezentate doar la solicitarea entitatii contractante de catre ofertantul clasat pe locul I in clasamentul întocmit la finalizarea evaluarii ofertelor.

Documente justificative care probeaza îndeplinirea celor asumate prin DUAE sunt următoarele:

Ofertantul va prezenta copie dupa licenta in vigoare, vizata la data limita de depunere a candidaturilor cu mentiunea “conform cu originalul”.

Modalitatea de indeplinire a cerintei pentru operatorii straini: Operatorii straini vor demonstra indeplinirea cerintelor completand DUAE.

Documentele justificative care probeaza indeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv documentele echivalente, emise in tara de rezidenta, urmeaza sa fie prezentate, la solicitarea autoritatii

contractante, doar de ofertantul clasat pe primul loc in clasamentul intermediar intocmit la finalizarea evaluarii ofertelor."

Se reține că societatea contestatoare dorește reformularea cerinței mai sus amintite, astfel: *„ofertantul va prezenta copie după licența de funcționare emisă de Inspectoratul General al Poliției Române privind prestarea serviciilor de pază conform prevederilor Legii 333/2003, art. 19 alin. (2), în termen de valabilitate a acesteia, la momentul prezentării."*

Prin anunțul de tip erată nr. 96557/15.11....., autoritatea contractantă a reformulat respectiva cerință după cum urmează: „Cerinta nr.2 Documente justificative care probeaza îndeplinirea celor asumate prin DUAE sunt urmatoarele: Ofertantul va prezenta copie dupa licenta in vigoare vizata la MOMENTUL PREZENTARII."

Verificând informațiile disponibile în SEAP, Consiliul determină că, în data de 07.12....., entitatea achizitoare a publicat anunțul de tip erată nr. ... prin care a modificat cerința criticată, atât la nivelul anunțului de participare cât și la nivelul fișei de date a achiziției, după cum urmează: *„ofertantul va prezenta copie după licența în vigoare emisă de Inspectoratul General al Poliției Române privind prestarea serviciilor de pază conform prevederilor legii 333/2003 art. 19 alin. (2), în termen de valabilitate a acesteia, la momentul prezentării."*

Făță de cele de mai sus, Consiliul determină că autoritatea contractantă a modificat cerința în sensul celor solicitate de autoarea contestației, astfel că au rămas fără obiect criticile în referire la cerința în discuție.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/.....