



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 1359/15.11....., emis de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii simplificate online – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de curățenie în spațiile interioare și exterioare pe care le deține”, cu anunț de participare simplificat nr., publicat în SEAP la data de, s-a solicitat Consiliului:

- admiterea contestației astfel cum aceasta este formulată;
- anularea rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr. 1359 din data de 15.11.2016;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertei contestatoarei în raport cu documentația de atribuire și emiterea unui nou rezultat al procedurii cu evaluarea experienței similare și cu respectarea tuturor prevederilor legale.

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

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, SC SRL atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 1359/15.11....., emis de, în calitate de autoritate

contractantă, în procedura de atribuire arătată, considerând nelegală decizia acesteia de declarare a ofertei sale drept necâștigătoare.

Preliminar, contestatoarea arată că, prin adresa nr. 1124/10.10....., autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea listei, cu cele 26 persoane specializate, responsabile cu prestarea serviciilor de curățenie în spațiile

Drept răspuns, contestatoarea a precizat, pe de o parte, faptul că din fișa de date a achiziției nu a rezultat obligativitatea operatorilor economici de a prezenta numele și calificările personalului implicat în derularea contractului. De altfel, autoritatea contractantă trebuia să precizeze clar cerințele de calificare și selecție (conform dispozițiilor art. 83 alin. (3) din Legea nr. 98/.....). Or, în fișa de date a achiziției, la cap. III.3.2, autoritatea contractantă a consemnat NU în dreptul cerinței potrivit căreia "Persoanele juridice au obligația să indice numele și calificările profesionale ale membrilor personalului responsabil pentru prestarea serviciilor".

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 49 și art. 50 din lege, precum și pe cele ale Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, favorizând operatorul economic ce a asigurat, până la această dată, prestarea serviciilor de curățenie.

Astfel, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a folosit, în mod abuziv, criterii discriminatorii.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că are experiență de peste 9 ani în domeniul serviciilor de curățenie, având capacitatea tehnică necesară pentru realizarea contractului, și dorește preluarea personalului existent. În acest sens, contestatoarea arată că a prezentat lista principalelor contracte de servicii similare derulate în ultimii trei ani cu importante instituții publice din țară, fără a avea niciun contract reziliat înainte de termen.

Totodată, contestatoarea consideră că afirmațiile autorității contractante, prezentate în răspunsul la notificarea prealabilă, nu pot fi reținute.

Astfel, contestatoarea menționează că s-a angajat, atât prin propunerea tehnică, cât și prin clarificările ulterioare, să preia personalul existent (dacă acesta este recomandat), situație în care poate interveni încetarea contractelor de muncă, cu posibilitatea renunțării la perioada de preaviz (art. 81 alin. (7) din Codul Muncii) sau să angajeze personal cu experiență în prestarea serviciilor de curățenie, de pe plan local.

De asemenea, contestatoarea apreciază că afirmația autorității contractante, potrivit căreia, experiența similară este experiența personalului care prestează serviciile de curățenie este contrară dispozițiilor art. 32 alin. (4) și (5) din HG nr. 395/.....

În ceea ce privește conduita autorității contractante, de a puncta suplimentar ofertele care conțineau nominalizări privind personalul, deși operatorii economici nu aveau această obligație, contestatoarea apreciază că au fost încălcate dispozițiile art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/.....

În aceste condiții, contestatoarea solicită admiterea cererii așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 1462/25.11....., înregistrată la CNSC sub nr. 36399/28.11....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Raportându-se la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă arată, pe de o parte, că, în fișa de date a achiziției la capitolul IV.2.1) *Criterii de atribuire*, a stabilit drept criteriu de atribuire a ofertelor: *cel mai bun raport calitate-preț*:

- prețul ofertei - punctaj maxim 74;
- experiența personalului ofertantului - punctaj maxim 26

(Algoritm de calcul: Se va puncta experiența personalului în cadrul unor servicii similare cu cele care fac obiectul contractului. Se va acorda câte 1 (un) punct pentru fiecare persoană care a avut experiență în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului. Punctajul maxim este de 26 puncte, peste care nu se va puncta suplimentar).

Mai mult, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul Formularului 19 - Formular de ofertă tehnică, punctele 4 și 5 conțin următoarele prevederi/precizări/solicitări:

4. *În cadrul contractului ne obligăm să prestăm următoarele servicii cu următoarele caracteristici tehnice și cantități:*

5. *Față de cerințele minime din caietul de sarcini, facem următoarele precizări:*

a) *Numărul de persoane care au mai prestat servicii similare în spații similare (muzee, case de cultură, etc.) este conform tabelului de mai jos:*

Nr.	Nume Prenume	Locul unde a prestat servicii similare	Perioada	Documente care pot dovedi experiența similară
1				
2				
....				

De asemenea vă atașăm documentele care dovedesc experiența personalului descris mai sus.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă menționează că, în formularul de ofertă tehnică, contestatoarea a precizat faptul că "pentru derularea în bune condiții a prezentului contract ne-am propus să angajăm 26 persoane cu contract de muncă cu normă întreagă de 8 ore/zi, care să lucreze în două schimburi și să presteze serviciile de curățenie atât în spațiile interioare cât și în spațiile exterioare pe care le deține, cu respectarea specificațiilor tehnice prezentate în caietul de sarcini.

Pentru asigurarea eficienței serviciilor de curățenie și supraveghere în spațiile interioare și exterioare pe care le deține Carol I dorim să preluăm personalul actual, deoarece acesta este deja format și

specializat pe activitățile de realizat, în situația în care oferta noastră va fi stabilită câștigătoare”.

În acest context, autoritatea contractantă arată că i-a solicitat contestatoarei clarificări privind nominalizarea/specializarea/experiența celor 26 de persoane în servicii similare cu cele ale contractului în discuție. Drept răspuns, contestatoarea a menționat următoarele: *”Referitor la criteriul de atribuire 2 - Experiența personalului, considerăm că îndeplinim acest criteriu, din moment ce ne-am angajat să preluăm personalul care se ocupă în prezent de efectuarea curățeniei, înseamnă că acesta are cea mai bună experiență, dacă oferta noastră va fi declarată câștigătoare și dacă dvs. îi recomandați ca fiind de încredere”.*

Prin urmare, constatând că SC SRL nu a prezentat o listă cu persoane, care să fie verificată și punctată, comisia de evaluare nu i-a acord acesteia niciun punctaj la criteriul privind experiența personalului.

În opinia autorității contractante, contestatoarea face confuzie între criteriile de calificare și de selecție și criteriile de atribuire. Indicarea numelui și a calificărilor profesionale ale membrilor personalului responsabil pentru prestarea serviciilor nu a constituit un criteriu de calificare. De altfel, în acest caz, oferta contestatoarei ar fi fost respinsă ca neconformă și nu declarată admisibilă.

Astfel, aplicând factorii de evaluare stabiliți prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă precizează că a punctat, la fiecare ofertant, personalul care deține experiență într-un contract similar, precizat prin nominalizare în ofertă (Formularul de ofertă tehnică - punctul 5), fiind respectate dispozițiile art. 189 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/.....

Simpla mențiune a contestatoarei potrivit căreia se angajează ferm să preia personalul existent, nesusținută de alte informații și/sau documente (numele persoanelor, acordul acestora), nu este suficientă, astfel încât aceasta să poată fi considerată o ”informație verificabilă” și să poată fi punctată conform precizărilor din fișa de date a achiziției.

În aceste condiții, apreciind că a îndeplinit prevederile legale în materie, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca nefondată, a contestației.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de curățenie în spațiile interioare și exterioare pe care le deține”, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura simplificată online – într-o singură etapă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. din, precum și a documentației de atribuire.

Decizia privind rezultatul procedurii i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 1359 din 15.11....., respectiv faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul 2, în urma aplicării criteriului de atribuire ”cel mai bun raport calitate-preț”. În adresă este menționată denumirea ofertantei câștigătoare, precum și punctajele

obținute de cele două oferte (locurile 1 și 2), avantajul ofertei de pe locul 1 constând în punctajul obținut la cel de-al doilea factor de evaluare „experiența personalului angajat”.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/.....), solicitând:

- admiterea contestației astfel cum aceasta este formulată;
- anularea rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr. 1359 din data de 15.11.2016;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertei sale în raport cu documentația de atribuire și emiterea unui nou rezultat al procedurii cu evaluarea experienței similare și cu respectarea tuturor prevederilor legale.

Analizând fondul cauzei primite spre soluționare, Consiliul constată că, în fișa de date a achiziției, se regăsesc următoarele informații:

- punctul III.3.2) *„Persoanele juridice au obligatia sa indice numele și calificările profesionale ale membrilor personalului responsabili pentru prestarea serviciilor respective – Nu”;*
- punctul IV.2.1) *„Criterii de atribuire” – „Cel mai bun raport calitate-pret în ceea ce privește:*

Criterii

1. *Pretul ofertei – pondere 74% [...]*
2. *Experienta personalului ofertantului – pondere 26%*

Algoritm de calcul: Se va puncta experienta personalului în cadrul unor servicii similare cu cele care fac obiectul contractului. Se va acorda câte 1 (un) punct pentru fiecare persoana care a avut experienta în realizarea unui serviciu similar cu cele care fac obiectul contractului. Punctajul maxim este de 26 puncte, peste care nu se va puncta suplimentar.”

De asemenea, în caietul de sarcini dedicat prezentei proceduri, autoritatea contractantă a menționat:

„F. RESURSE UMANE

Se solicită folosirea de personal specializat, în realizarea de curățenie și supraveghere, minim 26 de persoane (13 persoane x 2 schimburi), angajate pe perioadă nedeterminată, pentru îndeplinirea contractului .

Criteriile și exigentele ce trebuie îndeplinite sunt următoarele:

- *să nu aibă cazier și să fie asigurat contra accidentelor de munca la o societate de asigurări;*
- *în timpul efectuării lucrărilor de curățenie să poarte echipament corespunzător (uniforma de lucru reprezentativă în stare foarte bună și ecuson cu datele de identificare personale);*
- *personalul va putea fi înlocuit de către prestator numai după informarea prealabilă în scris beneficiarului, privind datele de identificare a celor înlocuiți sau noi veniți.”*

Tot în documentația de atribuire din care fac parte fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, se regăsește și Formularul 19 „Formular de ofertă tehnică”, în care autoritatea contractantă a indicat, la punctul 5, faptul că, față de cerințele minime din caietul de sarcini, vor fi cuprinse și următoarele informații referitoare la numărul de persoane care au mai prestat servicii similare în spații similare (muzee, case de cultură, etc): nume persoană, locul unde a prestat servicii similare, perioada, documente care pot dovedi experiența similară.

Din prevederile expuse ale documentației de atribuire se reliefează concluzia că era necesar ca, în cuprinsul ofertei, să fie inserate și informațiile concrete indicate în Formularul 19, în ceea ce privește persoanele care urmau a fi implicate în executarea contractului de achiziție publică și care, în trecut, au mai prestat servicii similare în spații similare, informațiile fiind necesare autorității contractante în vederea utilizării factorului de evaluare „Experiența personalului ofertantului” din aplicarea criteriului de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț”.

O înțelegere diferită a acestor prevederi ale documentației de atribuire, susținută de către contestatoare, este contrară însuși înțeleșului expres al acestora.

Cu privire la obligația operatorului economic de a respecta, în elaborarea și prezentarea ofertei sale, prevederile documentației de atribuire, incidente sunt următoarele dispoziții legale:

- art. 207 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/.....: “Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

- a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile [art. 162](#); ”*

- art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/.....: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire [...].”

- art. 124 alin. (1) din HG nr. 395/.....: „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.”

Rezultă, din prescripțiile legii, faptul că cerințele, regulile și informațiile din documentația de atribuire trebuie respectate întocmai și în integralitate prin oferta depusă, aceasta urmând să conțină toate elementele care să conducă la satisfacerea și îndeplinirea tuturor celor solicitate și impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În acest context și raportat la aceste cerințe ale documentației de atribuire și ale legii, Consiliul constată că, în propunerea sa tehnică, SC SRL a precizat:

"Pentru derularea în bune condiții a prezentului contract ne-am propus să angajăm 26 persoane cu contract de muncă cu normă întreagă de 8 ore/zi, care să lucreze în două schimburi și să presteze serviciile de curățenie atât în spațiile interioare, cât și în spațiile exterioare pe care le deține, cu respectarea specificațiilor tehnice prezentate în caietul de sarcini.

Pentru asigurarea eficienței serviciilor de curățenie și supraveghere în spațiile interioare și exterioare pe care le deține CAROL I, dorim să preluăm personalul actual, deoarece acesta este deja format și specializat pe activitățile de realizat, în situația în care oferta noastră va fi stabilită castigatoare.

[...]

5. Fata de cerințele minime din Caietul de sarcini, facem următoarele precizări:

[...]

b) Dar, în prezentul contract, dorim să preluăm personalul actual, deoarece acesta este deja format și specializat pe activitățile de realizat, în situația în care oferta noastră va fi stabilită castigatoare."

Având în vedere aceste mențiuni din oferta SC SRL și având în vedere informațiile din fișa de date a achiziției privind algoritmul de calcul al punctajului pentru factorul de evaluare „experiența personalului ofertantului”, prin adresa nr. 1124 din 10.10....., autoritatea contractantă a cerut societății următoarele:

- să precizeze dacă la momentul depunerii ofertei are cele 26 de persoane specializate care se vor ocupa de prestarea serviciilor în spațiile "...." ;

- să precizeze dacă cele 26 de persoane specializate asumate au experiență în realizarea unui serviciu similar, așa cum este precizat la factorul de evaluare „experiența personalului ofertantului”;

- să prezinte lista cu cele 26 de persoane specializate care se vor ocupa de prestarea serviciilor în spațiile "...." sau să precizeze unde se regăsește în ofertă această listă.

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 1157 din 12.10....., arătând că, din informațiile prezentate în fișa de date a achiziției, nu rezultă obligativitatea operatorilor economici care doresc să participe cu ofertă de a prezenta numele și calificările personalului implicat în derularea contractului, autoritatea contractantă trebuind să precizeze clar în documentația de atribuire o astfel de cerință de calificare și selecție, așa cum se precizează și la art. 83 alin. (3) din Legea nr. 98/.....

Ofertanta invocă și acordarea unui tratament egal și nediscriminatoriu operatorilor economici, pentru că, în opinia sa, solicitarea autorității contractante de a-i fi prezentată lista personalului în faza de depunere a ofertei, fără a lua în calcul angajamentul său de a prelua personalul care s-a ocupat până în prezent de asigurarea serviciilor de curățenie, favorizează firma care s-a ocupat până la data prezentei proceduri de asigurarea serviciilor de curățenie, deoarece doar aceasta deține personalul necesar. În atari condiții, ofertanta apreciază restrângerea artificială a concurenței și încălcarea prevederilor art. 49 și art. 50 din Legea nr. 98/..... Tot în adresa de răspuns, ofertanta indică faptul că, raportat la dispozițiile art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/....., nu poate constitui motiv de respingere a ofertei chestiunea legată de personalul implicat, și îndrumă autoritatea contractantă către respectarea Ordinului președintelui ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție.

Prin adresa nr. 1157 din 12.10....., SC SRL cere autorității contractante să ia în calcul declarația sa pe proprie răspundere de a prelua personalul actual, deoarece acesta este deja format și specializat pe activitățile de realizat, în situația în care oferta sa va fi stabilită câștigătoare, iar în cazul în care nu va respecta acest angajament într-un termen minim stabilit după data semnării contractului, să descalifice oferta sa. În susținerea celor evocate cu privire la capacitatea societății de a face față exigențelor contractului, ofertanta anexează răspunsului său la solicitări lista principalelor contracte de servicii similare derulate în ultimii trei ani, din care susține că se poate concluziona că are experiența și capacitate tehnică necesară pentru realizarea contractului ce face obiectul prezentei proceduri de achiziție publică.

După cum se poate observa din cele expuse până acum, ofertanta contestatoare nu a transmis autorității contractante, nici prin oferta inițial prezentată, nici ca urmare a clarificării ce i-a fost cerută, informațiile necesare pentru aplicarea algoritmului de calcul al punctajului corespunzător factorului de evaluare „Experiența personalului ofertantului”. În consecință, aceasta nu a avut posibilitatea acordării unui alt punctaj acestei oferte, corespunzător acestui factor de evaluare.

Cât privește considerentele ofertantei din adresa sa de răspuns nr. 1157 din 12.10....., Consiliul le va reține ca nefondate, deoarece, pe de o parte, contrazic sau nu au legătură cu prevederi exprese și explicite ale documentației de atribuire, iar pe de altă parte nu mai au incidență, așa cum este cazul Ordinului președintelui ANRMAP nr. 509/2011, ordin ce a fost emis având în vedere prevederile OUG nr. 34/2006 și ale HG nr. 925/2006, acte normative abrogate la data inițierii și derulării prezentei proceduri contestate. Aceleași considerente sunt cuprinse și în contestația în soluționare. Astfel, invocarea prevederii de la punctul III.3.2) din fișa de date a achiziției este eronată, de vreme ce aplicabile în situația analizată sunt prescripțiile aceleiași fișe de date, punctul

IV.2.1) „Criterii de atribuire”, cele ale caietului de sarcini, așa cum au fost citate mai sus, și cele ale Formularului 19.

În cazul în care aprecia că există contradicții între prevederile documentației de atribuire, ori că acestea încalcă prevederi ale legislației în domeniu ori principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, SC SRL avea posibilitatea clarificării ori contestării acestora, cu respectarea întregului set de reguli privitoare la un astfel de demers.

De asemenea, nefondate sunt și referirile contestatoarei la motivele de respingere a ofertei, statuate la art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/....., de vreme ce informațiile privind personalul implicat în contract nu au fost solicitate ca parte a unei cerințe de calificare, ci ca informații necesare aplicării criteriului de atribuire ales.

Consiliul reține și faptul că, în condițiile în care aprecia nelegalitatea solicitării de clarificări a autorității contractante, din adresa nr. 1124 din 10.10....., aceasta avea posibilitatea atacării actului, cu respectarea condițiilor stabilite prin prevederile Legii nr. 101/.....

Or, în lipsa unei conduite active, se poate concluziona că SC SRL a înțeles și acceptat toate condițiile autorității contractante din documentația de atribuire, pe care, potrivit dispozițiilor legale mai sus evocate, avea obligația să le respecte și să le îndeplinească prin oferta prezentată, precum și că a apreciat asupra caracterului oportun al clarificării care i-a fost cerută de către autoritate.

Orice critică exprimată la acest moment, cu referire la documentația de atribuire ori la clarificarea primită de la autoritatea contractantă, este tardivă raportat la datele la care autoarea lor a cunoscut conținutul celor două acte (....., respectiv 10.10.....), când acestea au fost postate în SEAP.

Date fiind cele expuse, Consiliul stabilește ca nefondate cele susținute de contestatoare, decizia autorității contractante de a-i acorda 0 puncte corespunzător factorului de evaluare „experiența personalului ofertantului” fiind în concordanță cu regulile documentației de atribuire și cu informațiile prezentate de ofertantă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... 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/.....

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....