



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ..., cu sediul în ... și adresa de corespondență la „... în ...”, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ... împotriva documentației de atribuire elaborată de către ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii, având ca obiect „Externalizare servicii de pază”, s-a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea mențiunilor prevăzute în fișa de date - Capitolul III.

2.2) Capacitatea tehnică și/sau profesională și adaptarea valorii poliței de asigurare în raport de valoarea contractelor de achiziție publică ce urmează a fi încheiate.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația depusă de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă remedierea astfel efectuată la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor, cu respectarea prevederilor art. 71 din ordonanță.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă de ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea încheierii acordului-cadru de servicii, având ca obiect „Externalizare servicii de pază”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 05.07.2013, a solicitat:

- admiterea contestației;
- anularea mențiunilor prevăzute în fișa de date - Capitolul III. 2.2) Capacitatea tehnică și/sau profesională și adaptarea valorii poliței de asigurare în raport de valoarea contractelor de achiziție publică ce urmează a fi încheiate.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației

sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost admisă, fiind dispusă suspendarea procedurii până la soluționarea fondului cauzei, prin decizia Consiliului nr. ... din ...

Prin adresa nr. 14153/.../... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, a solicitat acesteia transmiterea, în termen de 5 zile de la comunicarea adresei, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia clarificărilor solicitate referitor la documentația de atribuire și răspunsurile date (dacă este cazul, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis, în original, punctul său de vedere nr. 5406 din 22.07.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 24787 din 24.07.2013, cu privire la contestația formulată de ...

Prin adresa nr. 5544 din 25.07.2013 înregistrată la Consiliu cu nr. 25068 din 25.07.2013, ... menționează că întrucât procedura de încheiere a acordului-cadru având ca obiect „Externalizare servicii de pază” a fost organizată în conformitate cu art. 16 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, nu a fost întocmită o notă justificativă.

În motivarea contestației sale, ... precizează că în cuprinsul fișei de date publicate în cadrul procedurii de achiziție publică organizată de ..., la Capitolul III. 2.2) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se prevede: „*Polița de asigurare (suma asigurată să fie de minim 1.000.000 euro) pentru răspundere civilă pentru daune în caz de eveniment;*”, autoritatea contractantă înțelegând să impună ca și condiție existența unei polițe de asigurare de minim 1.000.000 euro.

Contestatoarea evocă prevederile art. 35 alin. (5) al O.U.G. nr. 34/2006, menționând că o astfel de cerință este excesivă având în vedere că existența sau inexistența unei astfel de polițe nu face dovada capacității profesionale a ofertantului sau cu privire la modul în care oferta acestuia poate servi la acoperirea cerințelor legitime ale achizitorului, fiind introduse astfel în fișa de date a procedurii obstacole nejustificate de natura să restrângă concurența la atribuirea contractului.

Pe de altă parte, societatea contestatoare susține că și cuantumul poliței de asigurare este de natură a aduce atingere dreptului operatorilor interesați să participe la procedura de atribuire, încălcând totodată principiul liberei concurențe, principiul tratamentului egal, principiului proporționalității, aplicarea acestor principii conducând la realizarea unei proceduri de atribuire a

contractului de achiziție publică caracterizată prin corectitudine, eficiență și accesibilitate la informații.

Mai mult decât atât, ... afirmă că potrivit Ordinului Președintelui ANRMAP nr. 509/2011, *„Ofertantul trebuie să prezinte dovezi privind asigurarea riscului profesional aferent contractului ce urmează a fi atribuit, numai în situația în care există acte normative ce reglementează o astfel de situație. De exemplu, în cazul serviciilor de proiectare, se solicit asigurarea de risc a proiectantului.”*

Astfel, contestatoarea consideră că în acest caz, trebuie să se menționeze actul normativ care impune obligativitatea existenței unei asigurări, astfel cum a fost aceasta solicitată, iar dacă nu există o prevedere legală care să impună o astfel de asigurare se va elimina cerința.

Prin urmare, ... apreciază că se poate cere asigurarea de risc profesional pentru proiectant dacă valoarea solicitată respectă maximumul prevăzut de actele normative în domeniu, caz în care este necesar să se invoce actul normativ pentru a verifica dacă nivelul impus este cel conform prevederii legale și dacă există o prevedere legată de o astfel de asigurare profesională, or, așa cum se poate observa, autoritatea contractantă nu a înțeles să indice dispozițiile legale care să prevadă un quantum atât de ridicat al poliței de asigurare.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă evocă dispozițiile art. 1 alin. (2) din Ordinul Președintelui ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție: *„Stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție rămâne la latitudinea autorității contractante, aceasta având obligația de a ține cont de complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică care urmează a fi încheiat.”*.

... învederează următoarele aspecte:

- institutul a fost fondat în anul 1929 și este unul dintre primele centre de profil din Europa, în prezent asigurând servicii medicale preventive, curative și paliative în domeniul oncologic, desfășurând totodată și o amplă activitate de învățământ și cercetare.

- patrimoniul institutului depășește valoarea de 30 milioane/euro, extins pe o suprafața de aproximativ 2 hectare, în care zilnic își desfășoară activitate peste 2.000 de persoane (pacienți, aparținători, personal medical, studenți etc.).

- Institutul este dotat cu echipamente și aparatură medicală de înaltă performanță structurată astfel:

- Platformă de Radioterapie cu Energii Înalte cu surse radioactive (Accelerator liniar, Cobaltoterapie, Branhiterapie, Fizica Nucleară)
- Medicina Nucleară
- Chirurgie Oncologică (bloc operator format din 8 săli de operație)
- Platformă de Radiodiagnostic și Imagistică Medicală
- Laboratoare de cercetare și Departament de Anatomie Patologică
- Spital de Zi
- Farmacie
- Secția Hematologie
- spațiu de parcare (cca. 150 autoturisme).

Astfel ... precizează că, având în vedere nivelul de dotare, costurile echipamentelor și aparaturii medicale, activitatea intensă desfășurată și numărul mare de persoane în zona de interes a institutului, solicită servicii integrate de pază și protecție care să includă și posibilitatea de despăgubire printr-o poliță de asigurare în caz de eveniment.

Luând în considerare cele de mai sus, caracterul și complexitatea contractului ce urmează a fi atribuit, ... consideră că este obligația societății de pază care asigură siguranța și securitatea unui obiectiv să despăgubească beneficiarul în cazul unui prejudiciu produs, în limita valorică stabilită de autoritatea contractantă și prin urmare solicită respingerea contestației depusă de ... ca neîntemeiată.

Ultimul document înregistrat la Consiliu cu nr. 25068 din 25.07.2013, este adresa nr. 5544 din 25.07.2013, prin care autoritatea contractantă face precizări referitoare la nota justificativă.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii acordului - cadru de servicii, având ca obiect „externalizare servicii de pază”, cod CPV: 79713000-5 (Rev. 2), prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 05.07.2013. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fără TVA a acordului - cadru fiind cuprinsă între 372.300 și 1.116.900 lei.

Documentația de atribuire a fost postată în SEAP în data de 05.07.2013, odată cu anunțul de participare.

Prin contestația formulată de ... împotriva documentației de atribuire, publicată în SEAP la data de 05.07.2013, se solicită

admiterea contestației, anularea mențiunilor prevăzute în fișa de date la cap. III.2.2) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, și adaptarea valorii poliței de asigurare în raport de valoarea contractelor de achiziție publică ce urmează a fi încheiate.

În prealabil, Consiliul reține că, dispozițiile art. 16 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii acestei proceduri, stabilesc următoarele: „În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 alin. (2) și se limitează la prevederile art. 35 - 38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2). Contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor cap. IX.”

În fișa de date a achiziției, elaborată de autoritatea contractantă, capitolul III.1.5) „Legislația aplicabilă” se menționează următoarele:

a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare;

b) Hotărârea Guvernului nr. 925/2006; Ordinele ANRMAP 314/2010 și 302, 509/2011; site-ul www.anrmap.ro; HG nr. 1660/2006, Ordinul Ministrului Sănătății nr. 886/2006.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, deși potrivit legii, nefiind obligată la respectarea în totalitate a dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, avea posibilitatea elaborării unei proceduri proprii de derulare a achiziției în cauză, aceasta a ales să se raporteze la aceste acte normative în desfășurarea procedurii de atribuire.

Astfel, Consiliul va examina actele autorității contractante prin raportare la dispozițiile actelor normative pe care autoritatea contractantă a ales să le aplice în totalitate, în condițiile în care legiuitorul nu o obliga pe aceasta la o asemenea conduită.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a precizat în cadrul anunțului de participare publicat în SEAP la data de 05.07.2013, la pct. III.2.3) „Capacitatea tehnică - ... Polița de asigurare (suma asigurată să fie de minim 1.000.000 euro) pentru răspundere civilă pentru daune în caz de eveniment”, această cerință minimă de calificare fiind precizată și la pct. III.3.2.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției, publicată în SEAP la aceeași dată.

Referitor la cerința criticată, Consiliul reține că în speță sunt aplicabile următoarele dispoziții legale:

I. din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 176 lit. d) - „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la: ... d) capacitatea tehnică și/sau profesională”;

- art. 178 - „(1) În cazul în care, pentru criteriile de natura celor prevăzute la art. 176 lit. c) și d), autoritatea contractantă consideră că se justifică impunerea anumitor cerințe minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească pentru a fi considerați calificați, atunci aceste cerințe trebuie să fie precizate, conform principiului transparenței, în cadrul invitației/anunțului de participare.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire”;

- art. 179 - „(1) Criteriile de calificare și selecție stabilite de către 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”;

II. din Hotărârea de Guvern nr. 925/2006:

- art. 7 - „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop 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 și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”;

- art. 8 - „(1) 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.

(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în

măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției”.

Potrivit celor menționate de autoritatea contractantă, aceasta nu a întocmit nota justificativă privind stabilirea cerințelor de calificare.

Astfel, Consiliul constată că în mod eronat, autoritatea contractantă nu a întocmit nota justificativă privind alegerea criteriilor de calificare aferente acestui contract de achiziție publică, așa cum este prevăzut la art. 8 alin. (2) din HG nr. 925/2006, având în vedere că aceasta a ales să aplice dispozițiile acestei hotărâri de Guvern.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că este fondată critica ... privind faptul că această cerință este excesivă, deoarece „existența sau inexistența unei astfel de polițe nu face dovada capacității profesionale a ofertantului sau cu privire la modul în care oferta acestuia poate servi la acoperirea cerințelor legitime ale achizitorului”, autoritatea contractantă nejustificând necesitatea stabilirii acesteia, conform prevederilor legale pe care a ales să le aplice.

Având în vedere aspectele mai sus evocate, Consiliul nu va reține ca fiind fondate susținerile autorității contractante privind „solicitarea de servicii integrate de pază și protecție care să includă și posibilitatea de despăgubire printr-o poliță de asigurare în caz de eveniment”, asigurarea patrimoniului acestei instituții neputând fi transferată în responsabilitatea agenților economici ofertanți în procedura de achiziție publică având ca obiect „externalizarea serviciilor de pază”, astfel încât este necesară adaptarea valorii poliței de asigurare în raport de valoarea totală a contractelor subsecvente ce urmează a fi încheiate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să remedieze documentația de atribuire cu respectarea celor evocate în motivare, să aducă remedierea astfel efectuată la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură și să stabilească o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor, cu respectarea prevederilor art. 71 din ordonanță.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini.