TEISINGUMO TEISMO (penktoji kolegija) SPRENDIMAS

2015 m. kovo 26 d.*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą — Direktyva 2004/18/EB — Viešasis paslaugų pirkimas — Procedūros eiga — Sutarties sudarymo kriterijai — Sutarčiai įvykdyti paskirtų darbuotojų kvalifikacija“

Byloje C-601/13

dėl *Supremo Tribunal Administrativo* (Portugalija) 2013 m. spalio 24 d. sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2013 m. lapkričio 25 d., pagal SESV 267 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA

prieš

Nersant – Associação Empresarial da Região de Santarém,

Núcleo Inicial – Formação e Consultoria Lda

TEISINGUMO TEISMAS (penktoji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas T. von Danwitz, teisėjai C. Vajda, A. Rosas, E. Juhász (pranešėjas) ir D. Šváby,

generalinis advokatas M. Wathelet,

posėdžio sekretorius M. Aleksejev, administratorius,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2014 m. lapkričio 6 d. posėdžiui,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

— *Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA*, atstovaujamos *advogado* H. Rodrigues da Silva,

— *Nersant – Associação Empresarial da Região de Santarém*, atstovaujamos *advogadas* A. Robin de Andrade ir D. Melo Fernandes,

— Portugalijos vyriausybės, atstovaujamos L. Inez Fernandes ir H. Fragoso,

— Graikijos vyriausybės, atstovaujamos F. Dedousi ir V. Stroumpouli,

— Lenkijos vyriausybės, atstovaujamos B. Majczyna,

* Proceso kalba: portugalų.

— Europos Komisijos, atstovaujamos M. Afonso ir S. Delaude bei A. Tokár ir G. Braga da Cruz,

susipažinęs su 2014 m. gruodžio 18 d. posėdyje pateikta generalinio advokato išvada,

priima šį

Sprendimą

1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 134, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132) 44–48 ir 53 straipsnių išaiškinimo.

2 Šis prašymas pateiktas nagrinėjant *Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA* (toliau – *Ambisig*) ir *Nersant – Associação Empresarial da Região de Santarém* (toliau – *Nersant*) ginčą dėl *Nersant* sprendimo sudaryti mokymo ir konsultavimo paslaugų teikimo sutartį su *Iberscal – Consultores Lda* (toliau – *Iberscal*), o ne su *Ambisig*.

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

Direktyva 2004/18

3 Direktyvos 2004/18 46 konstatuojamojoje dalyje primenama, kad sutartys turi būti sudaromos remiantis objektyviais kriterijais, kurie užtikrintų skaidrumo, nediskriminavimo ir lygiateisiškumo principų laikymąsi ir garantuotų, kad pasiūlymai būtų vertinami veiksmingos konkurencijos sąlygomis.

4 Pagal šios direktyvos 46 konstatuojamosios dalies trečią pastraipą:

„Perkančiosios organizacijos, pasirinkdamos sutarčiai sudaryti ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą, įvertina, kurio pasiūlymo kainos ir kokybės santykis yra geriausias. Šiam tikslui jos nustato ekonominius ir kokybės kriterijus, kuriais remiantis kaip visuma, perkančioji organizacija galėtų nustatyti ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą. Šių kriterijų nustatymas priklauso nuo sutarties objekto, kadangi jie turėtų padėti įvertinti kiekvieno pasiūlymo įvykdymo lygį sutarties objekto atžvilgiu, kaip yra apibrėžta techninėse specifikacijose, ir nustatyti kiekvieno pasiūlymo kainos ir kokybės santykį.“

5 Direktyvos 2004/18 44 straipsnio 1 ir 2 dalyse nurodyta:

„1. Sutartys sudaromos remiantis kriterijais, apibrėžtais 53 ir 55 straipsniuose, atsižvelgiant į 24 straipsnį, perkančiajai organizacijai patikrinus ūkio subjektų, neatmestų remiantis 45 ir 46 straipsniais, tinkamumą remiantis ekonominiais ir finansiniais kriterijais, profesinėmis ir techninėmis žiniomis arba sugebėjimais, apibrėžtais 47–52 straipsniuose, ir, jei reikia, taikant nediskriminacines taisykles ir kriterijus, nurodytus 3 dalyje.

2. Perkančiosios organizacijos gali nustatyti minimalius pajėgumo reikalavimus kandidatams ir dalyviams 47 ir 48 straipsniuose nustatyta tvarka.

Informacijos, nurodytos 47 ir 48 straipsniuose, apimtis, taip pat ir konkrečiai sutarčiai nustatyti minimalūs pajėgumo reikalavimai turi būti susiję ir proporcingi sutarties dalykui.

Šie minimalūs reikalavimai turi būti nurodomi skelbime apie pirkimą.“

6 Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad ūkio subjektų techniniai ir (arba) profesiniai pajėgumai įvertinami ir patikrinami šio straipsnio 2 ir 3 dalyse nustatyta tvarka. Šios direktyvos 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunktyje ir e punkte nustatyta, kad techniniai pajėgumai gali būti patikrinti, atsižvelgiant į atitinkamų paslaugų pobūdį, kiekį ar svarbą bei paskirtį, būtent pateikiant per pastaruosius trejus metus suteiktų pagrindinių paslaugų sąrašą ir nurodant paslaugų teikėjo ir (arba) įmonės vadovaujančiojo personalo, ypač asmens arba asmenų, atsakingų už paslaugų teikimą, išsilavinimą ir profesinę kvalifikaciją.

7 Direktyvos 2004/18 53 straipsnyje numatyta:

„1. Nepažeidžiant nacionalinių įstatymų ar kitų teisės aktų dėl atlygio už tam tikras paslaugas, kriterijai, kuriais remiantis perkančiosios organizacijos sudaro sutartį, yra šie:

a) kai sutartis sudaroma, perkančiajai organizacijai išsirenkant ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą, tai – įvairūs kriterijai, susiję su atitinkamos sutarties dalyku, pavyzdžiui, kokybė, kaina, techniniai privalumai, estetinės ir funkcinės charakteristikos, aplinkosaugos charakteristikos, eksploatacinės sąnaudos, ekonomiškumas, garantinis aptarnavimas ir techninė pagalba, pristatymo data, pristatymo laikotarpis arba užbaigimo laikotarpis; arba

b) tik žemiausia kaina.

2. Nepažeisdama trečiosios pastraipos nuostatų, šio straipsnio 1 dalies a punkte minėtais atvejais perkančioji organizacija skelbime apie pirkimą arba pirkimo dokumentuose ar konkurencinio dialogo atveju – aprašomajame dokumente nurodo santykinį kiekvieno kriterijaus lyginamąjį svorį, pagal kurį bus nustatomas ekonomiškai naudingiausias pasiūlymas.

Šie lyginamieji svoriai gali būti išreiškiami nurodant tam tikrą intervalą, į kurį patenka kiekviena kriterijui priskiriama reikšmė.

Jei, perkančiosios organizacijos nuomone, dėl įrodomų priežasčių lyginamųjų svorių nurodyti neįmanoma, perkančioji organizacija skelbime apie pirkimą arba pirkimo dokumentuose ar konkurencinio dialogo atveju – aprašomajame dokumente nurodo kriterijus mažėjančia svarbos tvarka.“

Portugalijos teisė

8 Viešųjų pirkimų kodekso (*Código dos Contratos Públicos*, toliau – CCP) 75 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad „koeficientai ir galimi subkoeficientai, kurie apibūdina kriterijų dėl sutarties sudarymo su ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą pateikusiu konkurso dalyviu, turi apimti visus ir tik sutarties, kuri bus sudaryta, įvykdymo aspektus, kaip nustatyta viešojo pirkimo konkurso specifikacijoje, ir jie negali būti tiesiogiai ar netiesiogiai susiję su konkurso dalyvių padėtimi, kvalifikacija, savybėmis ir kitais faktiniais aspektais“.

Pagrindinė byla ir prejudicinis klausimas

9 2011 m. lapkričio 24 d. paskelbtu skelbimu *Nersant* pradėjo „viešojo pirkimo procedūrą siekdama įsigyti mokymo ir konsultavimo paslaugas MOVE PME projektui kokybės, aplinkos, saugos ir sveikatos darbe, maisto saugos srityje įgyvendinti, Vidurio Težas – MVĮ“.

10 Skelbimo apie viešojo pirkimo konkursą 5 straipsnyje nustatyta, kad sutartis bus sudaryta su ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą pateikusiu dalyviu, kuris bus nustatytas atsižvelgiant į šiuos koeficientus:

„A. Komandos vertinimas: 40 %

i) šis koeficientas nustatomas atsižvelgiant į komandos sudėtį, įrodytą patirtį ir anksčiau atliktų darbų analizę.

B. Siūlomos paslaugos kokybė ir vertė: 55 %

i) siūlomos struktūros bendras vertinimas įskaitant darbų programą: 0–20 %

i) taikomų techninių metodų ir įgyvendinimo metodikos aprašymas: 0–15 %

iii) darbų įvairiose veiklos srityse kokybės tikrinimo ir kontrolės metodų aprašymas: 0–20 %

C. bendra kaina: 5 %

Geriausiu pasiūlymu bus pripažintas tas, kuriam bus skirta daugiausia taškų.“

11 *Ambisig* pateikė pasiūlymą pagal pagrindinėje byloje aptariamos viešojo pirkimo sutarties sudarymo procedūrą. Preliminarioje ataskaitoje atrankos komisija nusprendė, kad *Iberscal* užima pirmąją vietą.

12 2012 m. sausio 3 d. *Ambisig* paprašė leisti pasinaudoti teise būti išklausyta ir išreiškė abejonę dėl aplinkybės, kad skelbime apie rengiamą pirkimą tarp vertinimo kriterijų jo 5 straipsnio A punkte nurodytas koeficientas, susijęs su sutarčiai įvykdyti paskirtų darbuotojų kvalifikacija.

13 2012 m. vasario 14 d. galutinės ataskaitos, kuri buvo parengta 2012 m. sausio 4 d., papildyme ši komisija „atmetė *Ambisig* argumentus, pateiktus grindžiant prašymą būti išklausytai. Pasak šios komisijos, skelbimo apie pirkimą 5 straipsnio A punktu siekiama tikslo įvertinti „konkrečią techninę komandą, kurią konkurso dalyvis siūlo skirti darbams atlikti“, o „šiuo konkrečiu atveju siūlomos techninės komandos patirtis yra pasiūlymui būdinga savybė, o ne paties konkurso dalyvio savybė“.

14 2012 m. vasario 14 d. sprendimu *Nersant* valdybos pirmininkas, remdamasis galutine konkurso komisijos ataskaita, nusprendė sudaryti pagrindinėje byloje aptariamą paslaugų sutartį su *Iberscal* ir patvirtino paslaugų teikimo sutarties projektą. 2012 m. kovo 19 d. *Nersant* ir *Iberscal* sudarė šią sutartį.

15 *Ambisig* pareiškė ieškinį *Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria* (Leirijos administracinis ir mokestinių ginčų teismas) ir paprašė panaikinti 2012 m. vasario 14 d. *Nersant* valdybos pirmininko sprendimą pagrindinėje byloje aptariamą paslaugų pirkimo sutartį sudaryti su *Iberscal*. Per teismo procesą *Ambisig* taip pat paprašė, kad jos ieškinio dalykas butų išplėstas, o 2012 m. kovo 19 d. sudaryta paslaugų teikimo sutartis – panaikinta, ir šis jos prašymas buvo patenkintas.

16 Kadangi *Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria* atmetė visą ieškinį, *Ambisig* dėl šio teismo priimto sprendimo pateikė apeliacinį skundą *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas).

17 Apeliacinės instancijos teismas patvirtino pirmosios instancijos teismo priimtą sprendimą ir nusprendė, kad pagrindinėje byloje aptariamo skelbimo apie pirkimą 5 straipsnio A punktas neprieštarauja CCP 75 straipsnio 1 daliai, nes šis koeficientas susijęs su „siūloma komanda paslaugų teikimo sutarčiai, dėl kurios vykdomas konkursas, vykdyti, o ne tiesiogiai ar netiesiogiai su konkurso dalyvių padėtimi, kvalifikacija, savybėmis ar kitais su jais susijusiais aspektais“.

18 Dėl *Tribunal Central Administrativo Sul* sprendimo *Ambisig* pareiškė kasacinį skundą *Supremo Tribunal Administrativo* (Aukščiausiasis administracinis teismas), jame iš esmės teigia, kad pagrindinėje byloje aptariamo skelbimo apie pirkimą 5 straipsnio A punktas yra neteisėtas atsižvelgiant į CCP 75 straipsnio 1 dalį.

19 Sprendime prateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą *Supremo Tribunal Administrativo* konstatuoja, kad reikia atsakyti į teisinį klausimą, ar tokie koeficientai, kaip antai nurodytas pagrindinėje byloje aptariamo skelbimo apie pirkimą 5 straipsnio A punkte, gali būti teisėtai laikomi sutarčių sudarymo kriterijais, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/18 53 straipsnį, per viešojo pirkimo procedūras, susijusias su mokymo ir konsultacijų paslaugų įsigijimu.

20 Šiuo klausimu *Supremo Tribunal Administrativo* pažymi, kad Europos Komisija pateikė Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl viešojo pirkimo sutarčių sudarymo pasiūlymą (COM (2011) 896 *final*), o tai yra nauja aplinkybė atsižvelgiant į Teisingumo Teismo praktiką šioje srityje.

21 Šiomis aplinkybėmis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar, siekiant sudaryti sutartį dėl intelektinių paslaugų – mokymo ir konsultavimo – teikimo, pagal <…> Direktyvą 2004/18/EB <…> galima kaip vieną iš koeficientų, kurie sudaro sutarties sudarymo kriterijų pagal viešo konkurso procedūrą, nurodyti koeficientą, skirtą įvertinti komandoms, kurias konkurso dalyviai konkrečiai siūlo skirti sutarčiai įvykdyti, atsižvelgiant į tų komandų sudėtį, jų įrodytą patirtį ir anksčiau atliktus darbus?“

Dėl prejudicinio klausimo

22 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą iš esmės susijęs su klausimu, ar Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punktas draudžia perkančiajai organizacijai, sudarančiai intelektinių paslaugų pirkimo sutartį, nustatyti sutarties sudarymo kriterijų, kuris leistų įvertinti konkurso dalyvių konkrečiai siūlomų komandų sutarčiai įvykdyti kokybę ir kurį taikant būtų atsižvelgiama į tos komandos sudėtį bei jos narių patirtį ir anksčiau atliktus darbus.

23 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nusprendė, kad reikia pateikti šį klausimą, nes, jo nuomone, egzistuoja prieštaravimas tarp, viena vertus, Sprendime *Lianakis ir kt.* (C-532/06, EU:C:2008:40) įtvirtintos Teisingumo Teismo praktikos dėl ūkio subjektų gebėjimų vykdyti sutartį tikrinimo ir dėl viešojo pirkimo sutarčių sudarymo kriterijų ir, kita vertus, Komisijos pasiūlymo, kuriuo siekiama pakeisti viešojo pirkimo sutarčių sudarymo procedūrų reglamentavimą, ir aplinkybės, kad kokybė yra vienas iš Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punkte nustatytų sutarčių sudarymo kriterijų, kuris gali būti susietas su komandos, kuriai būtų pavesta įvykdyti sudarytą sutartį, sudėtimi, jos narių patirtimi ir anksčiau atliktais darbais.

24 Iš pradžių reikia konstatuoti, kad 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, p. 65), įsigaliojo po to, kai susiklostė faktinės aplinkybės pagrindinėje byloje, todėl šioje byloje ta direktyva netaikoma.

25 Be kita ko, reikia pažymėti, kad Sprendime *Lianakis ir kt.* (C-532/06, EU:C:2008:40) įtvirtinta teismų praktika susijusi su 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyvos 92/50/EEB dėl viešojo paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 209, p. 1), kuri buvo panaikinta Direktyva 2004/18, išaiškinimu ir kad Sprendime *Lianakis ir kt.* neatmetama galimybė, kad tam tikromis aplinkybėmis perkančioji organizacija gali viešojo pirkimo sutarties sudarymo stadijoje nustatyti ir taikyti tokį kriterijų, apie kurį kalbama prejudiciniame klausime.

26 Iš tiesų minėtame sprendime faktiškai kalbama apie konkurso dalyvių darbuotojus ir patirtį apskirtai, o ne, kaip šioje byloje, apie konkrečią komandą sudarančių asmenų, kurie turės įvykdyti sutartį, gebėjimus ir patirtį.

27 Dėl Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punkto išaiškinimo, kurį pateikti prašo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, reikia pažymėti, kad šia direktyva Sąjungos viešųjų pirkimų srities teisės aktuose buvo įvesti nauji elementai, palyginti su Direktyva 92/50.

28 Pirma, Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punkte numatyta, kad „ekonomiškai naudingiausias pasiūlymas“ turi būti nustatytas „perkančiajai organizacijai išsirenkant“, ir taip tai perkančiajai organizacijai suteikiama didesnė diskrecija.

29 Antra, Direktyvos 2004/18 46 konstatuojamosios dalies trečioje pastraipoje nustatyta, kad tais atvejais, kai sutartis turi būti sudaryta su konkurso dalyviu, kuris pateikė ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą, reikia rinktis tą pasiūlymą, kurio „kainos ir kokybės santykis yra geriausias“, o taip dar labiau sustiprinamas kokybės svoris nustatant viešojo pirkimo sutarčių sudarymo kriterijus.

30 Taip pat reikia pridurti, kad kriterijai, kuriuos perkančiosios organizacijos gali taikyti nustatydamos ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą, nėra išsamiai išvardyti Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalyje. Todėl pagal šią nuostatą perkančiosios organizacijos gali pasirinkti sutarties sudarymo kriterijus, kuriuos ketina taikyti. Tačiau jos gali pasirinkti tik tuos kriterijus, kurie taikomi siekiant nustatyti ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą (šiuo klausimu žr. Sprendimo *Lianakis ir kt.*, C-532/06, EU:C:2008:40, 28 ir 29 punktus bei juose nurodytą teismo praktiką). Šiuo tikslu Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punkte aiškiai nustatyta, kad sutarties sudarymo kriterijai turi būti susiję su sutarties dalyku (žr. Sprendimo *Komisija / Nyderlandai*, C-368/10, EU:C:2012:284, 86 punktą).

31 Viešojo pirkimo sutarties įvykdymo kokybė gali labai priklausyti nuo asmenų, kuriems pavesta ją vykdyti, profesinių gebėjimų, kuriuos sudaro profesinė patirtis ir išsilavinimas.

32 Taip yra ypač tuo atveju, kai viešojo pirkimo sutarties dalykas yra intelektinis darbas, kuris, kaip ir pagrindinėje byloje, susijęs su mokymo ir konsultavimo paslaugomis.

33 Kai tokią sutartį turi vykdyti komanda, būtent jos narių kompetencija ir patirtis turi lemiamos reikšmės vertinant šios komandos profesionalumą. Būtent šis profesionalumas gali būti esminė pasiūlymo savybė, susijusi su sutarties dalyku, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punktą.

34 Todėl aptariamas profesionalumas atitinkamame skelbime apie pirkimą arba konkurso specifikacijoje gali būti nurodytas kaip sutarties sudarymo kriterijus.

35 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, į prejudicinį klausimą reikia atsakyti, kad, siekiant sudaryti sutartį dėl intelektinių paslaugų – mokymo ir konsultavimo – teikimo, Direktyvos 2004/18 53 straipsnio 1 dalies a punktu nedraudžiama perkančiajai organizacijai nustatyti kriterijų, kuriuo vadovaujantis būtų galima vertinti komandų, konkurso dalyvių konkrečiai siūlomų šiai sutarčiai įvykdyti, profesionalumą atsižvelgiant į komandos sudėtį ir į jos narių patirtį bei anksčiau atliktus darbus.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

36 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje, bylinėjimosi išlaidų klausimą turi spręsti šis teismas. Išlaidos, susijusios su pastabų pateikimu Teisingumo Teismui, išskyrus tas, kurias patyrė minėtos šalys, nėra atlygintinos.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (penktoji kolegija) nusprendžia:

Siekiant sudaryti sutartį dėl intelektinių paslaugų – mokymo ir konsultavimo – teikimo, 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18 dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo 53 straipsnio 1 dalies a punktu nedraudžiama perkančiajai organizacijai nustatyti kriterijų, kuriuo vadovaujantis būtų galima vertinti komandų, konkurso dalyvių konkrečiai siūlomų šiai sutarčiai įvykdyti, profesionalumą atsižvelgiant į komandos sudėtį ir į jos narių patirtį bei anksčiau atliktus darbus.

Parašai.