

DECIZIE
Nr. BO2010_0259
Data: ■.2010

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009, depusă de SC ■ SA, cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, CUI ■, lider al asocierii dintre SC ■ SA și SC ■ SA, cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, CUI ■, împotriva raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a comunicărilor, către ofertanți, a rezultatului procedurii, întocmite de către ■ SA - SUCURSALA ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „■ 170 și 171 ■”, cod CPV 45255500-4, se solicită:

I. În principal: anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a comunicărilor, către ofertanți, a rezultatului procedurii și obligarea autorității contractante la reverificarea îndeplinirii criteriilor de calificare, de către ofertanți, conform fișei de date a achiziției, reevaluarea “admisibilității sau/și conformității ofertelor” pe baza criteriului de atribuire și a cerințelor solicitate în documentația de atribuire, emiterea unui nou raport al procedurii, comunicarea, către ofertanți, a noului rezultat al procedurii de atribuire sau/și dispunerea oricăror alte măsuri de remediere a actelor ce afectează procedura de atribuire, considerate a fi necesare;

II. În Subsidiar: anularea procedurii de atribuire, în situația în care Consiliul va constata existența unor motive care să justifice această măsură.

Prin contestația, nr. ■/21.12.2009, înregistrată la C.N.SC cu nr.■/21.12.2009, depusă de SC ■ SA, cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, CUI ■, se contestă rezultatul procedurii de atribuire, “procesele verbale” încheiate la 20.11.2009, precum și toate actele emise de autoritatea contractantă, solicitându-se anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia.

Având în vedere dispozițiile art. 273 al. 1 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ■/2009.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE

Admite contestația formulată de SC ■ SA, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ■ SA - SUCURSALA ■, cu sediul în ■ și dispune anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii, de la etapa de evaluare a ofertelor admisibile, conform documentației de atribuire și motivării prezentei.

Admite, în parte, contestația formulată de SC ■ SA, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ■ SA - SUCURSALA ■, cu sediul în ■, în sensul anulării rezultatului procedurii de atribuire.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere referitor la organizarea unei noi proceduri de atribuire.

Executorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009, SC ■ SA critică raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente acestuia, respectiv comunicările, către ofertanți, a rezultatului procedurii, întocmite de ■ SA - SUCURSALA ■, solicitând:

I. În principal: -anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a comunicările, către ofertanți, a rezultatului procedurii;-obligarea autorității contractante la: reverificarea îndeplinirii criteriilor de calificare, de către ofertanți, conform fișei de date a achiziției;-reevaluarea "admisibilității sau/și conformității ofertelor" pe baza criteriului de atribuire și a cerințelor solicitate în documentația de atribuire, emiterea unui nou raport al procedurii, comunicarea către ofertanți, a noului rezultat al procedurii de atribuire sau/și dispunerea oricăror alte măsuri de remediere a actelor ce afectează procedura de atribuire considerate a fi necesare;

II. În Subsidiar: anularea procedurii de atribuire, în situația în care Consiliul va constata existența unor motive care să justifice această măsură.

În fapt, contestatorul arată că, a participat în calitate de lider al asocierii, la procedura de achiziție publică oraganizată la data de 20.12.2009 .

Contestatorul susține că, la 11.12.2009, a primit, prin fax, comunicarea rezultatului procedurii, înregistrată cu nr. ■/11.12.2009, prin care i s-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, întrucât nu a întrunit punctajul maxim, așa cum reiese din „tabelul centralizator al punctelor de calitate”, întocmit de membrii comisiei de evaluare.

Mai arată contestatorul că, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de SC ■ SA, având prețul de 13.917.445,24 lei, fără TVA,

și termenul de execuție de 80 de zile calendaristice, fiind "corespunzătoare", din punct de vedere al documentației de atribuire, și întrunind punctajul maxim, conform „tabelului centralizator al punctelor de calitate” întocmit de membrii comisiei de evaluare.

SC ■ SA apreciază că rezultatul procedurii este profund viciat, deoarece autoritatea contractantă a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și criteriile de atribuire stabilite prin documentația de atribuire, invocând, în susținere, dispozițiile art. 170 din OUG 34/2006.

Contestatorul susține că, în fișa de date a achiziției, s-a prevăzut, în mod explicit, faptul că nu este permisă depunerea de oferte alternative.

În fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini, arată contestatorul, s-a prevăzut, ca cerință imperativă a modului de derulare a execuției lucrărilor la sondele 170 și 171 ■, execuția succesivă a lucrărilor, urmând ca ofertanții să își consolideze oferta de preț și de termen de execuție a lucrărilor, prin luarea în considerare a executării lucrărilor mai întâi la sonda 170 ■ și, ulterior, după finalizarea acesteia, prin continuarea lucrărilor la sonda 171 ■;

Mai precizează că cerința execuției succesive a lucrărilor, la cele două sonde, rezultă din graficele de lucrări, parte a caietelor de sarcini, astfel:

a) în graficul de lucrări pentru sonda 170 ■ se reține durata necesară pentru „demobilizare-Transport instalație foraj la 171 ■” și se indică în finalul graficului că „După finalizarea lucrărilor de foraj instalația de foraj va fi transportată la sonda 171 ■”;

b) în graficul de lucrări pentru sonda 171 ■ se indică în finalul graficului că „După finalizarea lucrărilor de foraj instalația de foraj va fi transportată la depozitul contractorului de foraj”;

Contestatorul arată, în susținere, că cerința execuției succesive a lucrărilor, și, în consecință, a consolidării ofertei de preț și de durată a lucrărilor, prin luarea în considerare a acestei cerințe, rezultă, în mod indirect, și din indicarea, în fișa de date a achiziției, a unui termen "destul de larg" pentru realizarea lucrărilor-respectiv 12 luni.

Față de cele menționate, contestatorul arată că atât el cât și alți ofertanți au prezentat oferte financiare, respectiv termene de execuție care au avut în vedere obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, respectiv realizarea succesivă a lucrărilor la cele două sonde, așa cum rezultă din tabelul cu principalele date "ale factorilor de evaluare", parte a procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/20.11.2009.

Referitor la ofertantul SC ■ SA, contestatorul arată că, din declarația acestuia, rezultă că dispune de 2 instalații de foraj, iar, referitor la factorii de evaluare, se reține prețul de 13.917.445,24 lei (preț care depășește cu 30% oferta SC ■ SA și cea a SC ■ SA) și

termenul de execuție de 80 de zile (aproximativ 1/2 din durate de execuție indicate de ceilalți ofertanți), acestea fiind indicate de SC ■ SA în considerarea lucrului în paralel la cele două sonde.

Astfel, susține contestatorul, ofertanții s-au raportat diferit la un criteriu/condiție de realizare a lucrărilor respectiv la modalitatea de realizare a fazelor de lucrări, trei dintre ofertanți raportându-se la modalitatea de realizare succesivă a lucrărilor și unul la modalitatea de realizare în paralel a acestora, cu consecința propunerii unui termen de realizare de aproximativ 1/2 din durate de execuție indicate de ceilalți ofertanți, termen care a fost de natură a contribui, decisiv, la punctajul final acordat de comisia de evaluare.

Față de cele prezentate, contestatorul consideră că decizia comisiei de evaluare, concretizată prin raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente acestuia, s-a luat cu încălcarea gravă a dispozițiilor legale și a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, având în vedere următoarele argumente:

I. Fișa de date a achiziției, interzicând depunerea de oferte alternative, toate ofertele declarate admisibile trebuiau să fie "consolidate" și analizate prin raportare la indicatorii de bază unitari, neechivoci prin care se respectă principiul tratamentului egal, al proporționalității și al eficienței utilizării fondurilor publice.

Astfel, SC ■ SA arată că, în conformitate cu prevederilor art. 72 pct. 2 lit. f) și h) și art. 81 din HG 925/2006, comisia de evaluare avea obligația de a stabili care dintre ofertele depuse corespunde cerințelor din caietul de sarcini și să respingă ofertele inacceptabile sau neconforme.

De asemenea, arată contestatorul, din comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, rezultă că oferta sa nu a fost declarată „neconformă” sau „inacceptabilă” ori, în cazul în care, la analiza ofertelor, s-ar fi utilizat criteriile unitare de apreciere (interzicerea ofertelor alternative) o astfel de situație ar fi fost imposibilă, deoarece nu se pot declara admisibile oferte care presupun modalități de realizare a contractului fundamental diferite.

II. Admițând că cele două interpretări și oferte „concurrente” corespund, în egală măsură, necesităților autorității contractante, față de prevederile art. 209 pct.1 lit. c) din OUG 34/2006, față de modalitatea de întocmire a caietului de sarcini și față de mențiunile din graficele de lucrări, la care s-a făcut referire mai sus, autoritatea contractantă avea obligația de a constata că "deși toate ofertele pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorită modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare", cu consecința anulării procedurii de atribuire.

III. Denaturarea sau interpretarea, de către autoritatea contractantă, a sensului explicit și univoc al indicatorilor/cerințelor/

specificațiilor din documentația de atribuire, astfel încât un singur ofertant să poată fi beneficiarul exclusiv al procedurii de atribuire, fără a da posibilitatea celorlalți ofertanți să concureze în condiții cel puțin egale, invalidează procedura de atribuire prin raportare la următoarele:

- furnizarea informațiilor referitoare la interzicerea depunerii de oferte alternative și mențiunile din graficele de lucrări, au creat convingerea ofertanților că se solicită executarea lucrărilor în mod succesiv, pentru a asigura eficiență și minimizare a costurilor, factorul timp fiind mai puțin important, drept pentru care, în anunțul de participare, se indică orientativ termenul de 12 luni, ca termen de finalizare a lucrărilor, care este de aproape două ori mai mare decât termenele estimative pentru realizarea lucrărilor, astfel cum au fost indicate în graficele de lucrări din caietul de sarcini, susținând contestatorul că a fost pus "în imposibilitatea obiectivă de a solicita clarificări (nu apărea ca necesar)", dând posibilitatea autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare o ofertă cu caracter alternativ;

- interzicerea de oferte alternative a obligat la raportarea strict la indicațiile caietului de sarcini;

- procedând la evaluarea ofertelor fără sesizarea situației create de existența celor două categorii de oferte, autoritatea contractantă a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv: tratamentul egal, proporționalitatea și eficiența utilizării fondurilor publice.

Se menționează că, și asocierea dintre SC ■ SA și SC ■ SA are posibilitatea tehnică de a realiza în paralel, cu două instalații, lucrările la cele două sonde și ar fi prezentat oferta în acest mod dacă, prin cerințele din documentația de atribuire nu s-ar fi solicitat realizarea succesivă a lucrărilor.

În drept, se invocă prevederile art. 255 și următoarele din OUG 34/2006.

Ca mijloace de probă, depune, în copie, comunicarea rezultatului procedurii, procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/20.11.2009, Grafic lucrări sonda 170 ■, Grafic lucrări sonda 171 ■.

Sub nr. ■/21.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/21.12.2009, s-a depus contestația formulată de SC ■ SA, prin care aceasta contestă rezultatul procedurii de atribuire, procesele-verbale încheiate la 20.11.2009, precum și „a tuturor actelor efectuate de autoritatea contractantă și de comisia de licitație”, solicitându-se anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia, pentru următoarele motive:

1. Încălcarea principiului transparenței;

În speță, se constată faptul că autoritatea contractantă a emis un caiet de sarcini din care nu rezultă, "cu acuratețe, sub aspectul laturii

perceptive directe”, posibilitatea interpretării, ad initio, a condițiilor de realizare a lucrărilor ce fac obiectul procedurii.

În legătură cu acest aspect, contestatorul învederează că “ar fi inadmisibil să acceptăm că autoritatea contractantă emite acte interpretabile doar cu scopul ca unul dintre ofertanți să perceapă diferit, față de ceilalți, modalitatea de realizare a obiectivului suspus procedurii”.

Contestatorul susține că trei dintre cei patru ofertanți au înțeles, din caietul de sarcini, că este vorba despre lucrări care se execută succesiv și numai unul, în accepțiunea autorității contractante “este capabil să răspundă pe deplin cerințelor sale”.

Se precizează, în contestație, că autoritatea contractantă trebuia, sub sancțiunea dispusă de legislația incidentă, să ofere informații suficiente, prin caietul de sarcini, astfel încât potențialul participant să poată decide dacă angajază suficiente resurse pentru a participa la licitație.

În fapt, se arată în continuare, la 20.11.2009 a avut loc deschiderea ofertelor, la care au participat 4 ofertanți, dintre care SC ■ SA a ofertat, pentru forarea sondelor, două instalații de foraj F 125, față de cerințele proiectului și ale caietului de sarcini, care prevedeau clar folosirea unei singure instalații F 125, așa cum au avut în vedere ceilalți trei ofertanți.

Contestatorul învederează că, prin acceptarea acestei situații, s-a creat un avantaj net în favoarea SC ■ SA, eliminându-se, din start, caracterul concurențial al licitației, datorită faptului că ofertantul a putut reduce timpul de execuție a sondelor, la jumătate.

Astfel, arată contestatorul, din proiectul sondei 170 ■ (nr. ■/2009), la Grafic Lucrări-Mobilizare-Săpare Sondă-Demobilizare, apare precizat: „După finalizarea lucrărilor de foraj (la Sonda 170) instalația de foraj va fi transportată la Sonda 171 ■”, iar, în proiectul Sondei 171 ■ (nr. ■/2009), la pag. ■, Centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări-Devizul ofertă al obiectivului: Instalația de Foraj, apare precizat costul de transport al instalației de foraj de la Sonda 170 ■ la Sonda 171 ■, precum și costul transportului instalației de foraj de la Sonda 171 ■ în Depozitul Antreprenorului.

Tot în proiectul nr. ■/2009, se arată în continuare, la pag. ■, mai detaliat, în „Lista cuprinzând cantitățile de lucrări”, se specifică că, prin Formularul C4 trebuiesc precizate cheltuielile necesare pentru „Transportul instalației de foraj de la sonda 170 la sonda 171 ■”.

Se solicită, de către contestator, a se reține faptul că nu a fost specificată posibilitatea prezentării, la licitație, cu două instalații de foraj, și mai mult, dacă se vroia acest lucru, trebuia să se solicite lămuriri autorității contractante până la data licitației.

Mai mult, susține contestatorul, la punctul VI.4. „Modul de prezentare a propunerii”, autoritatea contractantă impune: „- Se vor

urmări prevederile caietului de sarcini astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței tehnice; și – ofertanții vor prezenta oferta tehnică pentru toate repererele și operațiile prevăzute în caietul de sarcini.”.

Se concluzionează că această „subtilitate” în analizarea cerințelor proprii, specificate prin proiect și caietul de sarcini, nu are o bază legală, ci, în mod evident, este vorba de o „eroare” a SA în a folosi anumite interpretări și de a le transforma în condiții de participare la licitație, fiind vorba despre o încălcare „flagrantă” a drepturilor ofertanților, a legislației în materie și a normelor concurențiale, cu scopul de a favoriza un anumit ofertant.

2. Încălcarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice;

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă, în procedurile organizate anterior, a avut în vedere, la stabilirea ofertei celei mai avantajoase, din punct de vedere economic, factorii de evaluare : - Prețul 80% ; și - Termenul de realizare 20%.

Față de acestea, în cadrul prezentei proceduri, arată contestatorul, în capitolul VII. „Criterii de atribuire” din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă schimbă această practică, instituind o altă regulă privitoare la factorii de atribuire:-Prețul 60%;-Termenul de realizare 40%.

De asemenea, se arată că, trebuie luat în considerare cel de-al doilea criteriu avut în vedere, subscris prezentei analize, respectiv utilitatea și utilizarea eficientă a bunurilor ce rezultă din prestările de servicii ce fac obiectul achiziției publice.

În opinia contestatorului, sunt mult mai importante pentru scopul și funcționalitatea activității autorității contractante sondele de exploatare, sondele de înmagazinare având rolul de a stoca, până la utilizare, gaze extrase din sondele de exploatare.

Se precizează că, în perioada de iarnă și ulterior acesteia, consumurile sunt foarte mari, fiind nejustificată stocarea gazului extras prin înmagazinare, precum și faptul că realizarea ansamblului de stocare nu presupune o realizare cu celeritate.

Contestatorul învederează că, autoritatea contractantă dorește utilizarea de sume importante pentru lucrări de o mai mică importanță doar din dorința de a cheltui mai repede banii publici și nu pentru realizarea scopurilor sale comerciale.

3. Referitor la susținerile anterioare, contestatorul precizează că este important a se analiza și incidența principiului specificității contractului de achiziție publică în sensul că obiectul său trebuie clar definit, dar și a principiului egalității de tratament, precum și cel al nediscriminării, principii incidente și, totodată, derivate din primul enunțat.

Față de cele prezentate, SC SA, solicită admiterea contestației, anularea procedurii cu consecința reluării acesteia și suspendarea

procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică până la soluționarea contestației.

În drept, se invocă prevederile art. 173 și următoarele, art. 255, art. 256 și următoarele din OUG 34/2006 și art. 36 din HG 925/2006.

Ca mijloace de probă, depune împuternicire, și, în copie, comunicarea rezultatului procedurii, procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/20.11.2009, Grafic lucrări sonda 170 ■, Grafic lucrări sonda 171 ■, Informații generale și fișa de date a achiziției din cadrul documentației de atribuire.

La dosarul cauzei, în conformitate cu art. 274 al. (1) din OUG 34/2006, a fost transmis, punctul de vedere al autorității contractante nr. ■/28.12.2009, înregistrat la C.N.SC cu nr. ■/28.12.2009, cu privire la contestația formulată de către SC ■ SA.

Prin punctul de vedere exprimat, ■ SA - SUCURSALA ■ arată că, a inițiat procedura de achiziție publică prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ■/■.10.2009, cu data limită de depunere a ofertelor 20.11.2009 ora 11:00, data deschiderii ofertelor 20.11.2009 ora 12:00, respectând termenele prevăzute de art. 76 al. 1 din OUG 34/2006.

De asemenea, se mai arată, documentația de atribuire a fost elaborată respectând prevederile Secțiunii a III-a din OUG 34/2006, precizându-se cerințele, criteriile, regulile și toate informațiile necesare pentru o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare al procedurii de atribuire.

S-au oferit operatorilor economici informații complete cu privire la demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare și a modului de redactare a ofertei financiare (cotarea unor repere) și prin răspunsurile repetate la clarificările solicitate (publicate în SEAP), dovedind astfel respectarea principiului transparenței, se mai arată.

Autoritatea contractantă menționează că nu s-au solicitat clarificări cu privire la criteriul de atribuire, prin necontestarea, în termenul legal, a documentației de atribuire, aceasta consolidându-și forța obligatorie.

Se precizează că s-a respectat principiul proporționalității la stabilirea cerințelor minime de calificare, acestea fiind în legătură concretă cu obiectul contractului de achiziție publică.

În accepțiunea autorității contractante, această achiziție publică reprezintă o singură lucrare, în fișa de date a achiziției publice cerințele minime de calificare fiind solicitate cumulativ pentru întreaga lucrare, nu pe fiecare sondă, criteriul de atribuire fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar factorii de evaluare au fost elaborați pentru a reflecta prețul și termenul de execuție totale, fără a se solicita defalcarea acestora pentru fiecare din cele două sonde.

Se menționează că ponderea factorilor de evaluare a fost stabilită astfel încât să reflecte un avantaj real și evident pentru autoritatea contractantă, acordând 60% pentru factorul preț, arătând astfel că s-a înțeles interesul pentru utilizarea fondurilor publice, și 40% pentru termenul de execuție.

■ SA - SUCURSALA ■ arată că, având în vedere obiectul său de activitate, termenul de execuție al acestei lucrări este foarte important deoarece finalizarea acestor foraje înainte de terminarea ciclului de extracție i-ar aduce adevărate beneficii.

Termenul de execuție al acestei lucrări este strâns legat de evoluția presiunii în zăcământ și are efecte directe asupra cheltuielilor suplimentare, sau dimpotrivă, asupra economiilor, constituind astfel un avantaj real susține autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă consideră că a respectat principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, folosind sistemul concurențial și cel al criteriilor economice pentru atribuirea acestui contract, cu scopul de a obține „valoare pentru banii cheltuiți”.

Se arată că, în cadrul procedurii s-au depus, în termenul limită, 4 oferte, în urma analizării și verificării documentelor de calificare și a ofertelor, acestea au fost declarate admisibile.

Oferta SC ■ SA nu a putut fi respinsă, așa cum susține contestatorul, deoarece nu s-au încălcat, sub nici o formă, prevederile art. 36.

De asemenea, arată autoritatea contractantă, “insinuarea” contestatorului precum că oferta SC ■ SA ar putea fi considerată „ofertă alternativă” nu este însușită de către comisia de evaluare, oferta respectând, întocmai, prevederile caietului de sarcini, cotând toate reperele și însușindu-și toate soluțiile tehnice propuse în proiectul tehnic.

Autoritatea contractantă susține că SC ■ SA a propus un termen de execuție la jumătate față de ceilalți ofertanți, termen justificat prin folosirea unui număr dublu de personal și a unei instalații de foraj pentru fiecare sondă, iar, comisia de evaluare apreciind că acest termen este posibil de realizat, a luat în considerare oferta .

Se menționează că, faptul că unii participanți au oferit o singură instalație, iar alții câte o instalație pentru fiecare sondă, nu are nicio legătură cu oferta alternativă, ținând de originalitatea și managementul firmei.

Afirmațiile contestatorului, precum că cerințele au fost de a executa lucrările celor două sonde succesiv, sunt considerate, de către autoritatea contractantă, a fi nefondate, această solicitare nerezultând din documentația de atribuire, iar faptul că, în fișa de date a achiziției, durata contractului (cap. II.1.4) apare de „12 luni”, nu are nici o relevanță în acest sens.

Contestatorul nu a înțeles că durata contractului este total diferită de termenul de execuție, după cum menționează autoritatea contractantă.

Susținerea contestatorului precum că s-a aflat în „imposibilitatea obiectivă de a solicita clarificări”, este considerată de către autoritatea contractantă, ca arătând neseriozitatea cu care acesta a privit procedura, conform prevederilor art. 78 al. 1 din OUG 34/2006, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări.

Autoritatea contractantă solicită observarea faptului că, procedura de achiziție publică s-a desfășurat cu respectarea dispozițiilor și principiilor legislației achizițiilor publice, că documentația de atribuire a fost întocmită conform prevederilor legale, iar sintagma „realizare succesivă”, pe care contestatorul o folosește, nu apare în documentația de atribuire.

■ SA - SUCURSALA ■ consideră contestația depusă de SC ■ SA în asociere cu SC ■ SA, ca fiind nefondată și solicită respingerea acesteia și continuarea procedurii, în cel mai scurt timp posibil.

Autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere pe prevederile OUG 34/2006 și HG 925/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

La dosarul cauzei, în conformitate cu art. 274 al. (1) din OUG 34/2006, a fost transmis, punctul de vedere al autorității contractante nr. ■/28.12.2009, înregistrat la CNSC cu nr. ■/28.12.2009, cu privire la contestația formulată de către SC ■ SA.

Prin punctul de vedere exprimat, ■ SA - SUCURSALA ■ arată că, a inițiat procedura de achiziție publică prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/29.10.2009, cu data limită de depunere a ofertelor 20.11.2009 ora 11:00, data deschiderii ofertelor 20.11.2009 ora 12:00, respectând termenele prevăzute de art. 76 al. 1 din OUG 34/2006.

De asemenea, documentația de atribuire a fost elaborată respectând prevederile Secțiunii a III-a din OUG 34/2006, precizând cerințele, criteriile, regulile și toate informațiile necesare pentru o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare al procedurii de atribuire.

S-au oferit operatorilor economici informații complete cu privire la demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare și a modului de redactare a ofertei financiare (cotarea unor repere) și prin răspunsurile repetate la clarificările solicitate (publicate în SEAP), dovedind astfel respectarea principiului transparenței.

Autoritatea contractantă menționează că nu s-au solicitat clarificări cu privire la criteriul de atribuire, prin necontestarea în termenul legal al documentației de atribuire, aceasta consolidându-și forța obligatorie atât pentru aceasta cât și pentru operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire.

Se precizează că s-a respectat principiul proporționalității la stabilirea cerințelor minime de calificare, fiind în legătură concretă cu obiectul contractului de achiziție publică.

Se arată că, în timp ce SC ■ SA susține că autoritatea contractantă a impus ca „cerință imperativă” execuția celor două lucrări în mod succesiv, SC ■ SA vine și recunoaște că această cerință nu există în caietul de sarcini.

Acuzațiile contestatorului cu privire la faptul că autoritatea contractantă a emis un caiet de sarcini „în mod intenționat, dând posibilitatea interpretării, ad initio, a condițiilor de realizare a lucrării” sunt considerate nefondate, de către autoritatea contractantă.

Conform prevederilor art. 78 al. 1 din OUG 34, „orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire”, neprevalându-se de acest drept, autoritatea contractantă consideră tendențioase toate afirmațiile contestatorului cu privire la modul de întocmire a documentației de atribuire.

În speță, se arată că, în cadrul acestei proceduri s-au depus, în termenul limită, 4 oferte, în urma analizării și verificării documentelor de calificare și a ofertelor, acestea au fost declarate admisibile.

Oferta SC ■ SA nu a putut fi respinsă, așa cum susține contestatorul, deoarece nu s-a încadrat, sub nici o formă, la prevederile art. 36 din HG 925/2006.

De asemenea, „insinuarea” contestatorului precum că oferta SC ■ SA ar putea fi considerată „ofertă alternativă” nu este însușită de către comisia de evaluare, oferta respectând întocmai prevederile caietului de sarcini, cotând toate reperele și însușindu-și toate soluțiile tehnice propuse în proiectul tehnic.

SC ■ SA a propus un termen de execuție la jumătate față de ceilalți ofertanți, termen justificat prin folosirea unui număr dublu de personal și a unei instalații de foraj pentru fiecare sondă, iar comisia de evaluare considerând că acest termen este posibil de realizat, a luat în considerare această ofertă, se mai arată în punctul de vedere.

Se menționează că, faptul că unii participanți au oferit o singură instalație, iar alții câte o instalație pentru fiecare sondă, nu are nicio legătură cu oferta alternativă, ținând de originalitatea și managementul firmei.

În concluzie, se arată că, autoritatea contractantă a respectat principiul transparenței așa cum este el definit în literatura de specialitate și anume:

- a publicat în SEAP anunțul de participare și documentația de atribuire, precizând factorii de evaluare, ponderea, precum și algoritmul de calcul;

- a răspuns tuturor clarificărilor solicitate, răspunsurile fiind publicate în SEAP;

- a transmis un exemplar al procesului verbal de deschidere a ofertelor tuturor ofertanților,
ca urmare, toate acuzațiile contestatorului sunt considerate nefondate.

În accepțiunea autorității contractante, această achiziție publică reprezintă o singură lucrare, în fișa de date a achiziției publice cerințele minime de calificare fiind solicitate cumulativ pentru întreaga lucrare, nu pe fiecare sondă, criteriul de atribuire fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar factorii de evaluare au fost elaborați pentru a reflecta prețul și termenul de execuție totale, fără a se solicita defalcarea acestora pentru fiecare din cele două sonde.

Se menționează că ponderea factorilor de evaluare a fost stabilită astfel încât să reflecte un avantaj real și evident pentru autoritatea contractantă, acordând 60% pentru factorul preț, arătând astfel că s-a înțeles interesul pentru utilizarea fondurilor publice, și 40% pentru termenul de execuție.

■ SA - SUCURSALA ■ arată că, având în vedere obiectul său de activitate, termenul de execuție al acestei lucrări este foarte important deoarece finalizarea acestor foraje înainte de terminarea ciclului de extracție i-ar aduce adevărate beneficii.

Termenul de execuție al acestei lucrări este strâns legat de evoluția presiunii în zăcământ și are efecte directe asupra cheltuielilor suplimentare, sau dimpotrivă, asupra economiilor, constituind astfel un avantaj, susține autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă consideră că a respectat principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, folosind sistemul concurențial și a criteriilor economice pentru atribuirea acestui contract cu scopul de a obține „valoare pentru banii cheltuiți”.

Se menționează, în punctul de vedere exprimat, că autoritatea contractantă a organizat, pentru prima dată, o procedură de licitație deschisă pentru forarea sondelor de înmagazinare, neexistând o „practică permanentă și constantă”.

De asemenea, se arată că procedura de achiziție publică s-a desfășurat cu respectarea dispozițiilor și principiilor legislației achizițiilor publice, că s-a acordat atenția necesară, ținând cont de toate implicațiile (favorabile sau nu) ce ar fi putut apărea la forajul acestor sonde de înmagazinare, sonde strategice, de interes național.

În consecință, se solicită observarea faptului că autoritatea contractantă nu de află în nici una dintre situațiile enumerate la art. 209 din OUG 34/2006, privind anularea procedurii de atribuire, fiind depuse patru oferte admisibile, care au putut fi comparate din punct de vedere al soluțiilor tehnice și/sau financiare, neexistând nici un fel de abatere de la prevederile legislative de natură să afecte procedura de atribuire.

■ SA - SUCURSALA ■ consideră contestația depusă de SC ■ SA, ca fiind nefondată și solicită respingerea acesteia și continuarea procedurii în cel mai scurt timp posibil.

Autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere pe prevederile OUG 34/2006 și HG 925/2006.

În probațiune a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La 29.10.2009, ■ SA - SUCURSALA ■, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „■ 170 și 171 ■”, cod CPV 45255500-4, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ■, criteriului de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar valoarea estimată a contractului fiind de 14.650.000 RON, fără TVA.

În 20.11.2009, cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor, a fost întocmit procesul-verbal nr. ■, în care s-a consemnat depunerea a 4 oferte, precum și documentele de calificare și ofertele financiare prezentate de ofertanți.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. ■/08.12.2009, autoritatea contractantă, în urma evaluării celor 4 oferte depuse și declarate ca fiind admisibile, a declarat drept câștigătoare oferta depusă de SC ■ SA cu o ofertă financiară de 13.917.445,24 lei, fără TVA și cu un termen de execuție de 80 de zile calendaristice.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii, SC ■ SA și SC ■ SA, au depus, în termen legal, contestațiile care formează obiectul prezentului dosar.

Examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul urmează a admite, contestațiile depuse de SC ■ SA și SC ■ SA, după cum se va prezenta în cele ce urmează.

Totodată, având în vedere faptul că cele două contestații, critică aceleași aspecte ale procedurii de atribuire și solicită dispunerea unor măsuri aproape identice, Consiliul, urmează să analizeze împreună aspectele invocate.

În luarea deciziei de admitere a contestațiilor, Consiliul a avut în vedere următoarele considerente:

Conform fișei de date a achiziției punctul V.4. „Capacitatea tehnică și/sau profesională” ofertanții, prin completarea Formularului 4a) și 4b) trebuie să facă dovada:

a) „din care să reiasă că are în dotare 1(una) instalații de foraj F125-2DH”; și

b) vor prezenta „certificatul de expertizare a instalației de foraj...”

Conform caietului de sarcini:

a) în graficul de lucrări pentru sonda 170 ■ se reține durata necesară pentru „demobilizare-Transport instalație foraj la 171 ■” cu

precizarea că „După finalizarea lucrărilor de foraj instalația de foraj va fi transportată la sonda 171 ■”;

b) în graficul de lucrări pentru sonda 171 ■ se indică în finalul graficului că „După finalizarea lucrărilor de foraj instalația de foraj va fi transportată la depozitul contractorului de foraj”;

Astfel, în aprecierea Consiliului, este evident faptul că, conceptul inițial, în baza căruia s-a întocmit documentația de atribuire, a prevăzut execuția succesivă a lucrărilor la cele două puncte de exploatare, respectiv, punctele 170 ■ și 171 ■, ceea ce presupunea ofertarea unui preț care să includă cheltuieli aferente demontării, transport și montare pe noua locație a instalației de foraj, dar mai ales ofertarea unei termene de execuție care să cuprindă cumulativ lucrările succesive de forare la cele două puncte de exploatare.

Reține Consiliul, că nu se solicită, prin documentația de atribuire, a se face dovada deținerii a **minim** 1 instalație de foraj, ci cerința vizează, explicit, 1 instalație de foraj, prin urmare aceasta face obiectului interesului autorității contractante.

De asemenea, Consiliul reține în soluționare faptul că, potrivit graficelor de lucrări puse la dispoziția ofertanților în cadrul caietului de sarcini, durata cumulată a lucrărilor a fost estimat de proiectant de 192 de zile (97 de zile sonda 170 ■ și 95 de zile sonda 171 ■), acest termen (cumulat), fiind întărit indirect și prin indicarea în fișa de date a achiziției pct.II.1.4. „durata contractului de achiziție publică- **ani-1**(de la data intrării în vigoare a contractului)”, un termen destul de larg pentru realizarea lucrărilor.

Totodată, Consiliul reține și faptul că, în cadrul proiectului *sondei 171 ■* (nr. ■/2009), la pag. 72, Centralizatorul financiar al categoriilor de lucrări-Devizul ofertă al obiectivului: Instalația de Foraj (Formularul C3), apare precizat **costul de transport al instalației de foraj de la Sonda 170 ■ la Sonda 171 ■**, precum și costul transportului instalației de foraj de la Sonda 171 ■ în Depozitul Antreprenorului.

Astfel, având în vedere că ofertanții au obligația de a respecta cerințele documentației de atribuire, atât în ceea ce privește cerințele din fișa de date a achiziției, cât și cele din caietul de sarcini, după cum se prevede la art. 170 din OUG 34/2006 și art. 34 al. (3) din HG 925/2006, coroborat cu cerința imperativă din fișa de date a achiziției, punctul VI.4. „Modul de prezentare a propunerii”, potrivit cărora **„ofertanții vor prezenta oferta tehnică pentru toate reperele și operațiile prevăzute în CAIETUL DE SARCINI”**, Consiliul apreciază ca fiind nelegală, acceptarea unei oferte care nu respectă întocmai prevederile documentației de atribuire.

Mai mult decât atât, se constată că, autoritatea contractantă, prin hotărârea de „a declara drept câștigătoare oferta depusă de SC ■ SA cu o ofertă financiară de 13.917.445,24 lei, fără TVA” a încălcat principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, consacrat în art. 2 al.

(2) lit. f) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece avantajele economice oferite de un termen de execuție mai redus, nu pot aduce beneficii suplimentare în cuantum de aproximativ de 3.000.000 lei în acest răstimp.

Prin urmare, Consiliul apreciază că, autoritatea contractantă avea obligația de respinge ofertele care nu respectă cerințele documentației de atribuire, așa cum prevăd dispozițiile art. 81 din HG 925/2006, modificată, potrivit căroră „*comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme*”, cât și cele ale art. 82 al. (1) din același act normativ, potrivit căroră „*comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile, în conformitate cu prevederile art. 200 din ordonanța de urgență*”.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 al. (2) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SC ■ SA, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ■ SA - SUCURSALA ■.

În temeiul dispozițiilor art. 278 al. (2) din același act normativ, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ■ SA, cu sediul în Craiova, în contradictoriu cu ■ SA - SUCURSALA ■, în sensul anulării rezultatului procedurii de atribuire.

Cu privire la anularea procedurii de atribuire, solicitată de către SC ■ SA, Consiliul constată că nu se identifică încălcări ale dispozițiilor legale care să nu poată fi remediate, fără a se încălca principiile care stau la baza achizițiilor publice.

În temeiul dispozițiilor art. 278 al. (6) din același act normativ, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertelor admisibile conform documentației de atribuire și motivării prezentei, în termen de 11 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 280 al. (1) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este executorie.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 4(patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) file