

DECIZIE
BO2010_0342
Data: ■.2010

Prin contestatia nr. ■/04.12.2009, inregistrata la CNSC cu nr. ■/04.12.2009, depusa de SC ■ SA cu sediul in ■, inregistrata la ORC cu nr. ■, CIF ■, impotriva documentatiei de atribuire elaborata de catre ■ – Oficiul ■ cu sediul in ■, in calitate de autoritate contractanta, in cadrul procedurii de licitatie deschisa organizata in vederea atribuirii contractului de achizitie publica avand ca obiect „Proiectul ■ Optimizarea capacitatii PFR de realizare a supravegherii si controlului la frontierele externe ale UE, Contract ■ Facilitati de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit”, s-a solicitat modificarea urmatoarelor cerinte din documentatia de atribuire: cerinta din capitolul 4 „Criterii de calificare si/sau selectie”, paragraful 4.3.1 „Lista privind principalele livrari in ultimii 3 ani”; cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 2 „Structura”, al. 2; cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 5; cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 6. De asemenea, contestatoarea a solicitat Consiliului obligarea autoritatii contractante la anularea procedurii de atribuire, in baza prevederilor art. 209 al. 2 din OUG nr. 34/2006.

Prin contestatia nr. ■/28.12.2009, inregistrata la CNSC cu nr. ■/28.12.2009, depusa de SC ■ SRL cu sediul in ■, inregistrata la ORC cu nr. ■, CIF ■, impotriva aceleiasi proceduri organizata de ■ – Oficiul ■, s-a solicitat anularea deciziei comunicata prin adresa nr. ■/18.12.2009 si obligarea autoritatii contractante la reanalizarea ofertei SC ■ SRL

Pentru solutionarea contestatiilor, avand in vedere ca acestea au fost formulate in cadrul aceleiasi proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, in conformitate cu dispozitiile art. 273 al. 1 din Ordonanta de urgenta a Guvernului nr. 34/2006.

Procedura in fata Consiliului s-a desfasurat in scris.

In baza legii si a documentelor depuse de parti, CNSC

DECIDE:

In baza art. 278 al. 5 din OUG 34/2006 privind atribuirea contractelor de achizitie publica, a contractelor de concesiune de

lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca tardivă contestația formulată de către SC ■ SA

În baza art. 278 al. 7 din ordonanța evocată, ia act de renunțarea la contestația formulată de către SC ■ SRL

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 3 din OUG 34/2006 aprobată prin Legea 337/2006.

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:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 al. 1 din OUG 34/2006, să soluționeze contestația formulată.

Prin contestația depusă, SC ■ SA, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ■ – Oficiul ■ în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectul ■ Optimizarea capacității PFR de realizare a supravegherii și controlului la frontierele externe ale UE, Contract ■ Facilități de comunicații mobile satelitare și urmărirea poziției GPS prin satelit”, a solicitat obligarea autorității contractante de a modifica cerințele criticate la punctele a, b, c și d din contestație.

Constatând faptul că această contestație nu cuprindea toate elementele prevăzute la art. 270 al. 1 din OUG 34/2006, Consiliul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 270 al. 2 și a cerut SC ■ SA, prin adresa nr. ■/07.12.2009, ca, în completarea contestației, să precizeze, în scris, sensul în care solicită modificarea cerințelor contestate la punctele a, b, c și d.

SC ■ SA a răspuns prin adresa nr. ■/08.12.2009, înregistrată la Consiliu cu nr. ■/09.12.2009. La cererea de precizare a sensului în care solicită modificarea cerințelor contestate, SC ■ SA arată următoarele:

- cerința din capitolul 4 „Criterii de calificare și/sau selecție”, paragraful 4.3.1 „Lista privind principalele livrări în ultimii 3 ani”, „criteriul de selecție: ofertantul (operator economic sau membrii asocierii împreună) trebuie să demonstreze experiența în domeniul furnizării de echipamente de comunicații mobile satelitare și urmărirea

a pozitiei GPS prin satelit catre institutii guvernamentale/institutii de aparare, ordine publica si siguranta nationala/companii, prin intermediul a maxim 3 proiecte – finalizate in ultimii 3 ani impliniti la data termenului limita pentru depunerea ofertei – valoarea cumulata a acestor proiecte (participarea ofertantului) fiind de minimum 500.000 euro”, sa fie modificata, astfel: „ofertantul (operator economic sau membrii asocierii impreuna) trebuie sa demonstreze experienta in domeniul furnizarii de echipamente de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit catre institutii guvernamentale/institutii de aparare, ordine publica si siguranta nationala/companii, prin intermediul proiectelor (contractelor) finalizate in ultimii 5 ani impliniti la data termenului limita pentru depunerea ofertei – valoarea cumulata a acestor proiecte (participarea ofertantului) fiind de minimum 500.000 euro”;

- cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 2 „Structura”, al. 2: „vor fi furnizate doua componente independente functional si separate fizic: componenta de comunicatii telefonice mobile satelitare; componenta de pozitionare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit. Ambele componente vor aparea in aceeasi retea de comunicatii satelitare”, sa fie modificata, astfel: „vor fi furnizate doua componente independente functional si separate fizic: componenta de comunicatii telefonice mobile satelitare; componenta de pozitionare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit. Ambele componente vor aparea in retele de comunicatii satelitare”;

- cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 5: „segmentul satelitar este compus dintr-o retea de sateliti in miscare cu acoperire radioelectrica in aria geografica de implementare a proiectului – cele doua segmente de frontiera externa in teren muntos, impadurit, de pe frontiera cu Ucraina (in Nord) si Serbia (in Sud)”, sa fie modificata, astfel: „segmentul satelitar este compus dintr-o retea de sateliti in miscare sau geostationari cu acoperire radioelectrica in aria geografica de implementare a proiectului – cele doua segmente de frontiera externa in teren muntos, impadurit, de pe frontiera cu Ucraina (in Nord) si Serbia (in Sud)”;

- cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 6: „Segmentul terestru are centru/centrele de comutatie in statele membre ale UE sau statele membre NATO. Ofertantii vor face in oferta tehnica precizari privind centrul/centrele tehnice care vor asigura serviciul de comutatie in cadrul acestui proiect, precum si masurile prin care va fi asigurata si garantata confidentialitatea convorbirilor telefonice si a transmisiilor de date”, sa

fie modificata, astfel: „Ofertantii vor face in oferta tehnica precizari privind centrul/centrele tehnice care vor asigura serviciul de comunicatie in cadrul acestui proiect, precum si masurile prin care va fi asigurata si garantata confidentialitatea convorbirilor telefonice si a transmisiilor de date”.

Prin adresa nr. ■/07.12.2009, Consiliul a instiintat autoritatea contractanta despre depunerea contestatiei de catre SC ■ SA la CNSC, si, totodata, despre obligatia acesteia de a transmite, in maxim 3 zile lucratoare de la expirarea perioadei de asteptare dinaintea incheierii contractului, copia documentatiei de atribuire si punctul de vedere cu privire la contestatie.

■ - Oficiul ■ a transmis punctul de vedere cu privire la contestatie nr. ■/30.12.2009, atasand documentele solicitate, toate acestea fiind inregistrata la Consiliu cu nr. ■/31.12.2009.

In motivarea contestatiei sale, SC ■ SA critica urmatoarele aspecte:

a) cerinta din capitolul 4 „Criterii de calificare si/sau selectie”, paragraful 4.3.1 „Lista privind principalele livrari in ultimii 3 ani”, conform careia „ofertantul (operator economic sau membrii asocierii impreuna) trebuie sa demonstreze experienta in domeniul furnizarii de echipamente de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit catre institutii guvernamentale / institutii de aparare, ordine publica si siguranta nationala / companii, prin intermediul a maxim 3 proiecte – finalizate in ultimii 3 ani impliniti la data termenului limita pentru depunerea ofertei – valoarea cumulata a acestor proiecte (participarea ofertantului) fiind de minimum 500.000 euro”, este apreciata de contestatoare ca fiind de natura a limita posibilitatile ofertantilor de a-si demonstra experienta similara in domeniu, elimina sansele de participare a intreprinderilor mici si mijlocii, afecteaza concurenta in cadrul procedurii de licitatie, aceasta cerinta putand fi considerata discriminatorie.

b) cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 2 „Structura”, al. 2, prin care se impune ofertantului ca ambele componente ale sistemului, independente functional si separate fizic, sa „opereze in aceeasi retea de comunicatii mobile satelitare”. Contestatoarea apreciaza ca prin aceasta cerinta se limiteaza posibilitatea ofertantilor de a propune solutii mai ieftine si redundante utilizandu-se mai multe retele de comunicatii mobile satelitare, fara a fi afectate cerintele operationale, functionale si nevoile autoritatii contractante.

c) cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 5, prin care se impune ofertantului ca „segmentul satelitar sa fie compus dintr-o retea de sateliti in miscare cu acoperire

radioelectrica in aria geografica de implementare a proiectului" - autoarea contestatiei considera ca prin aceasta cerinta se limiteaza solutiile ce vor fi oferite la numai doua retele de sateliti in miscare, care utilizeaza tehnologii inechitate si nu se permite propunerea unei solutii mai ieftine bazata pe sateliti geostationari, de ultima generatie, in fapt aceleasi capabilitati operationale solicitate de autoritatea contractanta la preturi mai reduse.

d) cerinta din anexa I.A – Specificatii tehnice, capitolul 3 „Reteaua de infrastructura”, al. 6, se impune ca „Segmentul terestru are centru/centrele de comutatie in statele membre ale UE sau statele membre NATO”. In legatura cu aceasta cerinta contestatoarea arata ca se limiteaza solutiile ce vor fi oferite la numai doua retele de sateliti, in conditiile in care cerintele referitoare la confidentialitatea si securitatea comunicatiilor vor fi asigurate conform cerintelor autoritatii contractante, chiar daca centrele de comunicatie se afla in state care nu sunt membre ale UE sau NATO.

In continuare, SC ■ SA sustine ca prin adresa nr. ■/26.11.2009, a solicitat autoritatii contractante clarificari referitoare la punctele a, b, c si d de mai sus, informand in acelasi timp despre riscurile mentinerii criteriului de calificare si a cerintelor tehnice respective. Prin nota de clarificare nr. ■ publicata in SEAP la 03.12.2009, autoritatea contractanta a precizat mentinerea in totalitate a cerintelor conform documentatiei de atribuire.

Fata de cele expuse de contestatoare, autoritatea contractanta mentioneaza urmatoarele:

Referitor la cerinta contestata la punctul a) din contestatie, aceasta arata ca incadrarea ofertantilor in categoria IMM pe de o parte si numarul, domeniul si valoarea contractelor incheiate si finalizate pe de alta parte, nu se conditioneaza reciproc, caz in care cerinta din documentatia de atribuire nu limiteaza si nu elimina posibilitatea de participare a IMM-urilor.

Autoritatea contractanta mai precizeaza ca cerinta de calificare este stabilita cu respectarea prevederilor art. 9 din HG 925/2006. In conditiile in care valoarea estimata a contractului de achizitie publica ce urmeaza a fi atribuit este de 1.000.000 euro, iar valoarea cumulata a proiectelor solicitate ca dovada a experientei similare este de 500.000 euro si in conditiile in care pentru aceasta procedura a fost depus un numar de 3 oferte, cerinta de calificare impusa prin documentatia de atribuire nu poate fi considerata disproportionata, discriminatorie sau ca afecteaza concurenta.

In ceea ce priveste a doua cerinta contestata, autoritatea contractanta precizeaza ca numarul de echipamente ce vor fi

achizitionate pentru fiecare din cele doua componente ale proiectului corespunde numarului de utilizatori, astfel incat fiecare entitate utilizatoare va fi dotata cu cate un singur echipament din fiecare tip. Nefiind avuta in vedere dotarea cu cate doua echipamente de acelasi tip, care ar putea opera in retele diferite pentru asigurarea redundantei, rezulta ca nu este aplicabila situatia prezentata in contestatie conform careia se pot furniza solutii redundante utilizandu-se mai multe retele.

Pe de alta parte, arata autoritatea, rationamentul prezentat in contestatie ar putea avea ca efect prezentarea de oferte in care cele doua componente ale proiectului sa fie deservite de retele diferite. Din cerintele caietului de sarcini rezulta ca cele doua componente trebuie sa ofere servicii si functionalitati diferite, caz in care daca ar opera in retele diferite nu ar asigura nicio redundanta. Din contra, in situatia in care cele doua componente opereaza in aceeași retea, o parte din bunurile achizitionate, si anume, antenele exterioare, vor putea fi folosite pentru a asigura functionalitati in ambele componente, datorita indeplinirii cerintelor de compatibilitate si interoperabilitate, rezultand astfel o redundanta la nivel de echipamente. Pe de alta parte furnizarea de servicii de catre mai multe retele nu ar permite „conversia serviciilor satelitare dintr-o categorie in alta” si, de asemenea, ar putea avea un efect negativ in etapele urmatoare ale proiectului, de mentenanta si intretinere.

Referitor la a treia cerinta criticata, autoritatea contractanta arata ca solutiile bazate pe sateliti geostationari, propuse de contestatoare, in aria geografica de implementare a proiectului, nu sunt conforme cu urmatoarea cerinta a caietului de sarcini, mentionata la al. 3: „asigura posibilitatea stabilirii legaturilor, fara restrictii privind intervalele orare de disponibilitate/indisponibilitate a serviciilor, pentru toate echipamentele portabile mobile furnizate in cadrul acestui proiect, de pe caile de comunicatii din teren si toate suprafetele de teren”. Patrutele mobile ale ■ care vor fi dotate cu echipamentele mobile portabile achizitionate prin acest proiect isi executa misiunile specifice in zone in care satelitul geostationari nu sunt vizibili. Cerinta contestata rezulta asadar, in opinia autoritatii, din nevoile operative ale beneficiarului si prin solicitarea acesteia s-a avut in vedere evitarea unor posibile neintelegeri si litigii.

De asemenea, ■ – Oficiul ■ arata, in ceea ce priveste a patra cerinta criticata de contestatoare ca, beneficiarul proiectului este ■/cadrul ■, parte a sistemului national de aparare, securitate, ordine si siguranta publica. Cerinta impusa in caietul de sarcini la capitolul 3 al.

6 are in vedere confidentialitatea, integritatea si disponibilitatea comunicatiilor pentru frontiera externa a UE.

Autoritatea contractanta mai precizeaza ca, dupa cum rezulta din nota de clarificare nr. ■ publicata in SEAP pe 03.12.2009, operatorul economic contestator solicita acceptarea „ca segmentul terestru al centrului de comutatie sa fie amplasat si intr-un stat din afara UE sau NATO” intrucat „compania noastra furnizeaza echipamente si servicii de comunicatii satelitare catre alte institutii guvernamentale ... prin utilizarea unor retele de sateliti geostationari avand centrul tehnic care asigura serviciul de comunicatie in afara statelor membre ale UE si NATO”. Astfel, rezulta in fapt ca operatorul economic contesta, ca si in cazul cerintei de la punctul c), posibilitatea ofertarii unei solutii bazata pe sateliti geostationari, ceea ce contravine cerintelor din caietul de sarcini.

Avand in vedere cele mentionate mai sus, autoritatea contractanta sustine ca nu se poate accepta modificarea cerintelor contestate, astfel cum cere contestatoarea, solicitand in acest sens respectarea dreptului beneficiarului de a-si stabili specificatiile tehnice in functie de propriile necesitati, acesta fiind singurul in masura sa si le defineasca.

In continuare, ■ - Oficiul ■ invoca tardivitatea depunerii contestatiei, sustinand ca documentatia de atribuire a fost publicata in SEAP in ■.10.2009, iar referirea contestatoarei la nota de clarificare nr. ■ este de fapt indreptata catre un document publicat in 24.10.2009, in urma cu mai mult de 10 zile de la depunerea contestatiei. In opinia autoritatii contractante, acest aspect deriva tocmai din solicitarea exprimata de contestatoarea privitor la modificarea unor cerinte ale documentatiei de atribuire pentru care aceasta nu mai avea temeiul legal pentru depunerea unei contestatii.

In incheiere, aceasta tine sa precizeze ca SC ■ SA a depus oferta in cadrul procedurii de atribuire, oferta ce a fost declarata inacceptabila conform art. 36 al. 1 lit. b) din HG 925/2006 si neconforma potrivit art. 79 al. 1 din HG 925/2006.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul retine urmatoarele:

Procedand la verificarea respectarii termenului legal de depunere a contestatiei in cauza vizand documentatia de atribuire, Consiliul constata ca documentatia de atribuire a fost publicata in SEAP in 24.10.2009.

Potrivit prevederilor art. 271 al. 1 din OUG 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, sub sanctiunea respingerii contestatiei ca tardiva, aceasta se inainteaza atat Consiliului, cat si

autoritatii contractante, nu mai tarziu de expirarea termenelor prevazute la art. 256².

Conform art. 256² al. 1 lit. a) din OUG 34/2006 cu modificarile si completarile ulterioare, in cazul in care valoarea estimata a contractului care urmeaza a fi atribuit, estimata conform prevederilor art. 23 si ale cap. II sectiunea a 2-a, este mai mare decat pragurile valorice prevazute la art. 55 al. 2, contestatia poate fi depusa in termen de 10 zile incepand cu ziua urmatoare luarii la cunostinta, in conditiile ordonantei susmentionata, despre un act al autoritatii contractante considerat nelegal.

Potrivit art. 256² al. 2 din aceeasi ordonanta, in cazul in care cererea prevazuta la al. 1 priveste continutul documentatiei de atribuire, publicata in SEAP in conditiile art. 75 al. 5, art. 89 al. 4 si art. 127 al. 2, data luarii la cunostinta este data publicarii documentatiei de atribuire.

Din anuntul de participare nr. ■/■.10.2009, publicat in SEAP de autoritatea contractanta, reiese ca obiectul contractului il reprezinta „Proiectul ■ Optimizarea capacitatii PFR de realizare a supravegherii si controlului la frontierele externe ale UE, Contract ■ Facilitati de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit”, iar valoarea estimata a contractului este de 1.000.000 euro.

Din probele administrate la dosarul cauzei de catre autoritatea contractanta rezulta faptul ca autoarea contestatiei a luat cunostinta despre documentatia de atribuire in 24.10.2009, termenul legal de depunere a contestatiei fiind implinit la 04.11.2009.

Contestatia inregistrata la SC ■ SA cu nr. ■/04.12.2009 a fost depusa si inregistrata la CNSC in 04.12.2009 cu nr. ■.

Consiliul nu va retine in solutionarea exceptiei referirea contestatoarei la scrisoarea nr. ■/26.11.2009 prin care, solicitand autoritatii contractante clarificari cu privire la aspectele contestate, in fapt, propune acesteia modificarea prevederilor documentatiei de atribuire in sensul in care aceasta este solicitata si CNSC.

Potrivit dispozitiilor art. 78 al. 1 si 2 din OUG nr. 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificari privind documentatia de atribuire, iar autoritatea contractanta are obligatia de a raspunde, in mod clar, complet si fara ambiguitati, cat mai repede posibil, la orice clarificare solicitata, intr-o perioada care nu trebuie sa depaseasca, de regula, 3 zile lucratoare de la primirea unei astfel de solicitari din partea operatorului economic.

Asa cum rezulta din textul legii, operatorul economic interesat de participarea la o procedura de achizitie publica are dreptul de a cere autoritatii contractante clarificari privind documentatia de atribuire, respectiv lamurirea unor aspecte sau prevederi eventual insuficient de bine precizate de autoritate in cuprinsul documentatiei de atribuire, si nu modificarea acestui act al autoritatii contractante. In aceste conditii, solicitarea adresata autoritatii de modificare a documentatiei de atribuire in sensul dorit de societatea contestatoare, sub forma unor clarificari, astfel cum sunt reglementate de textul legal evocat, la un interval mai mare de 30 de zile de la data la care acest act al autoritatii a fost publicat in SEAP, nu poate conduce la considerarea faptului ca depunerea la Consiliu a contestatiei vizand documentatia de atribuire este facuta in termenul legal de contestare, raportat la data la care autoritatea a raspuns clarificarilor solicitate de SC ■ SA. Textul art. 256² din ordonanta de urgenta amintita stabileste in mod expres data de la care curge termenul de formulare in fata Consiliului a unei contestatii impotriva documentatiei de atribuire.

In aceste conditii, contestatia vizand documentatia de atribuire este tardiv formulata la 04.12.2009.

Luand in considerare toate aspectele de fapt si de drept invocate, in baza art. 278 al. 1 si 5 din OUG 34/2006 cu modificarile si completarile ulterioare, Consiliul urmeaza a respinge ca tardiva contestatia formulata de catre SC ■ SA.

Fara pronuntarea asupra fondului contestatiei.

Prin contestatia depusa, SC ■ SRL, in calitate de operator economic participant la procedura de licitatie deschisa organizata de catre autoritatea contractanta ■ - Oficiul ■ in vederea atribuirii contractului de achizitie avand ca obiect „Proiectul ■ Optimizarea capacitatii PFR de realizare a supravegherii si controlului la frontierele externe ale UE, Contract ■ Facilitati de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit”, a solicitat anularea deciziei comunicata prin adresa nr. ■/18.12.2009 si obligarea autoritatii contractante la reanalizarea ofertei SC ■ SRL.

Prin adresa nr. ■/30.12.2009, inregistrata la CNSC cu nr. ■/30.12.2009, SC ■ SRL mentioneaza, in mod expres, faptul ca isi retrace contestatia depusa la 28.12.2009 si inregistrata la Consiliu cu nr. ■, privind procedura de atribuire a contractului de achizitie publica avand ca obiect „Proiectul ■ Optimizarea capacitatii PFR de realizare a supravegherii si controlului la frontierele externe ale Uniunii Europene, Contract ■ Facilitati de comunicatii mobile satelitare si urmarire a pozitiei GPS prin satelit”, organizata de ■ - Oficiul ■.

Cu observarea prevederilor art. 278 al. 7 din OUG 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, potrivit carora Consiliul poate lua act, oricand in cursul solutionarii contestatiei, de renuntarea la aceasta de catre contestator, Consiliul urmeaza sa ia act de renuntarea la contestatia nr. ■/28.12.2009, inregistrata la CNSC cu nr. ■/28.12.2009, depusa de SC ■ SRL

PREȘEDINTE COMPLET,

■

MEMBRU,

■

MEMBRU,

■

Redactată în patru exemplare originale, conține 11 file.