



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745; www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. /...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../.....depusă de către ... cu sediul în municipiul având număr de înregistrare la Oficiul Registrul Comerțului ... și CUI ... împotriva procedurii de atribuire organizată de către..... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea ... Calea ... nr. 1, km 18,2, județul ... în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Achiziție de servicii de telefonie mobilă, fixă și fax”, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la eliminarea factorului tehnic de evaluare nr. 1, respectiv „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor*”, așa cum este prevăzut în cadrul documentației de atribuire;

- pe cale de consecință, anularea procedurii de cerere de ofertă în baza prevederilor art. 199 alin. (5), art. 209 alin. (1) lit. c) și alin. (4) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 și reluarea acesteia cu respectarea strictă a dispozițiilor Ordonanței precum și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în Municipiul având număr de înregistrare la Oficiul Registrul Comerțului ... și CUI ... împotriva documentației de atribuire elaborată de către..... în calitate de autoritate

contractantă, cu sediul în localitatea ... Calea ... nr. 1, km 18,2, județul ... în cadrul aceleiași procedurii, s-a solicitat admiterea contestației și pe cale de consecință:

- obligarea autorității contractante de a modifica documentația de atribuire prin eliminarea sau, după caz, modificarea factorilor de evaluare, precum și a altor cerințe din caietul de sarcini, care încalcă în mod flagrant dispozițiile legale în materia achizițiilor publice;

- anularea prezentei proceduri de licitație deschisă, în temeiul art. 199 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu art. 209 alin. (1) lit. c) și alin. (4) lit. a).

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. 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, cele două contestații au fost conexe.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de ... și admite în parte contestația formulată de către ... ambele în contradictoriu cu ... respectiv criticile cu privire la factorul de evaluare „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor*”.

Respinge ca nefondate celelalte critici formulate de ...

Dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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:

... a formulat contestație împotriva procedurii de atribuire organizată de către..... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect

„Achiziție de servicii de telefonie mobilă, fixă și fax”, solicitând măsurile de remediere expuse mai sus.

Contestatorul susține că factorul tehnic de evaluare nr. 1 - Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor, prevăzut la pct. IV.2.1) din fișa de date a achiziției, încalcă principiile nediscriminării și tratamentului egal așa cum sunt reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006 și are drept scop favorizarea ofertantului actual de servicii.

Față de acest aspect, ofertantul contestator învederează că actualul furnizor de servicii va putea oferi valoarea cea mai mică (1 zile) pentru factorul tehnic de evaluare nr. 1 - Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor și implicit va obține punctajul maxim al acestui factor, cu pondere de 80% din punctajul total aferent componentei tehnice.

În acest context, ... precizează că orice alt ofertant va putea oferi la acest factor o valoare mai mare având în vedere limitările de natură tehnică: portarea numerelor de telefon (având în vedere că se solicită explicit păstrarea numerotației actuale), instalarea fizică a infrastructurii necesare prestării serviciilor de telefonie fixă, livrarea echipamentelor în fiecare locație din fiecare județ (proces care poate dura 48 de ore) etc.

Contestatorul menționează că, potrivit prevederilor art. 10 alin. (1) din Decizia președintelui Autorității Naționale de Reglementare în Comunicații nr. 144/EN/2006 privind implementarea portabilității numerelor, procesul de portare a numărului va fi finalizat în termen de maximum 3 zile lucrătoare de la data transmiterii unei cereri acceptate atât de furnizorul acceptor, cât și de furnizorul donor, astfel, cu excepția actualului furnizor de servicii (care nu va trebui să porteze numerele de telefon și nu va trebui să instaleze și să pună în funcțiune serviciile de telefonie fixă și fax), orice alt operator va fi nevoit să oferteze la factorul tehnic de evaluare nr. 1 o valoare mai mare sau egală de 3 zile lucrătoare.

Mai mult decât atât, ofertantul subliniază că noul furnizor de servicii va trebui să instaleze serviciile de telefonie fixă și fax în toate locațiile autorității contractante, care, conform prevederilor caietului de sarcini de la pag. 1 - 3, sunt situate în mai multe localități la nivel național, prin urmare, furnizorul va trebui să acopere cu echipe tehnice toate aceste locații, astfel că, este evident că niciun alt furnizor de pe piață nu va putea obține punctajul maxim la acest factor de evaluare.

În acest sens, petentul este de părere că, ponderea de 80% din totalul punctajului factorului tehnic nr. 1 este nejustificat de mare și are ca efect distorsionarea rezultatului procedurii.

Totodată contestatorul face precizarea că, întrucât durata contractului este de 8 luni începând de la data atribuirii, noul furnizor de servicii va trebui să acopere costuri operaționale lunare care se pot ridica la suma de 4375 Euro și în același timp să nu depășească valoarea estimată a contractului de 2823 Euro lunar sau 22.583 Euro (conversia valorii estimate fără T.V.A. de 100.000 Lei la cursul B.N.R. din data de 04.04.2013 de 4.4281 Lei/Euro), quantum aferent duratei contractuale de 8 luni, și să furnizeze autorității contractante soluția tehnică respectând cerințele tehnice ale caietului de sarcini, rezultând astfel că, la definirea factorului tehnic de evaluare nr. 1 - Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor, autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile art. 15 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Concluzionând, petentul apreciază că, în cazul în care autoritatea contractantă considera că termenul de instalare și punere în funcțiune a serviciilor are importanță deosebită, avea obligația de a o introduce în caietul de sarcini ca o solicitare de formă: „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor de maximum 5 zile lucrătoare*”, astfel, nu s-ar fi ajuns la încălcarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. .../30.04.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../07.05.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, consideră că motivul de contestație este neîntemeiat având în vedere faptul că timpul maxim de instalare a serviciilor solicitate, respectiv 5 zile, este considerat suficient, ținând cont de lucrările de instalare necesare furnizării serviciilor și de situația contractuală a autorității contractante, întrucât contractul de achiziție în baza căruia sunt furnizate în prezent servicii de telefonie a expirat, timpul de instalare fiind aproximat astfel încât să asigure continuitatea serviciilor.

Autoritatea contractantă susține că, pornind de la precizarea din caietul de sarcini „*Ofertantul va asigura instalarea serviciilor fără a aduce modificări asupra rețelei interioare existente*”, se poate observa că furnizarea serviciilor de telefonie fixă și fax nu implică refacerea infrastructurii existente sau construirea uneia noi ceea ce înseamnă că nu sunt necesare activități de instalare suplimentare serviciilor de telefonie mobilă (furnizare, configurare aparate telefonice/echipamentele de conectare, portare numerotație, etc.).

În ce privește grila de punctare, autoritatea menționează că ponderile factorilor de evaluare au fost stabilite în funcție de importanța parametrilor pentru autoritatea contractantă, considerând important ca operatorii să-și asume un termen exact și cât mai mic pentru a instala serviciile solicitate, astfel că s-a ales punctarea timpului de instalare, fără a încălca în vreun fel prevederile art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 sau dispozițiile art. 15 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Față de echipamentele solicitate, autoritatea contractantă stabilește cerințe tehnice minimale pentru un număr de 19 terminale, lăsând la latitudinea operatorilor economici determinarea tipului de terminale necesare pentru cei 300 de utilizatori ai serviciului, astfel, ofertantul poate oferi, pentru un număr de 291 de utilizatori, orice tip de aparat telefonic prin care poate asigura serviciile de telefonie mobilă la parametrii solicitați prin caietul de sarcini.

În final autoritatea contractantă subliniază că, potrivit informațiilor aflate pe site-urile magazinelor de profil, prețul de achiziție pentru un terminal mobil începe de la valoarea de aproximativ 15 Euro, drept pentru care apreciază presupusele costuri invocate de contestator în cuprinsul contestației, ca fiind eronate.

Prin contestația formulată, ... contestă procedura antemenționată, inițiată de către ... în calitate de autoritate contractantă, solicitând remedierea documentației de atribuire, cu consecința anulării procedurii, în temeiul art. 199 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu art. 209 alin. (1) lit. c) și alin. (4) lit. a).

Contestatorul învederează că factorii tehnici de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă, atât cei legați de preț, cât și cei tehnici, încalcă flagrant prevederile legislației în materia achizițiilor publice.

Față de acest aspect, ofertantul contestator susține că autoritatea contractantă a ales să puncteze tarifele unitare, iar nu prețul total al serviciilor, în câmpul special destinat din SEAP, ofertanții trebuind să introducă prețul total al ofertei, nefiindu-le permis să introducă mai multe prețuri unitare.

În acest context, petentul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a preciza măcar un trafic estimat pentru serviciile solicitate, cu care să se înmulțească tarifele unitare aferente acestor servicii, ar fi rezultat astfel prețuri totale pentru fiecare tip de serviciu solicitat, care adunate, ar fi determinat în

mod real prețul total al ofertei, dar, în condițiile date, ofertanții nu pot determina prețul total pe fiecare categorie de servicii dintre cele precizate de autoritate în algoritmul de calcul și în consecință nu se poate determina nici prețul total al ofertei.

Referitor la factorul de evaluare - Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor, ofertantul apreciază că acesta este restrictiv și limitează concurența, favorizând în mod evident furnizorul actual de servicii de telefonie și fax.

Menținând acest factor de evaluare, autoritatea respinge promovarea concurenței între operatorii economici, încălcând însuși scopul O.U.G. nr. 34/2006 prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. a) și b), precum și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv principiul nediscriminării și al tratamentului egal consacrate de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din același act normativ.

Totodată, contestatorul este de părere că ofertantul care va îndeplini integral aceste cerințe va fi avantajat în raport cu ceilalți ofertanți, putând obține un punctaj cu până la 32% mai mare, în vreme ce toți ceilalți eventuali ofertanți vor fi discriminați și vor putea obține cel mult un procent de 68% din totalul punctajului alocat, astfel că, este evidentă încălcarea dispozițiilor art. 15 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 de către autoritatea contractantă.

În continuare, ofertantul afirmă că, în urma cercetării site-urilor principalilor operatori de telefonie mobilă (Vodafone, Cosmote, Orange) s-a constatat că pentru serviciile de telefonie mobilă nu există o disponibilitate garantată, niciunul dintre operatori neputând garanta un serviciu a cărui funcționare depinde de factori externi (tipul echipamentului folosit, obstrucționări fizice locale, lucrări temporare, condiții atmosferice, interferențe radio și funcționarea defectuoasă a altor rețele de telecomunicații la care operatorii sunt interconectați, demontări ale antenelor de semnal ale operatorilor impuse prin decizii/acte normative emise de autorități publice, etc.), astfel că, singurele servicii cărora s-ar putea aplica această disponibilitate sunt cele de telefonie fixă și fax, iar nu și cele de telefonie mobilă, ceea ce încalcă din nou principiul proporționalității.

Contestatorul precizează că cerința din caietul de sarcini, capitolul 1 - Obiectul achiziției, subcapitolele 1A și 1B - „50 de linii pentru comunicații fax, respectiv 50 de linii telefonie analogice (fax)” și cerința 7 „toate liniile telefonice trebuie să poată fi utilizate atât pentru comunicații voce, cât și pentru fax.(...)” - sunt inutile,

de vreme ce se solicită atât servicii de fax (conform punctului 1A), cât și servicii de voce fixă (punctul 1B).

Cerința ar fi fost justificată, în opinia petentului, în cazul în care cele 50 de linii menționate ar fi fost folosite atât pentru comunicații fax, cât și pentru comunicații voce, lucru ce nu a fost precizat în caietul de sarcini, ceea ce ar justifica și existența criteriului financiar 1 - valoare abonament lunar servicii telefonie fixă și fax.

De asemenea, ofertantul mai solicită eliminarea cerinței nr. 9 din caietul de sarcini, precum și pe cele referitoare la terminalele aferente celor 300 de utilizatori de voce mobilă, menționând că terminalul identificat pentru categoria 1 este Iphone 5, iar pentru categoria 2 - Nokia 113.

În lumina celor relatate, ... consideră că toate abaterile de la prevederile legale existente în cuprinsul documentației de atribuire, sesizate în cuprinsul prezentei contestații, impun anularea procedurii de atribuire, ca unică soluție ce poate fi luată în speța de față.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. .../30.04.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../07.05.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, susține că motivul de contestație cuprins la punctul 1 nu mai este întemeiat, întrucât autoritatea și-a exercitat dreptul prevăzut de art. 256¹ alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, precizând totodată că, dintr-o regretabilă eroare s-a omis prezentarea celor 2 modele de formulare, ce cuprind modul de formare a prețului, respectiv cantitatea de minute estimate.

Autoritatea contractantă menționează că, având în vedere precizarea din caietul de sarcini *„Ofertantul va asigura instalarea serviciilor fără a aduce modificări asupra rețelei interioare existente”*, se poate observa că furnizarea serviciilor de telefonie fixă și fax nu implică refacerea infrastructurii existente sau construirea uneia noi, ceea ce înseamnă că nu sunt necesare activități de instalare suplimentare serviciilor de telefonie mobilă (furnizare, configurare aparate telefonice/echipamentele de conectare, portare numerotație, etc.).

Față de critica adusă la punctul III din contestație, autoritatea apreciază că este formulată cu ignorarea cerinței cuprinse în caietul de sarcini la punctul A.5. *„Disponibilitatea lunară garantată a serviciului de minim 99%”*, aceasta aplicându-se doar serviciilor cuprinse în capitolul A, respectiv serviciile de telefonie fixă și fax, așa cum însuși contestatorul a evidențiat în cuprinsul contestației.

În acest context, autoritatea susține că în dotarea sa există aparate de tip fax ce au și funcționalitate de telefon, putând fi astfel folosite pentru a efectua apeluri telefonice în cazurile de urgență, cele 50 de linii fax solicitate la punctul 1A fiind diferite de cele 50 de linii telefonice analogice, așa cum se poate observa în cuprinsul caietului de sarcini.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că se renunță la cerința nr. 9 din caietul de sarcini.

În final, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- serviciile de telefonie mobilă se vor asigura pe baza de abonament lunar, pentru un număr de 300 utilizatori;
- câștigătorul procedurii va oferi gratuit aparatele telefonice/echipamentele de conectare.
- autoritatea contractantă stabilește cerințe tehnice minimale pentru un număr de 19 terminale, lăsând la latitudinea operatorilor economici determinarea tipului de terminale necesare pentru cei 300 de utilizatori ai serviciului, astfel că ofertantul poate oferi, pentru un număr de 291 de utilizatori, orice tip de aparat telefonic prin care poate asigura serviciile de telefonie mobilă la parametrii solicitați prin caietul de sarcini.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică, având ca obiect „Achiziție de servicii de telefonie mobilă, fixă și fax”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP în data de 19.04.2013 invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Nemulțumiți de modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, ... și ... a investit Consiliul în soluționarea contestațiilor de față, solicitând refacerea acesteia.

Procedând la analiza pe fond a cauzelor, Consiliul reține faptul că în cadrul punctului de vedere formulat, autoritatea contractantă a achiesat la o parte din criticile formulate de ... motiv pentru care a remediat anumite cerințe, astfel:

- referitor la criticile cu privire la prețul ofertei autoritatea contractantă a postat pe SEAP la data de 29.04.2013 orele 13:41 formularul de ofertă și centralizatorul de prețuri – formular nr. 4 – Anexă;

- în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă a menționat că renunță la cerința nr. 9 din cadrul caietului de sarcini, respectiv „aria de acoperire a rețelei de telefonie fixă: se acoperă doar ofertele venind de la acei operatori care oferă o acoperire a rețelei proprii de telefonie fixă, la nivel teritorial, de cel puțin 80% raportat la numărul total de localități existente la nivelul țării. În susținerea cifrelor de acoperire se vor prezenta documente furnizate de către ANCOM datate în 2010/2011”;

- referitor la cerința din cadrul caietului de sarcini privind terminalele, autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere a menționat că a stabilit cerințe tehnice minimale pentru un număr de 19 terminale, lăsând la latitudinea operatorilor economici determinarea tipului de terminale necesare pentru cei 300 de utilizatori ai serviciului. Astfel ofertantul poate oferi, pentru un număr de 291 de utilizatori, orice tip de aparat telefonic prin care poate asigura serviciile de telefonie mobilă la parametrii solicitați prin caietul de sarcini.

Referitor la criticile formulate de ... cu privire la eliminarea cerinței 7 din cadrul caietului de sarcini, respectiv „toate liniile telefonice trebuie să poată fi utilizate atât pentru comunicații voce cât și pentru fax” raportat la obiectul achiziției Consiliul urmează să le respingă ca neîntemeiate, având în vedere următoarele aspecte:

- în cadrul caietului de sarcini, care reprezintă necesitatea sa, autoritatea contractantă a menționat faptul că necesitatea sa constă în achiziționarea unor servicii de telefonie fixă și fax cu păstrarea numerotației actuale astfel:

- 50 de linii pentru comunicații fax pentru echipamente de tip fax existente în dotarea autorității contractante
- 50 de linii telefonice analogice;

- în cadrul capitolului A. Servicii de telefonie fixă și fax, autoritatea contractantă a menționat că „toate liniile telefonice trebuie să poată fi utilizate atât pentru comunicații voce cât și pentru fax” iar „ofertantul va asigura instalarea serviciilor fără a aduce modificări asupra rețelei interioare existente”.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă are deja în dotare 50 de echipamente de tip fax, însă necesitatea astfel cum a fost ea expres menționată constă în faptul că, toate liniile telefonice să poată fi utilizate atât pentru comunicații voce cât și fax chiar dacă nu dispune în prezent pentru toate aceste linii telefonice de echipamente fax.

Referitor la criticile formulate de ... cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu precizează în mod expres serviciile

pentru care se aplică disponibilitatea minimă acceptată de 99%, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate, având în vedere faptul că această cerință tehnică este expres menționată la capitolul A) din cadrul caietului de sarcini intitulat „Servicii de telefonie fixă și fax”, de unde rezultă fără putință de tăgadă faptul că aceasta se aplică acestui tip de servicii nu și celui de telefonie mobilă, ale cărui cerințe tehnice au fost stabilite în cadrul cap. B denumit „Servicii de telefonie mobilă”.

Referitor la critice formulate de ... și ... cu privire la factorul de evaluare tehnic „termenul de instalare și punere în funcțiune a serviciilor”, Consiliul reține următoarele aspecte:

În fișa de date, la cap. IV.2.1. Criterii de atribuire, autoritatea contractantă a precizat factorii de evaluare, respectiv:

"Oferta tehnică 40%

Descriere:

Algoritm de calcul:

Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor - 80 puncte

Disponibilitate lunară garantată - 20 puncte

Total 100

Punctajul se acordă astfel:

1. Termen de instalare:

a) pentru valoarea cea mai mică ofertată se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 80 de puncte;

b) pentru o altă valoare ofertată decât cea prevăzută la lit. a) se acordă punctajul astfel:

$Punctaj = (\text{valoarea cea mai mică ofertată} / \text{valoarea ofertată}) \times \text{punctaj maxim alocat (80 de puncte)}$

Termenul maxim acceptat de punere în funcțiune a serviciilor este de 5 zile. Orice termen mai mare de termenul maxim acceptat va duce la considerarea ofertei ca fiind neconformă.

2. Disponibilitate lunară garantată:

a) pentru valoarea cea mai mare ofertată se acordă punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 20 de puncte;

b) pentru o altă valoare ofertată decât cea prevăzută la lit. a) se acordă punctajul astfel:

$Punctaj = (\text{valoarea ofertată} / \text{valoarea cea mai mare ofertată}) \times \text{punctaj maxim alocat (20 de puncte)}$

Disponibilitatea minimă acceptată este 99%. Orice valoare a disponibilității mai mică decât disponibilitatea minimă acceptată va duce la descalificarea ofertantului”,

iar în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă precizează la cap. Modul de calcul al factorilor de evaluare și descrierea

punctajelor acordate următoarea notă: „*termenul de instalare și punere în funcțiune se consideră termenul la care sunt puse în funcțiune toate serviciile solicitate. Operatorul economic va prezenta în oferta tehnică termenul de punere în funcțiune pentru toate serviciile solicitate. Termenul de instalare se exprimă în zile, și va fi o valoare întreagă diferită de 0 (zero)*”.

Consiliul apreciază că factorul de evaluare „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor*” pe lângă faptul că îl favorizează pe furnizorul de servicii de comunicații actual, nici nu are legătură în totalitate cu necesitatea autorității contractante astfel cum rezultă din considerentele prezentate:

- în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă precizează că „*ofertantul va asigura instalarea serviciilor fără a aduce modificări asupra rețelei interioare existente*” concluzionând în cadrul punctului de vedere faptul că „*furnizarea serviciilor de telefonie fixă și fax nu implică refacerea infrastructurii existente sau construirea uneia noi ceea ce înseamnă că nu sunt necesare activități de instalare*”. Cu toate că, însăși autoritatea contractantă, recunoaște că nu sunt necesare activități/operațiuni de instalare în raport de cerințele sale expres menționate în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă alege să punteze aceste servicii/activități/operațiuni de instalare, chiar dacă nu au nicio legătură cu natura și obiectul contractului de achiziție, ce urmează a fi atribuit, prin urmare nici nu poate reflecta vreun avantaj real și evident pe care autoritatea contractantă l-ar putea obține prin utilizarea lui ca și factor de evaluare;
- autoritatea contractantă a stabilit ca operațiunea de punere în funcțiune a serviciilor solicitate să fie punctată alături de operațiunea de instalare ca și factor de evaluare tehnic, astfel operatorii economici sunt obligați să-și asume un anumit termen pentru a pune în funcțiune toate serviciile solicitate, operațiune care implică „*portarea numerotației existente*” și care este definită în cadrul O.U.G. nr. 111/2011 ca fiind „*posibilitatea unui abonat de a-și păstra, la cerere, numărul asignat din planul național de numerotație atunci când schimbă furnizorul de servicii de comunicații electronice*”;
- potrivit Deciziei nr. 144/2006 privind implementarea portabilității numerelor, art. 2 lit. h) „*procesul de portare este procesul cuprind între momentul primirii unei cereri de portare a numărului și momentul în care apelurile pot fi finalizate în mod corect la numărul portat*” iar procedura este expres

detaliată pe etape în cadrul acestui act normativ, de unde rezultă că furnizorul acceptor va putea finaliza acest proces de portare după acceptarea cererii atât de către furnizorul acceptor (în speță viitorul furnizor de servicii de comunicații telefonice) cât și de furnizorul donor (în speță actualul furnizor de servicii de comunicații telefonice).

Rezultă „ipso facto” că prin aplicarea acestui factor de evaluare, actualul furnizor de servicii de comunicații telefonice va avea un avantaj real, având în vedere faptul că acesta nu va efectua aceste servicii de portare, iar pe de altă parte, în procesul de portare oferit de ceilalți furnizori de servicii de comunicații are un rol foarte important deoarece potrivit prevederilor art. 8 din Decizia 144/2006 acesta va trebui să transmită răspuns furnizorului acceptor în calitate sa de furnizor donor la cererea de portare întocmită potrivit prevederilor art. 7 alin. (2) și transmisă potrivit prevederilor art. 7 alin. (5) din cadrul aceleiași decizii, procesul de portare fiind finalizat într-un termen de maxim 3 zile de la data transmiterii unei cererii acceptate atât de furnizorul acceptor cât și de furnizorul donor potrivit art. 10 din Decizia 144/2006.

În aceste condiții, furnizorii de servicii de comunicații telefonice în cadrul ofertei sale vor trebui să ofere un termen pentru punerea în funcțiune a serviciilor solicitate în cadrul căruia intră și termenul pentru efectuarea procesului de portare, proces a cărui finalitate depinde de termenul de acceptare al cererii de către furnizorul donor – furnizorul actual al autorității contractante și pe care aceștia nu îl cunosc la acest moment de depunere al ofertei.

Acest aspect este subliniat, luat în calcul și adus la cunoștința operatorilor economici interesați (adică și la cunoștința furnizorului donor – furnizorului actual) de către autoritatea contractantă astfel cum este menționat în cadrul caietului de sarcini *„întârzierile la instalarea și punerea în funcțiune a serviciilor față de termenul de instalare ofertat va fi considerată punere în întârziere și va fi penalizată cu suma fixă echivalentă cu 1,5% din valoarea bugetului în Ron pentru fiecare zi de întârziere. Se consideră întârziere nepunerea în funcțiune a tuturor serviciilor la data ofertată. Dacă întârzierea la instalare și punere în funcțiune a serviciului față de termenul de instalare ofertat vor depăși 5 zile calendaristice, contractul va fi reziliat”*.

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu faptul că legiuitorul a reglementat în cadrul Deciziei nr. 144/2006 privind implementarea portabilității numerelor doar termenul maxim de finalizare al procesului de portare raportat de la data transmiterii

unei cererii de portare acceptată atât de furnizorul acceptor cât și de furnizorul donor fără a reglementa în mod expres și un termen de transmitere a răspunsului furnizorului donor către furnizorul acceptor și luând în considerare faptul că la momentul depunerii ofertelor nu există niciun fel de raport între furnizorul donor și cel acceptor cu privire la acest termen de îndeplinire a procesului de portare, este evident că furnizorii acceptori care doresc să participe la procedură și vor elabora ofertă vor oferi pentru factorul de evaluare în discuție niște termene incerte calculate/stabilite în baza unor supoziții a căror veridicitate nu va putea fi verificată de către autoritatea contractantă, în timp ce furnizorul donor va participa la procedură fără a fi necesar să îndeplinească aceste servicii de portare având evident un avantaj care va fi punctat corespunzător indiferent de faptul că în cadrul caietului de sarcini autoritatea contractantă a menționat faptul că „termenul de instalare se exprimă în zile și va fi o valoare întreaga diferită de 0 (zero)”, termenul său fiind unul cert. Mai mult același furnizor donor va putea influența valabilitatea contractului care se va încheia având în vedere că depășirea cu 5 zile calendaristice a termenului de instalare și punere în funcțiune a serviciilor va conduce la rezilierea contractului.

Autoritatea nu a respectat prevederile legale ale art. 199 alin. (2) din O.U.G nr. 34/2006 în vigoare la momentul inițierii procedurii: *„Factorii de evaluare a ofertei, (...) pot fi, alături de preț: caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional, caracteristici de mediu, costuri de funcționare, raportul cost/eficiență, servicii post-vânzare și asistență tehnică, termen de livrare sau de execuție, alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor”.*

Autoritatea contractantă nu a stabilit, pentru factorul de evaluare contestat, un algoritm de calcul suficient de clar/detaliat, în sensul că, deși există o formulă de calcul, elementele componente ale acesteia nu sunt deloc explicate, parte din componente nu au legătură cu obiectul contractului iar cealaltă parte aduce evident un avantaj furnizorului actual de servicii.

În aceste condiții au fost încălcate prevederile art. 14 din H.G. nr. 925/2006: *„(1) în cazul în care criteriul utilizat este "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", astfel cum este prevăzut la art. 198 alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.*

(2) *Algoritmul de calcul, precum și factorii de evaluare a ofertelor, care vor fi luați în considerare în cazul aplicării criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți";*

- art. 2 alin. (2) lit. d): principiul transparenței care stă la baza atribuirii contractului de achiziție publică. În speță autoritatea nu a asigurat informarea operatorilor economici cu privire la un algoritm de calcul suficient de clar aplicabil factorului de evaluare contestat;

- art. 33 alin. (1): *„autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire".* În cazul de față informațiile nu sunt în măsură să permită o informare completă și corectă cu privire la realizarea evaluării;

- art. 199 alin. (3) și (4): *"[...] autoritatea contractantă are obligația de a preciza, în mod clar și detaliat, în documentația de atribuire factorii de evaluare a ofertei cu ponderile relative ale acestora sau algoritmul de calcul, precum și metodologia concretă de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice [...]"*. În speță autoritatea contractantă nu a specificat o modalitate corectă de evaluare și punctare a ofertelor de către comisia de evaluare.

Punctajul stabilit de autoritatea contractantă acordă avantaje furnizorului actual de servicii.

De asemenea din documentele prezentate de autoritatea contractantă reiese că aceasta a întocmit nota justificativă privind alegerea criteriului de atribuire a contractului de achiziție publică, însă Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat și prevederile art. 15 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006 în sensul că nu există nici o motivare/justificare a modului în care au fost stabilite punctajele pentru factorul de evaluare contestat.

Ținând cont de faptul că potrivit art. 199 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 *„Orice modificare și/sau completare a factorilor de evaluare precizați conform alin. (3) conduce la anularea procedurii de atribuire"*, precum și faptul că încălcarea dispozițiilor legale evocate afectează iremediabil procedura de atribuire, modificarea acestuia aducând atingere principiilor achizițiilor publice (transparență și tratament egal), Consiliul consideră că, în speță,

nu pot fi adoptate măsuri de remediere care să permită continuarea procedurii de atribuire.

Având în vedere aceste aspecte, Consiliul nu mai dispune operarea de modificări și completări aduse la documentația de atribuire de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere prin achiesare, în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați.

În raport de cele reținute, Consiliul, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, urmează să admită contestația formulată de ... și admite în parte contestația formulată de către ... ambele în contradictoriu cu ... respectiv criticile cu privire la factorul de evaluare „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor*”.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanță, va respinge ca nefondate celelalte critici formulare de ...

Întrucât criticile contestatoarelor vizând factorul de evaluare „*Termen de instalare și punere în funcțiune a serviciilor*”, sunt întemeiate, Consiliul stabilește că, în cazul în referință, nu pot fi adoptate măsuri de remediere, deoarece factorul de evaluare nu se poate schimba pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire, fără a fi afectate principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din ordonanța mai sus menționată. Totodată, dat fiind că încălcarea prescripțiilor legale evocate afectează iremediabil procedura de atribuire și având în vedere imposibilitatea continuării acesteia, Consiliul urmează să decidă, pe cale de consecință, anularea întregii proceduri, conform art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.