



...

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG 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 CNSC sub nr. .../... înaintată de ... cu sediul în înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - Governmental Account Manager, formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. G1-2/9032/17.07.2013, emis de ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii, licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de telefonie mobilă”, cod CPV 64212000-5 – *Servicii de telefonie mobilă (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii, precum și a tuturor actelor emise ulterior acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin adresa nr. 13/B2B/CSB/67628/ATO, înregistrată la CNSC sub nr. 26142/05.08.2013, ... (oferentul declarat câștigător), cu sediul în înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - Director Departament Juridic, a înaintat Consiliului cererea de intervenție în interes propriu, solicitând respingerea contestației, înaintată de ... ca nefondată.

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de ... ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG 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:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. .../... ... atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. G1-2/9032/17.07.2013, emis de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată, considerând eronată și nefondată decizia acesteia de declarare a ofertei sale necâștigătoare și de declarare câștigătoare a ofertei

Contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant dispozițiile legale care reglementează maniera în care trebuie realizată evaluarea ofertelor.

Astfel, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu a analizat deloc propunerea sa tehnică, limitându-se s-o analizeze doar pe cea depusă de ..., aspect menționat expres în raportul procedurii (*„Comisia de evaluare a analizat doar propunerea tehnică depusă de ... România SA, deoarece documentele depuse de acesta corespund cerințelor documentației de atribuire iar valoarea prezentată în cadrul propunerii financiare este cea mai mică comparativ cu celelalte valori prezentate de ceilalți ofertanți, respectiv ... România SA și asocieria ... și ...”*).

Prin urmare, consideră că evaluarea ofertelor este incompletă, nefiind finalizată, atâta vreme cât nu a fost analizată fiecare ofertă depusă, conduita autorității contractante fiind contrară dispozițiilor art. 34 alin. (2) și art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, în opinia sa, favorizând în mod evident ofertantul ..., în detrimentul tuturor celorlalți participanți la procedura de achiziție, încălcând astfel principiul nediscriminării și al tratamentului egal, consacrate de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006.

Mai mult, în conformitate cu dispozițiile art. 37 alin. (2) și art. 82 alin. (1) din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile. Or, ofertele admisibile sunt numai cele care nu pot fi considerate inacceptabile sau neconforme (art. 37 alin. (1) din același act normativ). Întrucât

propunerile tehnice ale celorlalți participanți nu au fost analizate, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu ar fi putut să stabilească dacă acestea sunt sau nu admisibile. Prin urmare, desemnarea câștigătoare a ofertei ... nu s-a realizat prin luarea în considerare a ofertelor admisibile, astfel cum impun prevederile legale, pentru simplul motiv că autoritatea contractantă nu a finalizat evaluarea celorlalte oferte.

Pe de altă parte, în opinia sa, oferta depusă de ... ar fi trebuit considerată neconformă, deoarece nu respectă toate cerințele caietului de sarcini - capitolul 3 *Condițiile de garanție și service*, respectiv soluția dedicată.

Totodată, din informațiile obținute în urma studierii dosarului de achiziție publică (pus la dispoziție de autoritatea contractantă), susține că nu reiese soluția ofertată de ... pentru a veni în întâmpinarea cerințelor autorității contractante, însă din informațiile existente pe piață, precum și din experiența altor proceduri de achiziție publică cu obiect similar, contestatoarea menționează că ... nu a dezvoltat și nu oferă o soluție care să îndeplinească integral cerințele minimale impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Astfel cum rezultă din informațiile publice, existente pe pagina sa de internet, la secțiunile de servicii și aplicații, arată că ... nu oferă vreo soluție care să fie similară cu cea solicitată de autoritatea contractantă sau care să îndeplinească cerințele minimale ale acesteia (<http://www.....ro/aplicatii/> și <http://www.....ro/services-body-ro.html#>).

De asemenea, susține că, în alte proceduri de achiziție publică cu obiect similar, ... a oferat o aplicație dezvoltată de ..., respectiv ..., iar în situația în care ... a oferat această aplicație și în cadrul prezentei proceduri, în opinia sa, respectiva aplicație în mod clar nu îndeplinește cerințele minimale impuse prin caietul de sarcini și, prin urmare, oferta acestuia va trebui declarată neconformă, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Astfel, contestatoarea susține că aplicația ... nu oferă un management centralizat, pentru întreaga flotă, ci acțiunile trebuie efectuate de fiecare utilizator în parte (acest lucru fiind extrem de dificil la nivelul autorității contractante, mai ales în cazul persoanelor care nu au cunoștințe tehnice de specialitate). Aplicația se află încă în faza Beta (în faza de testare), existând numeroase probleme de funcționare - <http://support.....com/a/users/bin/answer.py?hl=en&answer=139635>.

Prin urmare, susține că ... ar putea decide oricând să întrerupă aplicația, să renunțe la aceasta și să o scoată de pe piață, să o modifice ori să stabilească alte reguli de utilizare a serviciului, iar ...

nu ar putea influența în vreun fel această decizie. ... suportă numai sistemele de operare Android, fără integrări adiționale. Aplicația nu funcționează și pe terminalele de tip BlackBerry or Apple (Iphone și Ipad) etc. Nu în ultimul rând, având în vedere că este vorba despre aplicația unui terț, este necesar ca ofertantul să demonstreze că are dreptul de a oferi aplicația respectivă și de a o pune la dispoziția autorității contractante.

Contestatoarea arată că, neconformitatea ofertei ... prin prisma aplicației oferite a fost constatată, într-o situație similară (în care cerințele respectivei autorități contractante erau chiar mai permissive decât în cazul de față), atât de către CNSC prin Decizia nr. 1643/C1/1751 din data de 14.05.2013, cât și de Curtea de Apel ... prin Hotărârea nr. 2879/2013 20.06.2013.

Având în vedere că oferta sa este clasată pe locul II, potrivit celor reținute de autoritatea contractantă, iar oferta ... este neconformă, contestatoarea arată că autoritatea contractantă ar fi trebuit să declare oferta sa câștigătoare.

Totodată, susține că în situația în care ... nu a oferit soluția ..., ci o altă soluție, pentru demonstrarea celor susținute în contestație privind neconformitatea ofertei declarate câștigătoare, solicită obligarea autorității contractante la furnizarea informațiilor ce atestă analiza conformității soluției dedicate oferite de către ..., raportat la informațiile din propunerea tehnică a acestui ofertant.

Pe de altă parte, contestatoarea precizează că, așa cum rezultă din raportul procedurii, autoritatea contractantă nu a găsit de cuviință să solicite vreo clarificare ofertantului desemnat câștigător, cu privire la propunerea sa tehnică, deși în privința documentelor de calificare și a propunerilor financiare au fost cerute clarificări tuturor ofertanților.

De asemenea, apreciază că, dacă ar fi analizat oferta sa (care îndeplinește cerințele minimale ale caietului de sarcini), autoritatea contractantă ar fi putut constata eventuale neconformități ale ofertei tehnice depuse de De altfel, cerințele pentru soluția dedicată dorită de autoritatea contractantă, sunt extrem de detaliate și complexe, fiind greu de crezut că aceasta din urmă ar fi putut realiza o analiză temeinică a îndeplinirii lor de către ofertant, fără a fi nevoie să îi solicite clarificări.

Prin adresa nr. G1-2/9754/01.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 26026/02.08.2013, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, precum și copia dosarului achiziției publice și a ofertelor depuse în procedură.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au analizat doar propunerea tehnică depusă de ..., deoarece documentele acesteia corespund cerințelor documentației de atribuire, iar valoarea prezentată în cadrul

propunerii financiare fiind cea mai mică comparativ cu valorile prezentate de ceilalți ofertanți, respectiv ... România SA și

În acest sens, susține că evaluarea doar a propunerii tehnice depuse de către ... s-a făcut pe considerente strict obiective, pe motiv că personalul tehnic de specialitate fiind insuficient și implicat în diverse activități.

De altfel, autoritatea contractantă susține că membrii comisiei de evaluare nu au dezavantajat ceilalți ofertanți, deoarece aceste oferte nu au fost respinse, ele fiind acceptate și declarate admisibile și, ulterior, a fost aplicat criteriul de atribuire *prețul cel mai scăzut*.

Ca urmare a evaluării, s-a constatat faptul că în cadrul secțiunii *Specificații tehnice* - punctul 3 (*Condițiile de garanție și service*) din propunerea tehnică, ... a oferit soluția ..., conformă cu specificațiile din caietul de sarcini și nu ... precum a presupus contestatoarea.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că hotărârea comisiei de evaluare este corectă și respectă principiul nediscriminării prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. a) din ordonanța de urgență.

Prin adresa nr. 13/B2B/CSB/67628/ATO, înregistrată la CNSC sub nr. 26142/05.08.2013, ... (oferantul declarat câștigător) a înaintat Consiliului o cerere de intervenție în interes propriu, solicitând respingerea contestației înaintate de ... ca nefondată.

În susținerea cererii sale, intervenienta arată că ... se bazează pe simple presupuneri, neverificate, iar probele anexate acesteia nu sunt relevante pentru fondul cauzei,

Raportându-se la criticile îndreptate împotriva neconformității propunerii sale tehnice, intervenienta precizează că singura legal abilitată și în măsură să decidă dacă aceasta îndeplinește în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este comisia de evaluare și nu alți ofertanți.

De altfel, intervenienta menționează că a depus o oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar pentru soluția la care face referire contestatoarea arată că a oferit produsul..., care corespunde integral cerințelor din caietul de sarcini. În consecință, având și prețul cel mai scăzut, oferta sa a fost declarată în mod corect, câștigătoare.

Considerând că această contestație (aparținând ...) a fost formulată cu rea-credință, intervenienta apreciază contestația ca nefondată, iar înscrisurile anexate ei ca fiind lipsite de relevanță și, în consecință, solicită respingerea acesteia în baza prevederilor art. 270 alin. (1) lit. f) coroborate cu cele ale alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Până la data prezentei, contestatoarea nu a formulat eventuale critici cu privire la soluția oferită de câștigătoare, cu toate că la

dosarul cauzei se află dovezile privind comunicarea către contestatoare a punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă și a cererii de intervenție, din care rezultă soluția ofertată de câștigătoare.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „Servicii de telefonie mobilă”, cod CPV 64212000-5 – *Servicii de telefonie mobilă (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din data de 14.04.2013.

Procedând la deschiderea celor trei oferte depuse, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal nr. G1-2/6599/29.05.2013, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. G1-2/9031/17.07.2013.

Împotriva rezultatului procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. G1-2/9032/17.07.2013, potrivit căruia oferta sa a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul II, ... a înaintat Consiliului prezenta contestație, solicitând revizuirea lui.

De asemenea, Consiliul are în vedere că, în cauză, ... (oferentul declarat câștigător) a formulat o cerere de intervenție în interes propriu, demers ce a fost încunostiințat părților interesate. Cererea de intervenție, considerată admisibilă, urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 297 din OUG nr. 34/2006 cu cele ale art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă intrat în vigoare la 15.02.2013, autoarea acesteia prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire.

În ceea ce privește critica contestatoarei legată la neconformitatea ofertei depusă de societatea declarată câștigătoare pe motiv că nu respectă toate cerințele caietului de sarcini prevăzute la capitolul 3 *Condițiile de garanție și service*, Consiliul o consideră nefondată. În acest sens, Consiliul a avut în vedere că, pe de o parte, contestatoarea susține că aceasta ar fi ofertat o aplicație dezvoltată de ..., respectiv ..., iar pe de altă parte, în situația în care a fost ofertată o altă aplicație, solicită obligarea autorității contractante la furnizarea informațiilor care atestă analiza soluției ofertate raportat la informațiile din propunerea tehnică.

În ceea ce privește aplicația ofertată de societatea declarată câștigătoare, Consiliul constată că în cadrul propunerii tehnice prezentate aceasta a indicat la cap. 3 *Condițiile de garanție și service*, următoarele: „... .. România oferă soluția este o soluție de tip enterprise pentru administrarea și securizarea centralizată a dispozitivelor mobile. Soluția permite următoarele: înrolarea în consola administrativă și configurarea inițială a

dispozitivelor; definirea configurărilor; securizarea dispozitivelor și datelor rezidente pe acestea; colectarea informațiilor de inventar (Software și Hardware); distribuirea și actualizarea aplicațiilor software pe dispozitive mobile; colectarea datelor cu privire la costurile de telecomunicații aferente ...”, și nu aplicația ..., cum presupune contestatoarea.

Totodată, Consiliul reține că, în cadrul acestui capitol din propunerea tehnică, societatea declarată câștigătoare a detaliat pentru soluția ofertată fiecare caracteristică tehnică indicată în caietul de sarcini. Prin urmare, evaluarea propunerii tehnice și stabilirea conformității ofertei fiind realizată de membrii comisiei de evaluare în cadrul raportului procedurii.

De asemenea, Consiliul nu poate reține în sprijinul acesteia afirmația contestatoarei că au fost încălcate dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006, întrucât comisia de evaluare nu a evaluat și propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți (evaluând și solicitând clarificări doar cu privire la documentele de calificare și propunerile financiare), întrucât aceasta nu a demonstrat existența unui eventual prejudiciu, rezultat din aceasta. În ceea ce privește afirmația contestatoarei, legat de „neconformitatea ofertei câștigătoare”: „dacă ar fi analizat oferta tehnică a autoritatea contractantă ar fi putut să observe măcar prin comparație, eventualele neconformități ale ofertei tehnice a”, aceasta nu va fi reținută în soluționare, întrucât evaluarea ofertelor nu se realizează prin comparare, ci raportat la cerințele caietului de sarcini. Potrivit prevederilor art. 249 Codul de procedură civilă, sarcina probei, aparține părții ce invocă un prejudiciu (contestatoarei, în speță), aceasta trebuind să își dovedească afirmațiile (să indice elementele de neconformitate), dispozițiile amintite fiind deplin aplicabile raportat la art. 297 din OUG nr. 34/2006.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de ... și dispune continuarea procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...