



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. , înregistrată la Consiliu sub nr. , formulată de SC SA, cu sediul în , , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/14066/2008, CIF RO , reprezentată legal prin Director General dna. , împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. , privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Contract de Prestări Servicii - închiriere linii terestre comunicații, pe tronsonul ”, cod CPV 64214400-3, de către , cu sediul în , str. , , având adresa de corespondență în în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Admiterea prezentei contestații,
2. Suspendarea procedurii de atribuire,
3. Anularea integrală a:

-Comunicării privind rezultatul procedurii nr. , prin care oferta contestatorului este declarată "necâștigătoare", iar în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta clasată pe primul loc este cea depusă de , , , ,

-Raportului procedurii nr. , precum și a eventualelor acte subsecvente acestora,

4. În principal, declararea ofertei ca neconformă, eliminându-se, astfel, din rândul candidaților licitației cu număr de anunț simplificat .

În eventualitatea în care capătul de cerere privind eliminarea ofertantului S.C. S.A. este respinsă, contestatorul solicită Consiliului în subsidiar să dispună obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertelor cu luarea în considerare a cerințelor din documentația inițială (Fișa de date, Caietul de Sarcini, Anunțul de participare) prezentate înainte de publicarea Anunțului de tip Erată .

5. Obligarea Autorității Contractante la înaintarea dosarului licitației către contestator.

Prin Încheierea nr. , Consiliul s-a pronunțat asupra solicitării de suspendare a procedurii de atribuire din cadrul contestației formulate de SC SA, pe care a respins-o.

Pe rol, în prezent, se află celelalte capete de cerere din contestație.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SA reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

În data de , Autoritatea Contractantă, a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de prestare servicii, având ca obiect "Închiriere linii terestre comunicații, pe tronsonul ", cod CPV principal 64214400-3 închiriere de linii terestre de comunicații (Rev.2), prin publicarea în Sistemul Electronic de Achiziții Publice (S.E.A.P.) a Anunțului de participare simplificat nr cu termenul limită pentru primirea ofertelor, a cererilor de participare sau a scrisorii de exprimare a interesului de , ora 15:00.

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire a licitației, criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 217 350,00 lei, fără TVA.

Prin Caietul de Sarcini nr. s-au stabilit următoarele:

a) Stabilirea locațiilor intermediare:

Scopul achiziției fiind funcționarea serviciului optic pe direcția Galați- Tulcea, dar și acoperirea unor locații intermediare din orașul Brăila și orașul Măcin prin achiziția infrastructurii de fibră optică.

„Traseul va oferi posibilitatea de conectare a locațiilor Brăila și Măcin, fapt pentru care se vor prevedea facilități de colocare pentru echipamente de rețea cu rol de amplificare și de conectare.”

Traseul stabilit prin Caietul de Sarcini inițial:

*Ofertantul având obligația de a specifica distanțele între locații și atenuarea pe segment.

b) Stabilirea unei limite maxime a unei lungimi între punctele terminale:

Pentru ca extensia să fie funcțională *„este nevoie de echiparea traseului cu o pereche (2 fire) de fibră optică single mode ITU-T G.652.D. Lungimea traseului optic nu trebuie să depășească 260 km între punctele terminale Galați-Tulcea, lungimea incluzând și acoperirea locațiilor intermediare din orașul Brăila și orașul Măcin”.*

c) Stabilirea rețelei de fibră optică pe o infrastructură suport pozată aerian:

„Rețeaua de fibra optică trebuie să fie instalată pe o infrastructură suport care să protejeze cablul de fibră optică împotriva deranjamentelor accidentale, precum furtul, vandalismul, alunecări de teren”.

Se arată că potrivit Fișei de Date, orice amendamente/propuneri cu privire la clauzele contractuale se fac înainte de data limită de depunere a ofertelor, prin solicitare de clarificări.

În situația de față, ambele societăți ofertante, respectiv S.A. și au înaintat Autorității solicitări de clarificări, în termenul stabilit:

-Data solicitării de clarificări a contestatorului este .

-Data solicitării de clarificări a societății este

Contestatorul învederează că solicitarea concurenței prevedea următoarele:

„Vă rugăm să clarificați dacă se acceptă și configurația Galați-Tulcea - 114 km sau, cu drep insert în Isaccea, Galați - Isaccea-72km, respectiv Isaccea-Tulcea-53km, Brăila-Galați-15km, ca mustață, Brăila nefiind pe ruta Galați-Tulcea Macin-Jijila-10km, în Jijila facem drop insert pe Galați Tulcea (subtronson Galați-Isaccea)“.

Ca efect al înregistrării solicitărilor primite, spre surprinderea contestatorului, în data de , Autoritatea contractantă a publicat în S.E.A.P., Erata nr. prin care a modificat conținutul caietului de sarcini în sensul eliminării referirilor despre locațiile intermediare stabilite în Caietul de Sarcini inițial: *„se modifică conținutul caietului de sarcini în sensul eliminării referirilor despre locațiile intermediare ca fiind în Brăila și Macin, inclusiv a obligativității acoperirii acestora“.*

„Pentru Caracteristicile Tehnice, punctul 2 din Caietul de Sarcini se modifică astfel:

2. Dacă între punctele de interconectare finale din Galați și Tulcea menționate la punctul 1 există locații intermediare, în ofertă vor fi specificate distanțele între locații (lungimea fibrei optice) și atenuările pentru fiecare segment de fibră între cele 2 puncte de interconectare finale.“

Ca urmare a solicitărilor de clarificare înregistrate, a înaintat Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări formulate în cadrul procedurii, prin care este de acord cu solicitarea companiei S.C. S.A. cu privire la schimbarea traseului stabilit inițial prin Caietul de Sarcini, ca cerință indicată din punct de vedere a soluției tehnice în mai multe rânduri.

SC SA a depus oferta în S.E.A.P., respectiv Scrisoarea de garanție de participare, Documente de calificare, Documente de ofertă tehnică și Oferta financiară la data de 20.06.2022 în termenul solicitat de Autoritate.

Autoritatea Contractantă a cerut contestatorului clarificări suplimentare pe marginea Propunerii Tehnice prin Solicitarea de clarificări nr. . Contestatorul susține că a avut ocazia, din nou, să evidențieze SLA-ul oferit (=99,8%) prin răspunsul său -Răspuns la Solicitare nr. . Din nou, spre mirarea contestatorului, Autoritatea a solicitat informații suplimentare despre dreptul de proprietate asupra rețelei și fișele de date tehnice ale cablurilor de fibră optică (chiar dacă au fost deja depuse documente doveditoare în acest sens: Fișa Tehnică și Fișa mijlocului fix).

Potrivit Raportului procedurii de atribuire nr. și Comunicării nr. , în urma aplicării criteriului de atribuire Autoritatea a statuat că ofertanții participanți au îndeplinit condițiile de participare solicitate în documentele oficiale, fiind declarați "admiși" în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. 4 din H.G. nr. 395/2016, dar a stabilit următorul clasament:

1. Locul 1 - Ofertant - S.C. S.A.;

2. Locul 2 - Ofertant - S.C. SA;

Motive de admitere a contestației

a) Calitatea contestatorului de persoană vătămată și persoană interesată

Astfel cum rezultă din starea de fapt enunțată, SC SA, a depus ofertă cu privire la procedura de atribuire în discuție în S.E.A.P, respectiv Documente de calificare, Documente de ofertă tehnică și Oferta financiară. Conform prevederilor Legii nr. 101 din 19 mai 2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor la art. 3 alin. (1) f) se statuează că o persoană (operator economic) se consideră vătămată dacă îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;
și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Cu privire la primul punct, se menționează că interesul contestatorului cu privire la procedura de atribuire rezultă în mod neechivoc din participarea acesteia la procedură și angrenarea resurselor umane, tehnologice și materiale necesare.

Cu privire la al doilea punct al aceluiași articol, prejudiciul contestatorului rezultă din Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 1275 din data de 08.07.2022 emisă de Autoritate, prin care oferta sa este admisibilă, dar nu este declarată câștigătoare. Cu privire la acest punct contestatorul subliniază că prejudiciul nu este unul potențial, ci unul indubitabil.

În continuare se arată la alin. (3) că în sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

Având în vedere că actele emise în contextul procedurii de atribuire mai pot face obiectul unor căi de atac, contestatorul nefiind exclus definitiv din procedură, acesta consideră că îndeplinește calitatea de persoană vătămată.

Se arată că articolul 2 al Legii nr. 101 din 19 mai 2016 precizează la alin. (1) că *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.”*

b) Existența unei pagube iminente a contestatorului

Legea nr. 554 din 2 decembrie 2004 contenciosului administrativ definește la art. 2 lit. ș) paguba iminentă ca fiind prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public.

Curtea de Apel Cluj a statuat cu privire la o cauză faptul că *«Paguba iminentă este o noțiune care de asemenea beneficiază de o reglementare legală prin dispozițiile art. 2 lit. ș) din legea 554/2007, conform căroră,*

prin paguba iminentă se înțelege „prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public”. Această condiție considerăm ca fiind îndeplinită, deoarece actele administrative produc reclamanților un prejudiciu material concret încă de la emiterea acestora, constând în diminuarea indemnizațiilor reclamanților în mod considerabil față de nivelul la care aceștia sperau în mod legitim, prin raportare la câștigul salariat aferent lunilor anterioare.»”

Din analiza speței menționate mai sus rezultă că instanța se raportează inclusiv la posibilitatea rezonabilă a justițiabililor de a beneficia de un câștig. Cu privire la posibilitatea de câștig în cazul de față, contestatorul menționează că oferta sa este admisibilă în cadrul procedurii de atribuire, cuantumul prejudiciului fiind dat de valoarea serviciilor ca obiect al procedurii de atribuire a contractului menționat.

Se arată că art. 1.532. din Codul Civil statuează la alin. (2) faptul că *„Prejudiciul ce ar fi cauzat prin pierderea unei șanse de a obține un avantaj poate fi reparat proporțional cu probabilitatea obținerii avantajului, ținând cont de împrejurări și de situația concretă a creditorului.”*

Previzibilitatea și caracterul viitor al prejudiciului este dat de Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 1275 din 08.07.2022, prin care contestatorul este înștiințat că oferta sa este declarată admisibilă, fără o finalizare ca atare, fiind proclamat ca și câștigător un alt ofertant competitiv.

Prejudiciul viitor este acela care, deși nu s-a produs încă, există certitudinea că acesta se va produce în viitor, fiind astfel susceptibil de evaluare. În cazul de față, certitudinea prejudiciului rezultă din însăși comunicarea rezultatului procedurii în mod nefavorabil pentru contestator.

Din cele prezentate mai sus rezultă faptul că în urma emiterii Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire se creează contestatorului un prejudiciu material, viitor și previzibil.

Motive de anulare a Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire

■ **Vătămarea unui drept:**

Art. 2 al Legii nr. 101 din 19 mai 2016 precizează la alin. (1) că *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.”*

■ **Existența unor tendințe de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție, favorizare**

Ca urmare a studiului dosarului achiziției publice, contestatorul a luat act de împrejurarea că oferta clasată pe locul I trebuia respinsă ca neconformă, întrucât nu a respectat cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Astfel, potrivit dispozițiilor legale anterior menționate:

-Art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016: „Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de Autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.”

-Art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016: „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

b) conține propuneri de modificare a clauzelor contractuale pe care le-a stabilit Autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire, care sunt în mod evident dezavantajoase pentru aceasta din urmă (...)

c) conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;”

Având în vedere relatarea stării de fapt în care contestatorul a prezentat în ordine cronologică evenimentele în decursul procedurii de atribuire a contractului sus-menționat, acesta susține că nu putem să nu observăm atitudinea evidentă de favorizare a concurentului S.C. RDS & RCS S.A. venită din partea Autorității:

- În Caietul de Sarcini s-a stabilit în mod clar traseul stabilit pe direcția Galați - Tulcea, cu solicitarea de acoperire a unor locații intermediare din orașul Brăila și orașul Măcin. Obiectul principal al contractului fiind conectarea serviciului optic pe traseul anume stabilit, respectiv: Galați - Brăilac- Măcin - Tulcea. Compania S.C. S.A. a înaintat o solicitare de modificare a acestui traseu în data de 10.06.2022, iar Autoritatea s-a pliat exact după dorința acesteia, eliminând referirile despre locațiile intermediare ca fiind Brăila și Măcin. Contestatorul observă că Autoritatea, în urma întrebării primite, prin Erată, a schimbat radical scopul achiziției prin eliminarea din soluția tehnică solicitată a punctelor intermediare din Macin și Brăila.

Se redă extras din Caietul de Sarcini care dovedește faptul că planul Autorității a fost unul ferm și argumentat la început:

o Pag.1 paragraf 4 din Caietul de Sarcini:

Traseul va oferi posibilitatea de conectare a locațiilor Braila și Măcin, fapt pentru care se vor prevedea facilități de colocare pentru echipamente de rețea cu rol de amplificare și de conectare.

o Pag.2 paragraf 1 din Caietul de Sarcini:

Pentru ca această extensie să fie funcțională este nevoie de echiparea traseului cu o pereche (2 fire) de fibră optică single mode ITU-T G.652.D. Lungimea traseului optic nu trebuie să depășească 260 de km între punctele terminale Galați-Tulcea, lungimea incluzând și acoperirea locațiilor intermediare din orașul Brăila și orașul Măcin.

o Pag. 2 paragraf 3 din Caietul de Sarcini:

2. Puncte intermediare de conectare Brăila și Măcin:

A. Între Gara CFR Galați și orașul Brăila -> se vor specifica distanțele între locații și atenuarea pe segment.

B. Între orașul Brăila și orașul Măcin -> se vor specifica distanțele între locații și atenuarea pe segment.

C. Între orașul Măcin și Institutul Deltei Dunării -> se vor specifica distanțele între locații și atenuarea pe segment.

Contestatorul precizează faptul că a respectat cu strictețe obligațiile impuse în Fisa Tehnică și în Caietul de Sarcini, pregătind Oferta și strategia în conformitate cu așteptările Autorității, nepermițând pentru nicio clipă divagarea de la proiectul inițial. Contestatorul susține că, de regulă, își manifestă totala transparență și deschidere în soluționarea provocărilor ivite în cale, iar în cazul de față interesul primordial a fost împlinirea și acoperirea tuturor cerințelor prezentate în documentația publicată și nu urmărirea construirii unei structuri de acoperire a serviciului optic după preferințele, viziunea sau chiar comoditatea sa. Tariful serviciului oferat s-ar fi putut schimba în mod avantajos și pentru S.A., dacă acesta și-ar fi permis modificarea traseului.

Chiar și așa, oferta financiară nefiind încă depusă de către niciuna dintre părți la momentul modificării Caietului de Sarcini prin Erată (căci, în mod exagerat, o valoare mică oferată ar fi putut fi un motiv de acceptare chiar și a unui alt traseu), favorizarea S.C. S.A. a fost evidentă prin acceptarea întru totul a solicitărilor ultimei.

Se reține că autoritatea contractantă a stabilit în mod clar o serie de obligații în sarcina ofertanților, iar rectificarea acestora în ultimul moment duce la o desfășurare improprie a procedurii de atribuire, ținând cont de ceilalți candidați ofertanți care au depus documentația necesară în mod complet.

Mai mult decât, se poate observa renunțarea la limitarea lungimii tronsonului stabilită prin Caietul de Sarcini dintre punctele terminale: inițial s-a stabilit că „lungimea traseului optic nu trebuie să depășească 260 km între punctele terminale Galați-Tulcea, lungimea incluzând și acoperirea locațiilor intermediare din orașul Brăila și orașul Macin”, urmând ca prin Erată - în urma înregistrării solicitării S.C. S.A- să nu se impună nicio distanță obligatorie. Întrebarea contestatorului este: chiar dacă s-a renunțat la obligativitatea punctelor intermediare Brăila și Măcin și nu se aduce nici o referire la numărul de km, se acceptă, totuși, alte puncte intermediare?

În ciuda faptului că prin caietul de sarcini era prevăzut ca și criteriu că rețeaua de fibră optică trebuie să fie instalată pe o infrastructură tip suport care să protejeze cablul de fibră optică împotriva deranjamentelor accidentale, precum furtul, vandalismul, alunecări de teren, contestatorul semnalează faptul că s-a făcut abstracție de faptul că S.C. S.A. își canalizează fibra optică în sol și are rețeaua îngropată, expunând în mod categoric cablul de fibră optică vandalismului, alunecărilor de teren sau chiar deranjamentelor accidentale cauzate de săpături necontrolate sau alte lucrări la sol. Având în vedere cerința inițială, care a fost una categorică, contestatorul solicită analizarea modului în care Autoritatea Contractantă a evaluat oferta concurenței din acest punct de vedere.

■ Neconformitatea procedurii de atribuire cu legea în ceea ce privește cerințele Autorității

A. Se invocă prevederile art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora în cadrul procedurii simplificate, autoritățile contractante nu au dreptul de a solicita prezentarea de certificate ISO ofertanților, cu atât mai puțin ar putea avea asemenea cerințe de la subcontractanți sau furnizori. Cu toate astea, ca si criteriu de calificare s-a solicitat certificare ISO 9001 din partea Agenției de Administrare a Rețelei Naționale de Informatică pentru Educație și Cercetare.

Se redă extras din Fișa de Date, pag. 4, Cap. III.1.3.b):

„Standarde de asigurare a calitatii si de proiectie a mediului

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: Certificate emise de organisme independente cu privire la standardele de asigurare a calității

Dovada implementării sistemului de management al calității, conform SR EN ISO 9001, prin prezentarea unor certificate valabile emise de organisme de certificare acreditate, sau echivalentul lor. Modalitatea de îndeplinire: Prezentarea unor certificate valabile emise de organisme de certificare acreditate, sau echivalentul lor."

B. Contestatorul afirmă că susținerea unor evenimente/fapte neadevărate sunt contrare principiilor companiei sale și crede cu tărie că contravin principiilor de drept și de etică. Totuși, este nevoit să raporteze faptul că susținerea făcută în Raportul Procedurii nr. 1273/8.07.2022 (la pag 3, pct. 2.5) cum că au fost solicitate documente de susținere DUAE de la ambii candidați declarați admiși este o informație incorectă/neadevărată, contestatorul neprimind nicio Adresă sub nr. în data de 28 iunie 2022. Aceste documente actualizate au fost solicitate doar companiei S.C. S.A. Mai mult, conform Anunțului de participare simplificat, pag. 2, pct. B, termenul de prezentare a certificatului fiscal este de 5 zile lucrătoare, însa reiese din Raportul Procedurii nr. faptul că compania concurentă a beneficiat de prelungirea termenului de 5 zile cu înca 3 zile lucrătoare (a se vedea pag. 3, punctul 2.5., alineat 2 din Raport), gestul arătând un tratament neloial față de contestator, vis-a-vis de atitudinea Autorității față de concurentul declarat câștigător.

C. Conform art. 214, alineat (3) din Legea nr. 98/2016, „Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare în termen de maximum 25 de zile de la data - limită de depunere a ofertelor. Prin excepție, în cazuri temeinic justificate, poate prelungi această perioadă. Prolungirea perioadei de evaluare se aduce la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură în termen de maximum două zile."

În cazul de față, data limită de deliberare asupra ofertei financiare inițiale a fost , ulterior Autoritatea Contractantă decalează acest termen pentru . Contestatorul solicită Consiliului obligarea Autorității la demonstrarea temeiniciei și justificarea decalării acestui termen, având în vedere faptul că amânarea se dispune în situații de excepție, iar în cazul de față nu s-au prezentat motive obiective de amânare a procesului de deliberare.

D. Conform art. 113 paragraful 10 din Legea 98/2016:

„Autoritatea contractantă poate decide desfășurarea procedurii simplificate: a) fie într-o etapă; b) fie în mai multe etape care presupun atât selecția candidaților, cât și negocierea și evaluarea ofertelor". Cu toate că procedura a fost definită în Fișa de date că se va desfășura într-o singură etapă, în realitate contestatorul susține că ea se desfășoară pe mai multe etape.

E. Contestatorul face precizarea că viziunea acestui proiect al Autorității Contractante este de ordin public și de natură strategică pentru comunicațiile utilizate și gestionate de aceasta în domeniul Educației și Cercetării, astfel încât pagubele suportate de prin contractarea unor servicii neconforme cu cerințele caietului de sarcini pot duce la o culpă viitoare privind gestionarea și utilizarea fondurilor alocate.

F. Raportul procedurii de achiziție publică declară oferta S.C. RCS & RDS S.A. ca fiind una confidențială, clasificată, protejată de un drept de proprietate intelectuală. Totuși, în Solicitarea de clarificări înregistrată sub

nr. al S.C. ,,,, fiind chiar un document public, detaliile tehnice furnizate sunt foarte amănunțite privind tipologia rețelei, distanțele, locațiile accesibile rețelei, alternative de conectare intermediare, iar în Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări emis de Autoritate reiau toate aceste informații în spațiul public. În concluzie, contestatorul opinează că Autoritatea încalcă prevederile Declarației de confidențialitate semnată de dna. , prin care se precizează că: „informațiile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale (Raport procedura pag. 4, pct. 3).

G. Câștigătorul desemnat, respectiv S.A. are prețul cel mai mic, chiar dacă în formularul de ofertă contestatorul a luat la cunoștință că Autoritatea Contractantă nu este obligată să accepte oferta cu cel mai scăzut preț.

H. Contestatorul nu poate să nu remarce multiplele greșeli în redactare din partea Autorității, care creează confuzie și care ar putea duce la interpretări eronate sau punerea acestuia într-o lumină negativă.

Spre exemplu, în Raportul de atribuire al procedurii nr. 1273/8.07.2022 (pag 3. - tabel și pct.2.3. și 2.4), valoarea ofertei S.A. este menționată greșit: 23.980 lei în loc de 23.938 lei, cum ar fi corect.

De asemenea, tot în Raportul de atribuire (pag. 3, penultimul alineat) se arată existența unor documente dintr-o dată în viitor: „28 iulie 22” în loc de „28 iunie 2022”. Diversele erori materiale, de principiu, denotă superficialitate în ceea ce privește respectarea regulilor.

Având în vedere cele enunțate, precum și următoarele prevederi:

❖ art. 92 din Legea 98/2016 pct. (8):

„Clarificările, precizările și îmbunătățirile prevăzute la alin. (7), precum și orice informații suplimentare transmise de ofertant nu pot să conducă la modificarea elementelor esențiale ale procedurii de atribuire, inclusiv ale necesităților și cerințelor stabilite în anunțul de participare și/sau documentul descriptiv prevăzut la art. 90 alin. (1), în cazul în care modificarea acestor elemente, necesități și cerințe este susceptibilă a denatura concurența sau a avea un efect discriminatoriu.”

❖ art. 209 (1) din Legea 98/2016

„ART. 209 (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

❖ art. 212 (1) din Legea 98/2016,

„ART. 212 (1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:; b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare”,

contestatorul solicită Consiliului admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Totodată, contestatorul arată că nu poate să nu sesizeze încălcarea flagrantă a dispozițiilor arătate anterior, respectiv art. 209 (2) și art 212 (1) din Legea 98/2016, ce conduce la vicierea gravă a procesului de evaluare și atribuire, proces care ar fi trebuit să fie clar, concis și să nu lase loc nici unei interpretări, fapt ce dovedește modul superficial cu care

Autoritatea Contractantă a tratat desemnarea ca și câștigătoare a ofertei SC SA.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr., în calitate de autoritate contractantă, formulează Punct de vedere la contestația depusă de SC SA, arătând următoarele:

Conform Raportului procedurii de achiziție publică înregistrat sub nr. , autoritatea contractantă a declarat S.C. S.A. oferta câștigătoare a prezentei proceduri de achiziție publică, conform criteriului de atribuire, respectiv prețul cel mai scăzut/servicii. Conform Caietului de sarcini, parte integrantă a Documentației de atribuire, anexa Anunțului de participare simplificat cu nr. autoritatea contractanta . a arătat cerințele tehnice ale funcționării serviciului optic pe traseul Galați-Tulcea, cu indicarea unor puncte intermediare; având în vedere solicitările de clarificări primite în termen legal, formulate asupra traseului indicat din Documentul mai sus arătat, parte integrantă a dosarului de achiziție publică, autoritatea contractantă a publicat Erata nr. , în sensul "*Se modifică conținutul caietului de sarcini în sensul eliminării referirilor despre locațiile intermediare ca fiind în Brăila și Macin, inclusiv a obligativității acoperirii acestora. Pentru Caracteristicile Tehnice, punctul 2 se modifică astfel: 2. Dacă între punctele de interconectare finale din Galați și Tulcea menționate la punctul 1 există locații intermediare, în ofertă vor fi specificate distanțele între locații (lungimea fibrei optice) și atenuările pentru fiecare segment de fibră între cele 2 puncte de interconectare finale. Specificațiile tehnice îndeplinite de punctele intermediare rămân aceleași, respectiv: - alimentare disponibilă duală la 48Vcc din 2 surse de 16A; - spațiu de colocare pentru echipamentele autorității contractante de 3U în rack de 19 inch*".

Astfel, autoritatea contractantă susține că a oferit posibilitatea participării tuturor operatorilor economici interesați, respectând principiul transparenței, prin acceptarea tuturor propunerilor tehnice care respectă cerințele impuse prin Erată, cu respectarea punctelor finale de conectare, respectiv Galați și Tulcea, având în vedere documentele și hărțile prezentate, privind traseul indicat de către aceștia.

Consideră Autoritatea că în scop total neavenit și de șicană, firma contestatoare a formulat prezenta contestație; se apreciază că prin motivele invocate, contestatorul nu face dovada calității de „persoană vătămată” și nici nu arată paguba iminentă suferită, pentru a se întruni cerințele art. 2 din Legea nr. 101/19 mai 2016. Faptul că prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost adus la cunoștință ofertantului S.C. S.A. că oferta sa a fost declarată „necâștigătoare”, nu reprezintă în opinia Autorității un „prejudiciu indubitabil”, ci acesta trebuie să fie și demonstrat.

Mai mult, conform criteriului de atribuire al prezentei proceduri de achiziție, se poate observa în mod clar și fără echivoc diferența de preț a celor două propuneri financiare, ce vor fi prezentate în copie înăuntrul dosarului de achiziție publică, către CNSC; autoritatea contractantă susține că în mod legal a încercat obținerea unui preț cât mai scăzut pentru aceste servicii lunare, care să se încadreze în Bugetul propriu de venituri și cheltuieli pentru anul în curs, în vederea reducerii cheltuielilor bugetare.

Se apreciază că motivele invocate prin contestația formulată sunt puerile: chiar dacă autoritatea contractantă a prelungit perioada de

evaluare, totuși Raportul final al procedurii privind desemnarea ofertei câștigătoare, a fost publicat la data de 8 iulie 2022, așa cum era termenul final inițial al perioadei de evaluare oferte. Faptul că le-a mai fost acordat un termen scurt în vederea depunerii documentelor suport către S.C. RCS & RDS S.A. ține de aprecierea autorității contractante, atât timp cât se încadrează în termenul de evaluare stabilit inițial.

Față de cele mai sus arătate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. , SC SA depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii , emisă de Banca Comercială Română SA –, în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Contract de Prestări Servicii - închiriere linii terestre comunicații, pe tronsonul Galați-Tulcea”, cod CPV 64214400-3. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul nr. , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. , s-a consemnat depunerea a 2 oferte, admisibilitatea acestora, precum și desemnarea ofertei depusă de SC ,,,ca fiind câștigătoarea procedurii cu o propunere financiară de 16.250,00 lei/lună; oferta depusă de contestator s-a clasat pe locul 2, cu o propunere financiară de 23.980,00 lei/lună.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. SC SA a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr.

Prin Încheierea nr. , Consiliul s-a pronunțat asupra solicitării de suspendare a procedurii de atribuire din cadrul contestației formulate de SC SA, pe care a respins-o.

Pe fondul contestației formulate de SC SA, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul sustine faptul ca oferta clasata pe primul loc, depusă de SC ,,,, ar fi trebuit respinsa ca neconforma.

In mod concret, inasa, contestatorul critica faptul ca documentatia de atribuire a fost modificata urmare a unei solicitări de clarificări privind caietul de sarcini din (pe care o atribuie societății S.A.)

Intr-adevar, autoritatea contractanta a publicat Erata nr. din data de care a modificat conținutul caietului de sarcini în sensul eliminării referirilor despre locațiile intermediare stabilite în Caietul de Sarcini inițial: *"Se modifică conținutul caietului de sarcini în sensul eliminării referirilor despre locațiile intermediare ca fiind în Brăila și Macin, inclusiv a obligativității acoperirii acestora. Pentru Caracteristicile Tehnice, punctul 2 se modifică astfel: 2. Dacă între punctele de interconectare finale din Galați și Tulcea menționate la punctul 1 există locații intermediare, în ofertă vor fi specificate distanțele între locații (lungimea fibrei optice) și atenuările pentru fiecare segment de fibră între cele 2*

puncte de interconectare finale. Specificațiile tehnice îndeplinite de punctele intermediare rămân aceleași, respectiv: - alimentare disponibilă duală la 48Vcc din 2 siguranțe de 16A; - spațiu de colocare pentru echipamentele autorității contractante de 3U în rack de 19 inch".

Consiliul retine ca modificarea documentatiei de atribuire printr-o erata este o actiune perfect legala a autoritatii contractante si eventuala contestatie asupra continutului unei erate trebuia formulata in termen legal de la publicarea acesteia, inainte de depunerea ofertelor in cadrul procedurii.

Prin depunerea ofertei in cadrul procedurii, orice ofertant si-a asumat respectarea documentatiei de atribuire in forma finala, modificata prin erata sau prin erate daca a fost cazul emiterii acestora.

Astfel, fara a fi relevant faptul ca autoritatea contractanta a explicat convingator utilitatea eratei prin care se elimina o conditie care putea fi considerata restrictiva, relevant este faptul ca documentatia de atribuire care trebuia respectata, asumata de toti operatorii economici participanti in procedura este cea rezultata dupa publicarea Eratei nr.

In mod evident, critica cu privire la evaluarea ofertelor potrivit caietului de sarcini modificat prin erata, este vadit nefondata, autoritatea contractanta fiind obligata sa-si respecte documentatia in forma finala.

In continuarea contestatiei, enumerandu-le de la litera A la litera H, contestatorul insiruie niste alegatii fara absolut nicio legatura cu evaluarea ofertelor, nici cu acceptabilitatea sau conformitatea ofertei declarate castigatoare, mai exact fara nicio legatura cu rezultatul procedurii pe care se presupune ca il contesta.

La punctul A se critica (evident tardiv) o cerinta din documentatie pe care oricum a indeplinit-o.

La punctul B sustine ca autoritatea contractanta a solicitat documente actualizate suport DUAЕ doar companiei S.C. S.A. (asa fiind legal) dar a scris in raportul procedurii ca i-a solicitat si societatii sale.

La punctul C critica prelungirea termenului de evaluare a ofertelor cu 12 zile, aspect complet fara nicio relevanta.

La punctul D sustine că procedura s-a desfășurat pe mai multe etape, fapt nereal si de asemenea complet nerelevant.

La punctul E formuleaza o alegatie fara fond privind pretinse „pagube suportate de prin contractarea unor servicii neconforme cu cerințele caietului de sarcini”.

La punctul F critica, aproape neverosimil, faptul ca autoritatea contractanta nu ar fi respectat cu sfintenie confidentialitatea ofertei S.C. ,,,, transformandu-se subit intr-un avocat al concurentului.

La punctul G, interpretand o sintagma la modul absurd, sustine ca oferta cu cel mai mic pret depusa de S.C S.A. nu ar fi trebuit declarata castigatoare pentru ca în formularul de ofertă financiara scrie că „Autoritatea Contractantă nu este obligată să accepte oferta cu cel mai scăzut preț”.

La punctul H, practic nu mai scrie nimic dar atrage atentia asupra „multiplelor greșeli în redactare din partea Autorității, care creează confuzie”.

Consiliul nu poate comenta suplimentar aceste alegatii lipsite de orice sens sau relevanta si concluzioneaza asupra faptului ca, in totalitate, contestația formulată de SC SA este neintemeiata.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

.....