

18.05.2021 DOB. 936/85/2021 - PĂLTINOASA
14.06.2021 DOB. 937/85/2021 - STĂNCESȚI



UNIUNEA NATIONALA A BAROURILOR DIN ROMANIA
CLAUDIA ELENA DAN-IUBJA - CABINET DE AVOCAT
Sibiu, str. Zaharia Boiu nr. 2, tel: 0740130495
fax: 0269241219, e-mail: claeledan@yahoo.com

CATRE TRIBUNALUL SIBIU
SECTIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV
COMPLET SPECIALIZAT IN ACHIZITII PUBLICE

Subscrisa **FORAJ SONDE SA VIDELE**, cu sediul in Videle, str. Petrolului nr. 16, jud. Teleorman, numar de inregistrare la Oficiul Registrului Comertului J34/202/1991, cod de inregistrare fiscala 1397872, email: office@fsv.ro, 0247453833, reprezentata legal prin Presedintele Consiliului de Administratie **RAICU SEVER-FLORIAN**, prin avocat ales Claudia Dan Iubja, cu sediul in Sibiu, str. Zaharia Boiu nr. 2, 0740130495, claeledan@yahoo.com, in calitate de contestatoare, in contradictoriu cu intimata entitate contractanta **SOCIETATEA NATIONALA DE GAZE NATURALE ROMGAZ S.A. MEDIAS (S.N.G.N. ROMGAZ S.A.)**, cu sediul in Medias, Piata Constantin Motas nr. 4, jud. Sibiu, numar de inregistrare la Oficiului Registrului Comertului J32/392/2001, cod de inregistrare fiscala RO14056826,

in temeiul art. 49 alin. 1, 2, , art. 50 din legea 101/2016, formulam prezenta:

CONTESTATIE

impotriva procesului verbal al sedintei de deschidere a ofertelor cu numar de inregistrare 14181/05.05.2021 și a anexelor nr. 1-formularul de oferta-factori de evaluare sonda 7 Paltinoasa emise de catre intimata entitate contractanta S.N.G.N. ROMGAZ S.A. în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrari avand ca obiect: " Lucrari pregatitoare provizorii, foraj si probe de productie la sonda de explorare 7 Paltinoasa "

solicitandu-va ca dupa indeplinirea tuturor formelor legale si administrarii probatoriului in cauza sa dispuneti:

1. anularea procesului verbal al sedintei de deschidere a ofertelor cu numar de inregistrare 14181/05.05.2021 și a anexelor nr. 1-formularul de oferta-factori de evaluare sonda 7 Paltinoasa emise de catre intimata entitate contractanta S.N.G.N. ROMGAZ S.A. în cadrul procedurii de atribuire a contractului de } ?

lucrari avand ca obiect : " Lucrari pregatitoare provizorii , foraj si probe de productie la sonda de explorare 7 Paltinoasa "

2. obligarea intimatei la plata de cheltuieli de judecata .

Motive :

Contextul factic :

În fapt , aratam ca subscrisa contestatoare **FORAJ SONDE SA VIDELE** , in calitate de operator economic , avand ca obiect de principal de activitate : activitati de servicii anexe extractiei petrolului brut si gazelor naturale am participat , am depus oferta în termenul limita prin adresa nr. 14149/05.05.2021 ora 9 și 13 minute în vederea atribuirii a contractului de executie lucrări având ca obiect " **Lucrari pregatitoare provizorii , foraj si probe de productie la sonda de explorare 7 Paltinoasa** " .

→ În cadrul procedurii de atribuire a contractului de executie lucrări vizand sonda de explorare 7 Paltinoasa au fost emise anterior prezentului act contestat urmatoarele acte de procedura :

anuntul nr. 10318/29.03.2021 privind continuarea procedurii de licitatie avand ca obiect : " Lucrari pregatitoare provizorii , foraj si probe de productie la sonda de explorare 7 Paltinoasa " ;

- **documentatia de atribuire aferenta contractului de lucrari avand ca obiect : " Lucrari pregatitoare provizorii , foraj si probe de productie la sonda de explorare 7 Paltinoasa "** .

Împotriva acestor acte de procedura am formulat în temeiul art. 49 cu referire la art. 50 din legea 101/2016 contestatie la Tribunalul Sibiu -completul de achizitii publice - care formeaza obiectul dosarului nr. 936/85/2021 cu termen de judecată la data de 18.05.2021 .(anexam prezentei copie după contestatia din dosar nr. 936/85/2021) .

↳ Prin procesul verbal al sedintei de deschidere a ofertelor încheiat la data de 05.05.2021 comisia de evaluare numita prin decizia nr. 300/26.04.2021 a procedat la ora 12 la sediul entitatii contractante la deschiderea ofertelor depuse de către participantii : FORAJ SONDE SA VIDELE , FORAJ SONDE SA CRAIOVA , DAFORA SA MEDIAS și la verificarea documentelor de calificare , propunerea tehnica și propunerea financiara cu consemnarea pentru fiecare ofertant în mod individual a elementelor principale ale ofertei și a listei documentelor depuse la paginile 2 , 3 , 4 din proesul verbal . În ceea ce privește anexa nr. 1 -formular de oferta -factori de evaluare , acest document de procedura aferent procesului verbal se refera la fiecare dintre cei trei ofertanti și cuprinde factorii de evaluare constand în :

① prețul ofertei ;

② factori de evaluare tehnici :

- 2.1.Statistica privind accidentele în legătura cu siguranța și sanatatea în munca survenite în ultimii 10 ani /de la inceperea activitatii -10 puncte ;

- 2.2 Experiența relevantă din ultimii 10 ani pentru sonde cu adâncimea mai mare sau egală cu 2500 metri -70 puncte ;
- 2.3 Condiții de muncă și cazare a personalului operativ -20 puncte .

Invederam ca în cadrul contestației formulate în dosar nr. 936/85/2021 al Tribunalului Sibiu am contestat documentația de atribuire aferentă prezentei licitații cu privire la factorii de evaluare tehnici existenți în anexa 1 la prezentul proces verbal , identificați la punctul 2.2 „ **Experiența relevantă din ultimii 10 ani pentru sonde cu adâncimea mai mare sau egală cu 2500 metri -70 puncte cu o pondere de 35 %** „ .

Motivul de nelegalitate invocat vizează stabilirea nelegală de către entitatea contractantă ca factorul experiența relevantă reprezintă un criteriu de atribuire și inserarea acestuia cu încălcarea dispozițiilor art. 209 din legea 99/2016 în cadrul documentației de atribuire la secțiunea criteriu de atribuire , majorarea de la 5 la 10 ani a perioadei în care operatorii economici pot să puncteze solicitând experiența relevantă din ultimii 10 ani pentru sonde șapte puncte , majorarea valorii punctajului maxim de la 20 de puncte la 70 puncte și a procentului de calcul de la 10% la 35% din totalul ofertei.

Așadar , prin includerea acestui criteriu al experienței relevante în ultimii 10 ani și prin mărirea ponderii de la 10 % la 35 % din totalul de 50 % al punctajului , entitatea contractantă a conferit un avantaj substanțial , vadit , decisiv celorlalți ofertanți , intimată cunoscând încă de la început punctajul care va fi obținut de fiecare participant în baza acestui criteriu având în vedere că autoritatea contractantă are toate informațiile de la licitațiile anterioare în ceea ce privește numărul de sonde șapte de către toți competitorii participanți în licitațiile organizate de către aceasta . Prin urmare , prin modificările aduse factorului experiența relevantă entitatea contractantă a determinat o restangere a concurenței în favoarea unui operator economic favorizat și nu s-a realizat o departajare tehnică raportată la obiectul lucrărilor supuse licitației și nici nu se aduce vreun beneficiu real entității contractante , ci doar se urmărește favorizarea în mod indirect a unui anumit operator economic , în speta DAFORA SA MEDIAS . . .] **CONTEST. DOS. 936/85/2021**

□ Din formularele depuse se poate constata că se va stabili un câștigător cu o ofertă financiară cu peste 1 milion de lei mai mare decât cea mai bună ofertă financiară în condițiile în care deși am oferit prețul cel mai bun de 7.858.159 lei datorită criteriului neconcurențial , nelegal al experienței privind sondele șapte în ultimii 10 ani , care are o pondere de 35 % din ponderea de 50 % a factorilor de evaluare tehnici , punctajul nostru este unul net inferior comparativ cu cel celorlalți doi ofertanți , câștigând în final ofertantul DAFORA SA MEDIAS cu un preț mai mare cu aproximativ 1 milion lei , de 8.812.101 , 65 lei.

În acest sens exemplificăm mai jos modul de calcul al punctajului obținut pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere tehnico-economic , punctaj care se compune din : 50 % prețul ofertei și 50 % factori de evaluare tehnici . Pentru a determina punctajul obținut de către fiecare ofertant în baza

formularelor depuse cu privire la „ *Experiența relevantă (cu referințe) din ultimii 10 ani pentru sonde*” rezulta următoarea situație :

- DAFORA SA – punctează cu 72 total sonde sapate cu adancimi mai mari de 2500m in ultimii 10 ani

- FORAJ SONDE SA CRAIOVA -punctează cu 72 total sonde sapate cu adancimi mai mari de 2500m in ultimii 10 ani

- FORAJ SONDE SA VIDELE -punctează cu 18 total sonde spate cu adancimi mai mari de 2500m in ultimii 10 ani

Oferta Foraj Sonde SA Craiova avand cel mai mare numar de sonde sapate 72, primeste punctajul 60 puncte

Oferta Dafora SA Medias primeste punctajul dupa formula:

$$P = \text{Nr sonde oferta} / \text{Nr max de sonde} \times 60 = \{ 64 (\text{numarul de sonde sapate de Dafora}) / 72 (\text{nr.max de sonde sapate}) \} \times 60 = 53.33 \text{ puncte}$$

Oferta Foraj Sonde SA Videle primeste punctajul dupa formula:

$$P = \text{Nr sonde oferta} / \text{Nr max de sonde} \times 60 = \{ 18 (\text{numarul de sonde sapate de Foraj Sonde Videle}) / 72 (\text{nr.max de sonde sapate}) \} \times 60 = 15.00 \text{ puncte}$$

Așadar , este evident ca prin impunerea acestui criteriu care a stabilit un clasament necompetitiv , cu un punctaj net discrepant de la 60 puncte ale ofertantului FORAJ SONDE SA CRAIOVA si DAFORA SA MEDIAS comparativ cu cele 15 puncte ale subscrisei contestatoare , s-a urmărit înca de la început de către entitatea contractanta ca participarea la aceasta licitatie sa nu se facă pe criteriile concurențiale , proportionale , scopul fiind favorizarea celor doi ofertanti concurenti .

Ținem sa punctam ca deși numărul de sonde sapate în ultimii trei ani de către subscrisa sunt în numar de 18 , entitatea contractanta nu a luat în considerare relevanta acestora , deși aceste date sunt mai elocvente în efectuarea unei selectii din punct de vedere al utilajelor și tehnologiei actuale , de înaltă calitate și a personalului specializat și în mod artificial , pentru a favoriza ceilalți ofertanti , a extins perioada de la 5 ani la 10 ani pentru a puncta un numar de sonde numeros în favoarea coofertantilor.

În condițiile în care ponderea factorului experienței relevanta are 35 % din 50 % și având în vedere punctajul de patru ori mai mic al subscrisei obținut la acest factor , pentru a ajunge la un nivel concurențial competitiv cu ceilalți ofertanti suntem puși în situația de a micșora prețul ofertei cu aproximativ 22 , 5 % , deși am ofertat deja cele mai bun preț de 7.858.159 lei , ceea ce ar fi imposibil de realizat , neputand fi susținut un astfel de preț din punct de vedere economic.

} ?

L 99/2016
-art. 192 lit. a)

În acest sens invocăm nerespectarea de către entitatea contractanta a dispozițiilor art. 192 lit. a din legea 99/2016 cu referire la Instrucțiunea 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale emisa de către Agenția Națională Pentru Achizitii Publice , publicata în M. O. nr. 300/27.04.2017 cu privire la indeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnica și profesională vizand cerinta experienței similare . În raport de textele legale citate rezulta ca la stabilirea criteriului de calificare al experienței operatorului economic se pot lua în considerare lucrări relevante realizate cu cel mult 5 ani în urma , fiind necesara depunerea a unei liste a lucrarilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani atunci când este necesar pentru a asigura un nivel corespunzător de concurenta .

Se poate concluziona ca în mod mascat , pentru a nu încălca criteriul de calificare al experienței similare în ultimii 5 ani , entitatea contractanta a inserat factorul experiența relevanta în cadrul criteriilor de atribuire factori de evaluare tocmai cu scopul de a eluda dispozițiile legale prevazute de art. 192 din legea 99/2016 cu referire la Instrucțiunea nr. 2/2017 invocata .

Ori , este evident ca prin stabilirea criteriului de experiența relevanta în ultimii 10 ani , cu luarea în considerare a lucrarilor efectuate în ultimii 10 ani entitatea contractanta a făcut un abuz de putere , scopul urmărit de către aceasta este unul nelegitim , de favorizare a unui ofertant , în speta noastră DAFORA SA MEDIAS și de a-i creea cadru necesar castigarii licitatiei în mod neconcurential , discriminatoriu și neproportional.

Prin urmare prin stabilirea acestui criteriu prementionat entitatea contractanta a încălcat flagrant principiului proportionalitatii din dreptul comunitar care impune ca actele de procedura ale autorității contractante sa nu depaseasca limitele a ceea ce este adecvat și necesar în sopol realizarii obiectivelor urmărite și trebuie sa recurga la măsura adecvată cea mai puțin constrangatoare iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproportionale în raport de scopurile urmărite .

Contextul juridic :

art. 154 din HG 394/2016

Conform dispozițiilor art. 154 din normele metodologice din HG nr. 394/2016 privind legea 99/2016 rezulta ca prezentul proces verbal al sedintei de deschidere a ofertelor care este prevăzut la litera h al textului legal prementionat reprezintă un act de procedura alături de anuntul de participare și documentatia de atribuire și este întocmit de către entitatea contractanta ulterior emiterii celor doua acte enumerate .

Astfel , conform art. 154 dosarul achizitiei trebuie sa cuprinda urmatoarele documente :

- a) strategia de contractare;
- b) anunțul de intenție și dovada transmiterii acestuia spre publicare, dacă este cazul;
- c) anunțul de participare și dovada transmiterii acestuia spre publicare;
- d) erata, dacă este cazul;
- e) documentația de atribuire;
- f) decizia/dispoziția/ordinul de numire a comisiei de evaluare și, după caz, a experților cooptați;
- g) declarațiile de confidențialitate și imparțialitate;
- h) procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, dacă este cazul;
- i) formularele de ofertă depuse în cadrul procedurii de atribuire;
- j) DUAE și documentele de calificare, atunci când acestea au fost solicitate;
- k) solicitările de clarificări, precum și clarificările transmise/primite de entitatea contractantă;
- l) raportul intermediar privind selecția candidaților, dacă este cazul;
- m) procesele-verbale de evaluare, negociere, dialog, după caz;
- n) raportul procedurii de atribuire, precum și anexele la acesta;
- o) dovada comunicărilor privind rezultatul procedurii;
- p) contractul sectorial/acordul-cadru, semnate, și, după caz, actele adiționale;
- q) dacă este cazul, contractele atribuite în temeiul unui acord-cadru;
- r) anunțul de atribuire și dovada transmiterii acestuia spre publicare;
- s) dacă este cazul, contestațiile formulate în cadrul procedurii de atribuire, însoțite de deciziile motivate pronunțate de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor;
- ș) hotărâri ale instanțelor de judecată referitoare la procedura de atribuire;
- t) documentul constatator care conține informații referitoare la îndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant;
- ț) dacă este cazul, decizia de anulare a procedurii de atribuire.

-> Întrucât procesul verbal al sedinței de deschidere a ofertelor reprezintă un act subsecvent anunțului de publicare din 29.03.2021 și a documentației de atribuire aferente comunicate la data de 30.03.2021 , urmare a pronunțării unei hotărâri judecătorești de anulare a celor doua ultime acte de procedura atacate în dosarul nr. 936/85/2021 al Tribunalului Sibiu și având în vedere principiul de drept „ RESOLUTO IURE DANTIS RESOLVITUR ET IUS ACCIPIENTIS „ este evident ca și soarta acestui act depinde intrutotul de existența celor doua acte anterioare , motiv pentru care se impune a se dispune anularea procesului verbal al sedinței din 05.05.2021 de deschidere a ofertelor.

Procedurile interne operationale emise de către entitatea contractanta în temeiul art. 40 din legea 101/2016 trebuie sa respecte principiile fundamentale ce guverneaza materia achizițiilor sectoriale statuate în Directiva 2014/25 /UE , transpuse în legislatia naționala în art. 2 alin. 2 din legea 101/2016 , neputand cuprinde dispozitii contrare normelor imperative din aceasta materie , astfel cum sunt acestea definite :

art. 2 (2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale și a organizării concursurilor de soluții sunt:

a) nediscriminarea;b) tratamentul egal;c) recunoașterea reciprocă;

d) transparența;

e) proporționalitatea;f) asumarea răspunderii.

Astfel , în ceea ce privește obligativitatea respectării de catre entitatea contractanta a principiilor de mai sus , legiutorul a prevazut în art. 1 din HG nr. 394/2016 urmatoarele :

“ (1) În procesul de realizare a achizițiilor sectoriale orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, denumită în continuare Lege. (2) Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, entitatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței. 3) În cazul în care constată apariția unei situații dintre cele prevăzute la alin. (1), entitatea contractantă are obligația de a elimina efectele rezultate dintr-o astfel de împrejurare, adoptând, potrivit competențelor, după caz, măsuri corective de modificare, încetare, revocare sau anulare ale actelor care au afectat aplicarea corectă a procedurii de atribuire sau ale activităților care au legătură cu acestea. (4) În conformitate cu prevederile art. 2 alin. (2) din Lege, entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile. “

Astfel , pentru stabilirea criteriilor de atribuire , entitatea contractanta are obligatia de a respecta toate principiile prementionate , de a aplica un tratament egal si nediscriminatoriu operatorilor economici , nu va concepe sau structura elemente din cadrul procedurii de atribuire cu scopul de a eluda principiile enuntate in vederea restrangerii in mod artificial a concurenței .

Din acest punct de vedere , consideram ca acest mod de punctaj stabilit prin documentatia de atribuire care s-a concretizat în procesul verbal al sedintei de deschidere a ofertelor din 05.05.2021 este unul nelegal , nejustificat si care elimina concurenta reala si in final favorizeaza un singur operator economic în speta FORAJ SONDE SA CRAIOVA . Astfel , prin modul de elaborare a criteriului de atribuire constand in procentul majorat la 35 % a criteriului “Experienta relevanta din ultimii 10 ani pentru sonde cu adancimea mai mare sau egala cu ..X.. metri” din ponderea totala a punctajului s-a realizat de catre

intimata o restrangere artificiala a concurentei prin care a avantajat un anumit operator economic si a dezavantajat in mod determinat subscrisa societate , care ab initio, nu poate compensa prin alti factori (pret) un procent asa de mare (35%) fiind practic eliminata artificial din licitatie.

In probatiune :

-va solicitam sa dispuneti incuviintarea probei cu inscrisuri ;
- obligarea entitatii contractante in conformitate cu dispozitiile art. 50 alin. 5 din legea 101/2016 , art. 40 din legea 99/2016 si art. 13 din legea 554/2004 de a depune o copie dupa dosarul achizitiei publice si a procedurilor interne operationale interne cu privire la “ Lucrari pregatitoare foraj si probe de productie la sonde de explorare “actualizate anul 2021 .

Mentionam faptul ca probele nu sunt strict enumerate , urmand a solicita instantei si probele a caror necesitate va rezulta din cercetarea judecatoreasca . Ne rezervam dreptul de a solicita completarea probatoriului cu noi probe in functie si de pozitia procesuala adoptata de catre intimata entitate contractanta , de actele ce vor fi depuse de catre aceasta , etc.

Invocam în sustinerea contestatiei practica CJUE cauza C-532/06 LIANAKIS , in care autoritatea contractanta a utilizat drept criteriile de atribuire , in primul rand , experienta similara prin realizarea activitatii similare in ultimii trei ani , si , in al doilea rand , echipamentele din dotarea ofertantilor si , in al treilea rand , capacitatea de a realiza studiul in termenul prevazut . În mod justificat, CJUE a reținut că natura criteriilor utilizate de către autoritatea contractantă este aceea a unor criterii de selecție, deoarece „au în vedere în principal experiența, calificările și mijloacele de natură să garanteze o bună executare a contractului în discuție. Acestea reprezintă criterii care privesc capacitatea ofertanților de a executa acest contract și care nu au, așadar, calitatea de „criterii de atribuire”. In continuare aratam ca CJUE a subliniat care este finalitatea criteriilor de atribuire - aceea de a identifica oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic iar criteriile de calificare si selecție au rolul de a garanta buna executare a contractului în discuție , deci pot fi considerate premise ale criteriilor de atribuire, dar nu trebuie în nici un caz confundate cu acestea din urmă.

Fata de motivele invocate va solicitam sa dispuneti admiterea contestatiei formulate .

Avand in vedere dispozitiile art. 50 indice 1 din legea 101/2016 in vederea ca procedam la comunicarea în termenul legal a unui exemplar dupa prezenta contestatie si entitatii contractante SNGN ROMGAZ SA .

12.05..2021

FORAJ SONDE SA VIDELE , prin
Presedintele Consiliului de Administratie
Raicu Sever-Florin , prin av.

