C.N.S.C.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

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

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. 660/04.05.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17014/05.05.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva adresei nr. 11887/27.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Echipamente hardware pentru un sistem/soluție Hyperconvergenţă”, se solicită obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 11887/27.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, însă clasată pe locul al doilea, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei ... de la etapa verificării conformității acesteia, precum și studierea dosarului achiziției publice.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ... critică declararea de către autoritatea contractantă, ca admisibilă și câștigătoare, a ofertei ...

Contestatorul face precizarea că, în cadrul procedurii de atribuire, a depus o ofertă admisibilă și competitivă, așa cum indică și autoritatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii, în sensul că a îndeplinit

toate cerințele impuse prin documentația de atribuire, oferta sa fiind clasată pe locul al doilea.

Prin adresa înregistrată cu nr. 969/28.04.2020, în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, contestatorul a solicitat transmiterea, în format electronic, a documentelor din dosarul achiziției publice, adresă la care ... a răspuns în data de 29.04.2020, printre documentele transmise regăsindu-se propunerea tehnică și documentația producătorului depuse de către operatorul economic ...

Din analiza documentelor transmise electronic, contestatorul precizează că a constatat că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertei depusă de ..., sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare, având în vedere că, se impunea ca această ofertă să fie declarată neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În continuare, contestatorul evocă prevederile Sentinței civile nr. 150/CA, pronunțată în ședința publică din 17 iulie 2019 (pag. 28) a Curții de Apel Constanța, deciziei nr. 1555 din 06.03.2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, deciziei nr. 2204 din 21.09.2012 a Curții de Apel Iași, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, deciziei civile nr. 3274 din 24.09.2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, precum și practica Consiliului, reținută prin Decizia nr. 2179/C7/2389/2390 din 04.12.2019.

Prin urmare, într-o astfel de situație, pentru a face dovada admisibilității ofertei lor, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de a face dovada îndeplinirii cerințelor minime ale documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă, în aplicarea dispozițiilor art. 133 din H.G. nr. 395/2016, avea obligația să se asigure că astfel de cerințe sunt îndeplinite de participanți.

Sinteza motivelor pe nelegalitate cu privire la evaluarea ofertei depusă de ...

În cele ce urmează, contestatorul procedează la prezentarea cerințelor minime din documentația de atribuire, impuse de ... și incluse în documentul „Specificații tehnice sistem HYPERCONVERGENŢĂ 2020”, pe care ofertantul ... nu le-a îndeplinit și pentru care se impunea declararea ofertei ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

1) Cu privire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured*

Așa cum se poate constata, cerința este obligatorie, impusă de autoritatea contractantă prin documentație, respectiv prin documentul „Specificații tehnice sistem HYPERCONVERGENŢĂ 2020”, în cuprinsul căreia se stabilește că soluția de hyperconvergenţă presupune 2 echipamente hardware care să aibă cel puțin o serie de caracteristici indicate, printre acestea fiind și aceea care vizează ca acestea să fie dotate cu *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured*.

Contestatorul susține că ofertantul ... nu îndeplinește această cerință minimă, deoarece, așa cum rezultă din propunerea tehnică a acestuia (pag. 5/6), a furnizat un alt software decât cel solicitat de autoritatea contractantă, respectiv vSan în loc de SynetoOs 4 HCI.

Susținerea contestatorului este confirmată chiar de ofertantul ..., care, la pagina 1/6 a propunerii tehnice, în cuprinsul căreia, la secțiunea specificații ofertate, precizează următoarele: *„Se ofertează o soluție de hyperconvergenţă formată din două echipamente hardware de tip DellEMC PowerEdge R740xd Servers, împreună cu soluția software VMware HCI Kit Standard Edition (include licenţa VMware vSphere Standard Edition și licenţa VMware vSAN Standard Edition). Soluția software include de asemenea și o licență VMware vCenter Standard Licențe pentru management centralizat."*

Faptul că ofertantul ... nu îndeplinește cerința tehnică care vizează ca cele 2 echipamente hardware să aibă *Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured* rezultă și din documentația de la producător, anexată propunerii tehnice, respectiv fișierul care conține 53 de pagini, intitulat: *PowerEdge_R740_R740xd_Technical_Guide*.

În continuare, contestatorul prezintă o analiză comparativă a caracteristicilor celor două soluții software, respectiv cea impusă de autoritatea contractantă - *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured* și cea ofertată de ... - *Wmware HCI Kit Standard Edition*, astfel:

Funcționalitate	Syneto OS 4 HCI	VMware HCI Kit Standard Edition
Virtualizare VMware (ESXi)	DA	DA
Software Defined Storage	DA	DA
Data Protection (Backup & Restore)	DA	NU
Replication	DA	DA
Native File Sharing	DA	NU
Disaster Recovery	DA	DA
Read/Write Acceleration	DA	NU

Având în vedere analiza comparativă prezentată anterior, în continuare se detaliază care sunt consecințele pe care le implică lipsa caracteristicilor de funcționalitate a soluției de software ofertată de ..., respectiv: *Wmware HCl Kit Standard Edition*, astfel:

a) Data Protection - soluția de software inclusă în oferta ... - *Wmware HCl Kit Standard Edition*, nu oferă capabilități de data protection - backup and restore. Așa cum se poate constata, VMware recomandă integrarea unei soluții de data protection prin intermediul API-ului VADP.

În altă ordine de idei, lipsa acestei funcționalități presupune achiziția suplimentară a unui software de backup pentru protejarea mașinilor virtuale găzduite. În comparație, soluția de *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured*, impusă de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, a avut în vedere faptul că Sistemul de operare SynetoOs 4 integrează nativ o soluție completă de data protection prin backup & restore a mașinilor virtuale găzduite, folosind APi-ul VADP.

Cu alte cuvinte, soluția impusă de autoritatea contractantă *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured* nu implică și achiziția unui alt software de backup pentru mașinile virtuale găzduite.

b) *Native File Sharing* - soluția de software ofertată de ... - *Wmware HCI Kit Standard Edition* nu are disponibilă și această funcționalitate. Pe de altă parte, soluția impusă de autoritatea contractantă, *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured* permite operatorilor să partajeze în rețea directoare cu fișiere ce pot fi accesate de către platforme client Windows, Linux sau Mac, partajarea de fișiere putând fi integrată cu Microsoft Active Directory.

c) *Read/Write Acceleration* - în mod similar, soluția de software ofertată de ... - *Wmware HCI Kit Standard Edition* nu deține această funcționalitate disponibilă. În schimb, soluția stabilită de autoritatea contractantă, *SynetoOs 4 Hci platform fully featured*, folosește în mod inteligent memoria cache adaptivă și drive-urile SSD disponibile pentru a accelera citirea și scrierea pe aplicații critice de genul baze de date, furnizând până la 10x performanțe.

Cu toate acestea, ignorând cerințele impuse prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă declară conformă oferta ..., deși aceasta nu îndeplinește specificațiile tehnice impuse cu privire la soluția de *Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured*.

În primul rând, contestatorul subliniază faptul că autoritatea contractantă nu a formulat această cerință astfel încât să poată fi îndeplinită printr-o soluție echivalentă și evocă Decizia Civilă nr. 64 din 10.04.2019, pag. 5 a Curții de Apel București.

Cu toate acestea, așa cum contestatorul a prezentat exhaustiv, soluția prezentată de ... nu este nici măcar echivalentă și nici superioară specificației impuse, care vizează ca cele două echipamente hardware să dețină soluția *de Software: SynetoOs 4 Hci platform fully featured*.

Din toate argumentele prezentate, este indubitabil că, în mod eronat, oferta ... a fost declarată ca fiind conformă, având în vedere că nu îndeplinește această cerință minimă impusă de autoritatea contractantă.

2) Cu referire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration*

În strânsă legătură cu cele indicate la punctul 1, contestatorul afirmă faptul că, specificația de utilizare a celor 3 discuri SSD pentru read/write acceleration nu poate fi îndeplinită de oferta câștigătoare pentru că vSAN, soluția ofertată de ... nu deține această funcționalitate și, în acest sens, precizează că această funcționalitate este proprietara SynetoOS4 și permite organizarea drive-urilor pentru *read/write caching cu specific SSD write acceleration* pentru baze de date.

Susținerea contestatorului potrivit căreia ofertantul ... nu îndeplinește cerința tehnică care vizează ca cele 2 echipamente hardware să dețină *Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration*, rezultă și din documentația de la producător, anexată propunerii tehnice, respectiv fișierul care conține 53 de pagini, intitulat: *PowerEdge_R740_R740xd_Technical_Guide* – pag. 7-10.

În considerarea celor expuse anterior, contestatorul susține că este indubitabil că, în mod eronat, oferta ... a fost declarată ca fiind conformă,

având în vedere că nu îndeplinește această cerință minimă impusă de autoritatea contractantă și se impunea declararea acesteia ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

3) Cu privire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Memory: 96GB usable bv VMs + 32GB adaptive in-memory data cache*

În mod similar cu cele indicate la punctele anterioare, contestatorul susține faptul că nici cerința: *Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache* nu este îndeplinită de ofertantul câștigător.

În acest sens, precizează faptul că această cerință este corespunzătoare soluției *Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured*. Astfel, această funcționalitate accelerează cu până la10Ox viteza de citire a datelor și, având în vedere cele prezentate, contestatorul afirmă că soluția vSan ofertată de ... are un impact suboptimal.

Susținerea contestatorului cu privire la neîndeplinirea de către oferta declarată câștigătoare a cerinței ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache*, este confirmată chiar prin fișierul anexat de ... propunerii tehnice, document de la producător, intitulat: *PowerEdge_R740_R740xd_Technical_Guide*, pag. 29-30, informații care conduc, invitabil, la declararea ofertei ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

4) Cu referire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Storage capaclty: 24TB net / 48TB effective hybrid storage*

Contestatorul arată faptul că, potrivit informațiilor existente în cuprinsul documentului de la producător, intitulat *PowerEdge_R740_R740xd_Technical_Guide* (pag. 31-33), soluția propusă de ofertantul clasat pe primul loc nu poate îndeplini specificația de *48TB effective hybrid storage*, deoarece acestea nu incumbă soluției *Software SA -Wmware HCI Kit Standard Edition*.

În comparație, soluția impusă de autoritatea contractantă, *Software: SynetoOs 4* are proprietatea de a reduce cantitatea de date ocupate efectiv pe storage prin funcții avansate de compresie.

Contestatorul conchide că, prin neofertarea soluției solicitate de autoritatea contractantă, respectiv *Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured*, ... nu a făcut dovada că poate îndeplini nici această exigență, fapt care conduce, implicit, la declararea ofertei acestuia ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

5) Cu privire la cerința ca soluția de hyperconvergenţă să presupună 2 echipamente hardware

Așa cum s-a detaliat la punctul nr. 1, soluția ofertată de ..., care presupune un software *Wmware HCI Kit Standard Edition*, nu este completă și nu poate fi pusă în funcțiune cu doar două echipamente hardware livrate și, prin urmare, pentru a funcționa, este imperios necesar un al treilea host (echipament hardware), numit „witness host”, echipament pe care autoritatea contractantă nu l-a avut în vedere și nu l-a solicitat prin documentația de atribuire.

Având în vedere cele prezentate exhaustiv, este indubitabil că soluția propusă de ... nu este completă, nu deține specificațiile tehnice impuse de autoritatea contractantă și, în consecință, nu poate fi implementată.

Pentru confirmarea susținerilor contestatorului, acesta supune analizei și informațiile puse la dispoziție de producător, care pot fi accesate la adresa: *https://docs.vmware.com/en/VMware-vSphere/6.7/com.vmware.vsphere.vsan-planning.doc/GUID-A80526C8-A941-4F84-9D44-D4B8B3914A95.html*.

În aceste condiții, în cauză, devin incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin urmare oferta depusă de ... trebuia respinsă ca neconformă.

În continuare, contestatorul citează jurisprudența relevantă (Decizia C.N.S.C. publicată în BO2018_6110 pag. 10) și consideră că toate aceste argumente fac dovada deplină a faptului că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor cu încălcarea legislației în vigoare, declarând oferta depusă de către ... ca fiind conformă, fără a ține cont de conținutul obligatoriu al documentației de atribuire.

Astfel, prin modul de evaluare a ofertei câștigătoare, pe care a declarat-o admisibilă în mod nelegal, comisia de evaluare a nesocotit grav imperativul respectării principiului tratamentului egal al ofertanților prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Hotărârea din 29.04.2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, pct. 110, și Hotărârea din 12.03.2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, pct. 33, Hotărârea din 22.06.1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, pct. 33, Hotărârea din 25.04.1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, pct. 51 și Hotărârea din 18.10.2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, pct. 33, Hotărârea din 16.12.2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, pct. 45, precum și Hotărârea din 24.05.2016, MT H0jgaard și Zublin, C-396/14, EU:C:2016:347, pct. 37).

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 11887/27.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, însă clasată pe locul al doilea, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei ... de la etapa verificării conformității acesteia, precum și studierea dosarului achiziției publice.

Prin punctul de vedere nr. 12747/08.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 17789/08.05.2020, ... solicită respingerea contestației ... pentru considerentele pe expuse în cele ce urmează.

Din procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 11089/09.04.2020, rezulta că s-au depus în Sistemul Electronic al Achizițiilor Publice 8 oferte, iar în urma evaluării propunerii tehnice, au fost declarate admise ofertele prezentate de următorii operatori economici ...

Comisia de evaluare a analizat propunerile tehnice depuse de către operatorii economici, conform procesului-verbal nr. 11580/16.04.2020 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și a răspunsurilor la solicitările de clarificări. La evaluarea propunerilor tehnice, comisia de evaluare a avut în vedere respectarea

reglementărilor legale în vigoare privind achizițiile publice, considerând specificațiile tehnice din caietul de sarcini ca fiind minime de îndeplinit.

Autoritatea contractantă precizează că a analizat îndeplinirea condițiilor tehnice minime impuse, atât pentru hardware, cât și pentru software, ale operatorilor economici care au depus ofertă și s-a constatat că toți ofertanții calificați îndeplinesc cerințele tehnice și în stabilirea câștigătorului s-a aplicat criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca echipamentele pentru HYPERCONVERGENŢĂ să aibă cel puțin caracteristicile, respectiv funcționalitățile software *SynetoOS 4 HCI platform fully featured*, iar comisia de evaluare a verificat corespondența propunerilor tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini, cu respectarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Autoritatea contractantă menționează că cerința referitoare la software-ul *Syneto OS 4 HCI platform fully featured* nu este o cerință obligatorie, este minimală, astfel că în documentația de atribuire se menționează faptul că acestea trebuie să dețină cel puțin caracteristicile solicitate.

Astfel, din punct de vedere tehnic, soluția de HYPERCONVERGENŢĂ ofertată de către ... este considerată o soluție echivalentă, ceea ce face aplicabile dispozițiile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Referitor la cerința referitoare la *Drives: 8x6TB 7.2K RPMHDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration*, autoritatea contractantă arată că, înainte de data deschiderii ofertelor, S.C. NET BRINEL S.R.L. a solicitat prin adresa înregistrată la ARR cu nr. 10719/06.04.2020, clarificări referitoare la această cerință, iar în cadrul propunerii tehnice prezentate, a declarat faptul că echipamentul ofertat dispune de următoarele unități de stocare: *„9 discuri de tip STB 7.2K RPM NLSAS 12Gbps 512e 3.5in Hot-plug Hard Drive. 3 discuri de tip 400GB SSD SAS Write Intensive 12Gbps 512e 2.5in Flex Bay Drive, PM5-M, 10 DWPD, 7300 TBW cu rol de read/write acceleration*".

Referitor la cerința ca cele două echipamente hardware să aibă *Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache*, autoritatea contractantă precizează că ... declară faptul că *„echipamentul dispune de memorie RAM totală de 128 GB formată din 4 module de tip 32GB RDIMM, 2933MT/s, Dual Rank, conform documentului oficial al producătorului disponibil la https://i.dell.com /sites/csdocuments/Shared-Contentdata-SheetsDocuments/en/poweredge-r740xd-spec-sheet.pdf secțiunea Memory la pagina 2*".

Referitor la cerința ca cele două echipamente hardware să aibă *Storage capacity: 24TB net / 48TB effective hybrid storage*, autoritatea contractantă menționează că ... declară faptul că *„Capacitatea utilă a soluției de hyperconvergenţă formată din cele 2 echipamente/noduri ofertate este de aproximativ 64TB. Conform documentului oficial al producătorului disponibil la https://i.dell.com/sites/csdocuments/Shared-Contentdata-SheetsDocuments/en/poweredge-r740xd-spec-sheet.pdf secțiunea Drive bays la pagina 2."*

Procesul de evaluare s-a realizat pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică depusă de operatorul economic ... în ofertă și în documentele suplimentare (documentație producător).

Din analiza documentelor prezentate, comisia de evaluare a concluzionat faptul că oferta depusă de operatorul economic ... îndeplinește cerințele minime solicitate hardware și software, fiind declarată admisibilă în faza de evaluare a propunerilor tehnice.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, în conformitate cu dispozițiile art. 187 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, a fost aplicat ca și criteriu de atribuire prețul cel mai scăzut, care a fost cel ofertat de ...

Autoritatea contractantă evocă dispozițiile art. 10 lit. d) din Legea nr. 101/2016 și arată că ... avea obligația ca la punctele 2 și 3 din contestație să precizeze numărul de înregistrare al deciziei a cărei anulare o solicită, numărul de înregistrare a actelor a căror anulare o solicită și numărul de înregistrare a actelor subsecvente a căror anulare o solicită. În lipsa precizărilor prevăzute de dispozițiile art. 10 lit. d) din Legea nr. 101/2016, C.N.S.C. se află în imposibilitatea de a aplica dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din legea anterior menționată invocate de contestator.

Concluzionând, ... solicită respingerea contestației formulată de ...

Prin adresa nr. 721/11.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 17098/11.05.2020, contestatorul aduce la cunoștință faptul că renunță la cererea formulată privind studiul dosarului achiziției publice și va transmite concluzii scrise.

În cadrul adresei nr. 741/12.05.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 18424/13.05.2020, ... transmite concluzii scrise întocmite ca urmare a transmiterii de către ... a punctului de vedere înregistrat cu nr. 12747/08.05.2020.

I. Sinteza motivelor de nelegalitate invocate în cuprinsul contestației

Cu titlu preliminar, contestatorul evidențiază că însăși autoritatea contractantă confirmă faptul că, cerințele tehnice menționate în mod expres în documentul „Specificații tehnice sistem HYPERCONVERGENŢĂ 2020”, reprezintă caracteristici minime obligatorii (pag. 2/3 din punctul de vedere).

În acest context, contestatorul afirma că, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea 98/2016, autoritatea contractantă a furnizat toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând, în mod clar, obligația ofertanților de a prezenta produse cu anumite specificații tehnice minime.

Cu toate acestea, încălcându-și propriile cerințe din documentația de atribuire, ... procedează contrar prin demersul său de a declara câștigătoare o soluție inferioară din punct de vedere al performanței și caracteristicilor, încălcându-și astfel propriile reguli impuse, inclusiv principiul tratamentului egal între operatorii economici, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Cu alte cuvinte, conform legislației incidente în domeniul achizițiilor publice, cerințele impuse prin documentația de atribuire sunt, într-adevăr,

minimale, iar ofertanții trebuie să demonstreze, cel puțin, îndeplinirea acestor cerințe.

De asemenea, autoritatea contractantă, în temeiul art. 126 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, are obligația legală de a evalua propunerile tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. În plus, în vederea asigurării îndeplinirii cerințelor minime de către ofertanți, în temeiul art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

Cu referire la afirmația autorității contractante care susține că soluția de HYPERCONVERGENŢĂ ofertată de ... este o soluție echivalentă, în sensul art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, contestatorul invocă Decizia civilă nr. 64 din Ședința publică din 10.04.2019 (pag. 5), din care citează. În acest sens, anexează Decizia civilă nr. 64/10.04.2019, aceasta fiind invocată de Consiliu și în pronunțarea Deciziei C.N.S.C. nr. 2179/C7/2389/2390 din 03.12.2019, definitivă prin Hotărârea nr. 349/2020 din 16.03.2020, pronunțată de Curtea de Apel București.

1) Cu privire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă – *Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured*

Se reiterează ideea din contestație potrivit căreia cerința indicată la punctul 1 este o cerință obligatorie, impusă de autoritatea contractantă, iar ofertantul ... avea obligația să demonstreze că soluția de HYPERCONVERGENŢĂ ofertată de acesta îndeplinește această cerință minimă.

Prin urmare, nu are nicio relevanță că soluția oferită de ... ar fi superioară din punct de vedere tehnic celei solicitate de către autoritatea contractantă, în condițiile în care acesta nu corespunde cerințelor tehnice indicate în documentația de atribuire.

În continuare, contestatorul ilustrează caracteristicile tehnice minime pe care ... nu le îndeplinește prin software-ul ofertat, respectiv: *VMware HCI Kit Standard Edition*, astfel:

Funcționalitate	CERINŢE ...	VMware HCI Kit Standard Edition (ofertat de NET BRINEL)
Data Protection (Backup & Restore)	DA	NU
Native File Sharing	DA	NU
Data Reduction (compression, deduplication)	DA	NU
Read/Write Acceleration	DA	NU

Totodată, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu poate susține că soluția ofertată de ... este echivalentă, atât timp cât software-ul ofertat de acesta, respectiv VMware HCI Kit Standard Edition (care include licența VMware vSphere Standard Edition, licența WMware Vsan Standard Edition și WMware vCenter Standard Edition) nu îndeplinește cerințele minime obligatorii impuse de aceasta.

În acest sens, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a verificat îndeplinirea cerințelor minime de către oferta câștigătoare,

acceptând o soluție tehnică inferioară, care nu îndeplinește cerințele minime impuse chiar de aceasta prin documentația de atribuire.

2) Cu referire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration*

Cu privire la această cerință, contestatorul evidențiază că echipamentul ofertat de ... dispune de următoarele unități de stocare:

- 9 discuri de tip 8TB 7.2K RPM NLSAS 12Gbps 512e 3.5in Hot-plug Hard Drive.

- 3 discuri de tip 400GB SSD SAS Write Intensive 12Gbps 512e 2.5in Flex Bay Drive, PM5-M, 10 DWPD, 7300 TBW cu rol de read/write acceleration.

Astfel, din documentele depuse nu rezultă cum îndeplinește ofertantul câștigător cerința 1x hot-spare și dacă SSD-urile incluse sunt pentru read/write acceleration (precizarea cu rol de read/write acceleration nu este echivalentă cu cerința minimală solicitată).

Prin urmare, autoritatea contractantă fără a-și îndeplini obligația legală de a evalua propunerile tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și fără a solicita clarificări în acest sens, acceptă o soluție tehnică inferioară, care nu îndeplinește cerințele minimale impuse.

3) În legătură cu cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache*

Cu privire la această cerință, contestatorul menționează că ... a ofertat un echipament care dispune de o memorie RAM totală de 128GB, formată din 4 module de tip 32GB RDIMM, 2933MT/s, Dual Rank, fără a dovedi cum îndeplinește cerințele minime, respectiv: memorie usable by VMS și adaptive memory data cache.

În mod similar, autoritatea contractantă se abate de la propriile condiții impuse prin documentația de atribuire, acceptând o soluție tehnică inferioară.

Contestatorul reliefează faptul că, simpla prezență a memoriei, nu înseamnă ca ea poate fi utilizată în scopul accelerării citirii datelor.

De asemenea, contestatorul susține că specificația de in-memory-caching nu este îndeplinită de oferta câștigătoare, această funcționalitate accelerând cu până la 10x viteza de citire a datelor. Cu alte cuvinte, impactul soluției ofertate de ... este în performanță suboptimală a sistemului declarat câștigător.

4) Cu referire la cerința ca cele 2 echipamente hardware să aibă - *Storage capacity: 24TB net / 48TB effective hybrid storage*

În legătură cu această cerință, contestatorul evidențiază capacitatea utilă a soluției de hyperconvergenţă ofertată de ... formată din cele 2 echipamente/noduri ofertate, aceasta fiind de aproximativ 64TB.

În mod similar, din oferta declarată câștigătoare, nu rezultă modul de îndeplinire a cerințelor - *Storage capacity Net* și *storage capacity effective hybrid Storage*.

Este indubitabil că, simpla oferire a capacității însumate, nu demonstrează modul de îndeplinire a cerințelor tehnice minime solicitate.

În consecință, contestatorul apreciază că, și cu privire la această cerință, autoritatea contractantă se abate de la propriile condiții impuse prin documentația de atribuire, acceptând o soluție tehnică inferioară.

5) Cu privire la cerința ca soluția de hyperconvergenţă să presupună 2 echipamente hardware

Având în vedere specificul software-ului propus de ofertantul ..., contestatorul consideră că rezultă fără putință de tăgadă că, soluția hardware oferită - 2 echipamente - conduce la o soluție nefuncțională.

Este indubitabil că, soluția ofertată nu poate fi implementată doar cu cele două echipamente contractate, fiind nevoie de un al treilea host numit „witness host", care nu există în ofertă.

Cu alte cuvinte, soluția, așa cum este ea ofertată de ..., nu este completă și nu poate fi implementată, acest aspect rezultând și din informațiile care pot fi accesate la adresa *https://docs.vmware.com/en/VMware-vSphere/6.7/com.vmware.vsphere. Vsan-planning.doc/GUID-A80526C8-A941- 4F84-9D44-D4B8B3914A95.html.*

Concluzionând, ... apreciază că autoritatea contractantă a acceptat un produs care nu îndeplinește toate cerințele minime obligatorii impuse prin caietul de sarcini, încălcând principiul tratamentului egal între ofertanți și favorizându-l pe ofertantul ... și solicită C.N.S.C. obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 11887/27.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, însă clasată pe locul al doilea, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei ... de la etapa verificării conformității acesteia.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Echipamente hardware pentru un sistem/soluție Hyperconvergenţă", cod CPV 30210000-4 – Mașini de procesare a datelor (hardware) (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare simplificat nr. ...

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut", iar valoarea estimată a contractului de furnizare este de 269.500,00 lei, fără TVA.

În cadrul procesului-verbal nr. 11089/09.04.2020 de deschidere a ofertelor, s-a consemnat faptul că 8 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului procedurii nr. SAP287/27.04.2020, oferta ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 216.000,00 lei, fără TVA.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la

declararea, drept câștigătoare, a ofertei ... în condițiile în care ... argumentează că aceasta trebuia respinsă, ca neconformă, pentru neîndeplinirea cerințelor minime obligatorii impuse prin documentația de atribuire.

În susținerea criticilor sale, contestatorul apreciază că decizia ..., de declarare drept câștigătoare a procedurii de atribuire a ofertei depusă de către ..., a fost o decizie nelegală, în condițiile în care, din conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul în discuție, reieșea fără dubiu nerespectarea specificațiilor tehnice impuse de însăși autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, fapt ce conducea la decizia de respingere a ofertei, ca neconformă.

În susținerea criticilor aduse, se reține că ... face referire concretă la anumite specificații tehnice, impuse de către ... ca ***cerințe minime obligatorii*** în cadrul documentului *„Specificații tehnice sistem HYPERCONVERGENŢĂ 2020”* din cadrul caietului de sarcini al procedurii de atribuire, și anume cele referitoare la cele 2 echipamente hardware care trebuiau să aibă – *„Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured”, „ Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration*”, *„Memory: 96GB usable bv VMs + 32GB adaptive in-memory data cache*”, *„Storage capaclty: 24TB net / 48TB effective hybrid storage”,* precum și cerința ca soluția de hyperconvergenţă să presupună *2 echipamente hardware*, susținând faptul că oferta depusă de către de ... este neconformă, pornind de la soluția ofertată de acest ofertant, care presupune un software Wmware HCI Kit Standard Edition, așadar un altfel de software decât cel impus de autoritatea contractantă- *„Software: SynetoOs 4 HCI platform fully featured*”, astfel încât soluția propusă nefiind completă și neputând fi pusă în funcțiune cu doar două echipamente hardware livrate, fiind necesar ca, pentru a funcționa, să fie un al treilea host (echipament hardware), numit „witness host”, echipament pe care autoritatea contractantă nu l-a avut în vedere și nu l-a solicitat prin documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul reține faptul că ... susține că soluția propusă de ... nu este completă, nu deține specificațiile tehnice impuse de autoritatea contractantă și, în consecință, nu poate fi implementată, făcând trimitere la informațiile puse la dispoziție de producător, la adresa: https://docs.vmware.com/en/VMware-vSphere/6.7/com.vmware.vsphere.vsan-planning.doc/GUID-A80526C8-A941-4F84-9D44-D4B8B3914A95.html.

În aceste condiții, contestatorul afirmă că deveneau incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin urmare oferta depusă de ... trebuia respinsă ca neconformă, or declararea acesteia drept câștigătoare este o decizie nelegală și în totală contradicție cu prevederile documentației de atribuire și, pe cale de consecință, emisă cu încălcarea prevederilor legale.

Pe de altă parte, Consiliul reține și argumentele autorității contractante exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 12747/08.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 17789/08.05.2020, conform cărora, prin documentația de atribuire s-a solicitat ca echipamentele pentru HYPERCONVERGENŢĂ să aibă ***cel puțin*** caracteristicile, *respectiv funcționalitățile software SynetoOS 4 HCI platform fully featured,* iar comisia de evaluare a verificat corespondența

propunerilor tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini, cu respectarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

... mai arată și faptul că cerința referitoare la software-ul Syneto OS 4 HCI platform fully featured *nu este o cerință obligatorie*, **este minimală**, astfel că în documentația de atribuire se menționează faptul că acestea trebuie să dețină cel puțin caracteristicile solicitate.

Astfel, din punct de vedere tehnic, soluția de HYPERCONVERGENŢĂ ofertată de către ... este considerată ***o soluție echivalentă***, ceea ce face aplicabile dispozițiile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Verificând susținerile părților, prin raportare la documentele aflate la dosarul achiziției publice, a dispozițiilor legale aplicabile în materie și a conținutului documentației de atribuire aferentă procedurii de atribuire în cauză, Consiliul stabilește că evaluarea efectuată de către comisia de evaluare, în referire la oferta depusă de către ..., a fost deficitară, impunându-se anularea acesteia și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și la reevaluarea ofertei depusă de către ...

În luarea deciziei, Consiliul pornește de la susținerea eronată a autorității contractante, exprimată în cadrul punctului de vedere nr. 12747/08.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 17789/08.05.2020, conform căreia cerința impusă prin documentația de atribuire, referitoare la *software-ul Syneto OS 4 HCI platform fully featured* nu ar fi fost o cerință obligatorie, ci una minimală, astfel că în documentația de atribuire se menționează faptul că acestea trebuie să dețină cel puțin caracteristicile solicitate.

Mai mult, se are în vedere faptul că, în raționamentul său eronat, autoritatea contractantă afirmă că, din punct de vedere tehnic, soluția de HYPERCONVERGENŢĂ ofertată de către ... este considerată ***o soluție echivalentă***, ceea ce face aplicabile dispozițiile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În luarea deciziei, Consiliul punctează anumite informații relevante în cauză, și anume:

În conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici* o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”, iar la art. 155 din lege se prevede că *„(1)Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției”.*

Totodată, prezintă relevanță în cauză prevederile art. 156 din lege care prevede că „(*1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități (...)*

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricărora dintre acestea, la standarde naționale, la agremente tehnice naționale sau

specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea ***"sau echivalent";*** *(...)*

(4) În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice".

Raportat la textele legale citate reiese fără dubiu *obligația* autorității contractante de a elabora documentația de atribuire cu un anumit conținut clar, concret legat de necesitățile sale care au stat la baza achiziției, pentru a informa operatorii economici cu privire la *cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire*.

Așadar, raportat la textele legale evocate, inclusiv conținutul caietului de sarcini trebuie să fie fără dubiu, specificațiile tehnice conținute în acesta având scopul de a defini caracteristicile privind produsele care fac obiectul achiziției, aceste specificații tehnice fiind, de fapt, ***cerințe minime obligatorii,*** a căror nerespectare atrage neconformitatea ofertelor.

Astfel, nu se poate accepta abordarea autorității contractante conform căreia specificațiile tehnice sunt distincte de cerințele minime obligatorii, ultimele fiind de fapt caracteristicile pe care o autoritate contractantă consideră necesar a le impune în cadrul unei documentații de atribuire pentru a-și defini și expune necesitățile obiective care au stat la baza demarării achiziției.

Deci, atunci când într-o documentație de atribuire o autoritate contractantă impune pentru ofertanți respectarea anumitor specificații tehnice/cerințe minime obligatorii pentru lucrările, produsele sau serviciile ofertate, acestea sunt **obligatorii**, nerespectarea lor atrăgând sancțiunea respingerii ofertelor.

Într-o atare situație, susținerea ... conform căreia cerința referitoare la *software-ul Syneto OS 4 HCI platform fully featured* nu ar fi o cerință obligatorie, ci una minimală, este total eronată, constatându-se faptul că autoritatea contractantă face confuzie în termeni, în condițiile în care specificații tehnice reprezintă, de fapt, cerințe minime obligatorii, a căror nerespectare atrage neconformitatea ofertelor.

Totodată, Consiliul constată netemeinicia susținerilor autorității contractante legate de aplicabilitatea prevederilor art. 156 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, în condițiile în care, astfel cum se va demonstra mai jos în considerente, în stabilirea specificațiilor tehnice, ... nu a făcut nicio trimitere la vreun standard și, pe cale de consecință, nu a fost inserată în documentația de atribuire, caietul de sarcini, mențiunea „*sau echivalent*", cum prevede articolul invocat.

De altfel, se poate observa confuzia în termeni a autorității contractante, în condițiile în care, pe de-o parte, specificațiile tehnice care fac trimitere la anumite standarde se precizează în cadrul caietului de sarcini, inclusiv mențiunea „*sau echivalent*", iar ofertarea unei soluții *alternative* reprezintă posibilitatea ofertanților de a depune *oferte alternative*, conform art. 162 din lege, posibilitate ce trebuia precizată explicit în anunțul de participare.

Într-o atare situație nu se poate accepta susținerea autorității contractante conform căreia *„din punct de vedere tehnic, soluția de HYPERCONVERGENȚĂ ofertată de către ... este considerată o soluție echivalentă, ceea ce face aplicabile dispozițiile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice*”, în condițiile în care nu a precizat explicit în anunțul de participare, inclusiv în documentația de atribuire, posibilitatea ofertanților de a depune oferte alternative.

Pornind de la aceste precizări și ținând seama de faptul că, în speță, prevederile documentației de atribuire, inclusiv clarificările la aceasta, și-au consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (1) și (3) din același act normativ, are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, prin depunerea ofertelor la procedură, presupunându-se că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal), Consiliul apreciază ca relevante în cauză următoarele prevederi din conținutul documentației de atribuire, și anume:

În fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1 –*„Modul de prezentare al propunerii tehnice*”, s-a prevăzut că *„Ofertantul are obligația de a prezenta propunerea tehnică (Formularul 5) astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini. Astfel propunerea tehnică va conține un comentariu, articol cu articol, al specificațiilor tehnice conținute în Caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective.*

- Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini.

Nerespectarea oricărei solicitări din Caietul de sarcini atrage de la sine respingerea ofertei.

Ofertele care se încadrează în prevederile art. 137, alineatul (3) din H.G. nr. 395/2016 vor fi declarate ca fiind neconforme.”

Totodată, în caietul de sarcini, specificații tehnice, se prevăd următoarele:

„SPECIFICAȚII TEHNICE

Echipamente pentru un sistem/soluție HYPERCONVERGENȚĂ

Soluția de hyperconvergență, presupune 2 echipamente hardware, care să aibă cel puțin următoarele caracteristici:

- Unit: 2U, 12 Bays 3.5" + 2 Bays 2.5" rear OS, 2 x 920W redundant power supply

- Compute: Single Intel Xeon Scalable Silver 4114 [10 cores @ 2.2Ghz]

- Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache

- Network connections: 2x1GbE RJ45 + 1 x IPMI RJ45

- Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration

- Storage capacity:24TB net / 48TB effective hybrid storage

- Software: SynetoOS 4 HCI platform fully featured

- Warranty: 3 years basic.[...]"

De asemenea, în secțiunea Formulare se regăsește „FORMULARUL 5", din conținutul căruia Consiliul punctează următorul fragment:

„Formular-cadru Propunere Tehnică

[...]

Totodată, ne angajăm să prezentăm următoarele:

1. Specificație tehnică proprie, prin care să se facă și corespondența dintre produsul din documentația de atribuire pentru care se depune oferta și produsul ofertat;

2. Comentariu articol cu articol al specificațiilor tehnice conținute în Caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective, și anume detalierea completă a următoarelor capitole:

Soluția de hyperconvergență, presupune 2 echipamente hardware, care să aibă cel puțin următoarele caracteristici:

- Unit: 2U, 12 Bays 3.5" + 2 Bays 2.5" rear OS, 2 x 920W redundant power supply

- Compute: Single Intel Xeon Scalable Silver 4114 [10 cores @ 2.2Ghz]

- Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache

- Network connections: 2x1GbE RJ45 + 1 x IPMI RJ45

- Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration

- Storage capacity:24TB net / 48TB effective hybrid storage

- Software: SynetoOS 4 HCI platform fully featured

- Warranty: 3 years basic.

[...]

Subsemnatul, declar pe propria răspundere că informațiile de mai sus sunt complete și corecte în fiecare detaliu și înțeleg că autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în scopul verificării și confirmării acestora orice documente doveditoare."

Așadar, din cele redate anterior, reiese fără putere de tăgadă obligativitatea ofertanților de a elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte **în totalitate** cerințele prevăzute în caietul de sarcini, printre acestea fiind și cerința *„Software: SynetoOS 4 HCI platform fully featured".*

De asemenea, reiese fără dubiu sancțiunea aplicabilă nerespectării cerințelor, respectiv *„Nerespectarea oricărei solicitări din Caietul de sarcini atrage de la sine* **respingerea ofertei***"*.

De asemenea, reiese conținutul obligatoriu al caietului de sarcini și asumarea de către ofertanți, prin declarație, conform Formularului nr. 5, a faptului că *„Soluția de hyperconvergență, presupune 2 echipamente hardware, care să aibă cel puțin următoarele caracteristici*:

- Unit: 2U, 12 Bays 3.5" + 2 Bays 2.5" rear OS, 2 x 920W redundant power supply

- Compute: Single Intel Xeon Scalable Silver 4114 [10 cores @ 2.2Ghz]

- Memory: 96GB usable by VMs + 32GB adaptive in-memory data cache

- Network connections: 2x1GbE RJ45 + 1 x IPMI RJ45

- Drives: 8x6TB 7.2K RPM HDD + 1 hot spare, 3 x SSD for read/write acceleration

- Storage capacity:24TB net / 48TB effective hybrid storage

- Software: SynetoOS 4 HCI platform fully featured”

Verificând modalitatea în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de către S.C. ..., Consiliul constată că aceasta, în mod eronat, a luat în considerare soluția propusă de către ofertantul în cauză, respectiv *„soluția de hyperconvergenţă formată din două echipamente hardware de tip DellEMC PowerEdge R740xd Servers, împreună cu soluția software VMware HCI Kit Standard Edition (include licenţa VMware vSphere Standard Edition și licenţa VMware vSAN Standard Edition). Soluția software include de asemenea și o licență VMware vCenter Standard Licențe pentru management centralizat*”, în condițiile în care, astfel cum s-a arătat anterior în considerente, însăși ... a impus ca Soluția de hyperconvergență, să aibă, printre altele, *„Software: SynetoOS 4 HCI platform fully featured”.*

Or, acceptarea de către comisia de evaluare a unei astfel de soluții este contrară propriei documentații de atribuire, care nu permitea o altă soluție, ba chiar prevedea, fără dubiu, la mențiunea din fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 –*„Modul de prezentare al propunerii tehnice*”, sancțiunea aplicabilă nerespectării cerințelor, respectiv *„Nerespectarea oricărei solicitări din Caietul de sarcini atrage de la sine respingerea ofertei*”.

De altfel, este de subliniat și faptul că din procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 11089/09.04.2020, rezultă că s-au depus în Sistemul Electronic al Achizițiilor Publice 8 oferte, iar în urma evaluării propunerii tehnice, au fost declarate admisibile ofertele prezentate de următorii operatori ..., **singurul ofertant**, dintre cei opt care au depus oferte, ce a propus o altă soluție software decât cea din documentația de atribuire, caietul de sarcini, fiind ofertantul ..., a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare.

Într-o atare situație, Consiliul constată nelegalitatea deciziei luată de autoritatea contractantă în referire la oferta depusă de către ..., în condițiile în care oferta depusă de acesta nu a îndeplinit cerința minimă obligatorie/specificația tehnică referitoare la software, din propunerea tehnică a acestuia reieșind că a furnizat un alt software decât cel solicitat de autoritatea contractantă, respectiv *vSan în loc de SynetoOs 4 HCI*.

În acest sens, sunt relevante susținerile contestatorului atunci când acesta afirmă că însuși ofertantul ... confirmă acest lucru, la pagina 1/6 a propunerii tehnice depuse, secțiunea specificații ofertate, unde a precizat că *„Se ofertează o soluție de hyperconvergenţă formată din două echipamente hardware de tip DellEMC PowerEdge R740xd Servers, împreună cu soluția software VMware HCI Kit Standard Edition (include licenţa VMware vSphere Standard Edition și licenţa VMware vSAN Standard Edition). Soluția software include de asemenea și o licență VMware vCenter Standard Licențe pentru management centralizat*.”

În aceste condiții, Consiliul nu va mai analiza și celelalte aspecte subliniate de contestator, legate de neîndeplinirea celorlalte specificații minime, fiind aplicabilă sancțiunea prevăzută de către autoritatea contractantă la cap. IV.4.1 –„Modul de prezentare al propunerii tehnice”, respectiv *„Nerespectarea **oricărei** solicitări din Caietul de sarcini atrage de la sine respingerea ofertei”*, motiv pentru care va obliga autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire și să reverifice conținutul ofertei depusă de către ofertantul ..., prin raportare la specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire, cu luarea în considerare a clor menționate anterior.

Concluzionând, pentru toate considerentele expuse anterior, constatând că se impune reevaluarea ofertei depusă de către ..., pentru aspectele analizate anterior, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ... și anulează, în parte, procesul verbal „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și a răspunsurilor la clarificări”, nr. 11580/16.04.2020, în referire la oferta depusă de către ..., precum și în tot raportul procedurii nr. SAP287/27.04.2020 și toate actele subsecvente acestuia.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să reevalueze oferta prezentată de către ..., conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor ofertanților noul rezultat al procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Anulează, în parte, procesul verbal „privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și a răspunsurilor la clarificări”, nr. 11580/16.04.2020, în referire la oferta depusă de către ..., precum și în tot raportul procedurii nr. SAP287/27.04.2020 și toate actele subsecvente acestuia.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să reevalueze oferta prezentată de către ..., conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor ofertanților noul rezultat al procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactat practicaua Deciziei,
Consilier ...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 19 (nouăsprezece) pagini.