

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 2078/C1/2122, 2136

Data: 20.09.2021

Prin contestația nr. 531/16.08.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42610/16.08.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, având CUI, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., împotriva rezultatului procedurii emis de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de soluție de securitate pentru infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, inclusiv servicii de suport, licențe și subscripții”, cod CPV 35121000-8, s-a solicitat:

1. Anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 688234/06.08.2021, prin care ofertantul desemnat câștigător este SC SRL.

2. Anularea Raportul procedurii de atribuire nr. 688232/06.08.2021 precum și a oricăror acte ulterioare și anterioare raportului procedurii care cuprind prevederi referitoare la evaluarea ofertei SC SRL și actele pe care se întemeiază acesta (precum, de exemplu, procesele-verbale ale comisiei de evaluare).

3. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC SRL și respectiv la constatarea faptului că oferta SC SRL este neconformă în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

4. Declararea ofertei SC SRL drept câștigătoare, fiind singura care a îndeplinit întocmai cerințele impuse prin documentația de atribuire;

5. Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, conform art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Prin contestația nr. 5493/16.08.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42873/18.08.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, str., având CUI, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea

actelor de procedură în, str., ..., împotriva rezultatului procedurii, s-a solicitat:

1. Anularea, ca nelegal, a Raportului Procedurii nr. 688232/06.08.2021, în partea care se refera la declararea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei prezentate de SC, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestuia, precum și a tuturor celorlalte eventuale acte subsecvente emise în baza raportului procedurii;

2. Anularea, ca nelegală, a comunicării nr. 688236/06.08.2021 privind rezultatul procedurii, precum și a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire adresate ofertantului declarat câștigător, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora;

3. Continuarea procedurii de atribuire și finalizarea acesteia cu respectarea prevederilor legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a documentației de atribuire, în vederea atingerii scopului procedurii, respectiv atribuirea contractului și executarea acestuia;

4. Obligarea autorității contractante să adopte măsurile de remediere necesare restabilirii legalității, în sensul de a reanaliza propunerea tehnică prezentată de SC SRL;

5. Obligarea autorității contractante să emită un nou raport al procedurii cu aplicarea corectă a criteriilor prevăzute în documentația de atribuire și cu respectarea prevederilor Legii nr. 98/2016;

6. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în etapa procedurii administrativ - jurisdicționale din fața CNSC.

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. / 26.08.2021, SC SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., având CUI, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită:

1. Încuviințarea în principiu, a cererii de intervenție voluntară.

2. Admiterea pe fond a cererii de intervenție voluntară și, pe cale de consecință, respingerea contestației SC SRL ca nefondată și menținerea raportului procedurii nr. 688232/06.08.2021.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2122/2021 și nr. 2136/2021 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SRL formulează contestația nr. 531/16.08.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42610/16.08.2021, solicitând:

1. Anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 688234/06.08.2021, prin care ofertantul desemnat câștigător este SC SRL.

2. Anularea Raportul procedurii de atribuire nr. 688232/06.08.2021 precum și a oricăror acte ulterioare și anterioare raportului procedurii care cuprind prevederi referitoare la evaluarea ofertei SC SRL și actele pe care se întemeiază acesta (precum, de exemplu, procesele-verbale ale comisiei de evaluare).

3. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC SRL și respectiv la constatarea faptului că oferta SC SRL este neconformă în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

4. Declararea ofertei SC SRL drept câștigătoare, fiind singura care a îndeplinit întocmai cerințele impuse prin documentația de atribuire;

5. Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, conform art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Preliminar, contestatorul face o succintă prezentare a situației de fapt.

Astfel, arată că a depus oferta în prezenta procedură respectând toate prevederile documentației de atribuire. Urmare a aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate/preț”, clasamentul procedurii de achiziție publică a fost următorul: SC SRL cu o ofertă financiară de 5.995.000,00 lei fără TVA, a fost clasat pe locul 1; SC SRL, cu o ofertă financiară de 9.677.000,00 lei fără TVA, a fost clasată pe locul 2. Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 688234/06.08.2021, autoritatea contractantă a adus la cunoștință că oferta câștigătoare, clasată pe primul loc, este cea depusă de SC SRL, iar oferta SC SRL, fiind clasată pe locul doi, declarată admisibilă dar necâștigătoare.

Prin adresa nr.523/09.08.2021, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 688303/09.08.2021, la data de 09.08.2021, SC SRL a solicitat o serie de documente din dosarul achiziției, autoritatea contractantă asigurând accesul la dosarul achiziției publice în data de 10.08.2021, dată la care s-a încheiat procesul-verbal privind accesul la documentele din dosarul achiziției publice nr. 688380/10.08.2021.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei tehnice a ofertantului declarat câștigător, contestatorul precizează următoarele:

Având în vedere cerințele din caietul de sarcini, raportat la prețul neobișnuit de scăzut oferat, consideră că oferta declarată câștigătoare este neconformă. În susținere, prezintă succint modul prin care acesta nu respectă în întregime cerințele minime din caietul de sarcini.

Neconformitatea nr. 1 - Soluția VPN ofertată nu suportă conectare în mod portal prin intermediul unui browser web fără a utiliza un client dedicat de VPN (clientless).

Raportat la cerința e) din cadrul secțiunii „funcționalități VPN” din caietul de sarcini, pagina 9, precum și la răspunsul autorității contractante la întrebarea de clarificări nr. 8 din răspunsul consolidat nr. 683927/ 21.05.2021, unde se confirmă necesitatea utilizării unui portal SSL VPN pentru accesul securizat la infrastructura SIIV, SC SRL susține în cadrul Propunerii Tehnice actualizate după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf”), pagina 1, faptul că suportă această funcționalitate fără a oferi alte detalii tehnice. În susținere, în cuprinsul contestației, exemplifică prin captura de ecran.

Arată că soluția VPN propusă în ofertă este Cisco AnyConnect Plus, așa cum reiese din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf”), pagina 1, conform captură de ecran exemplificată.

Drept argument privind neconformitatea soluției propuse, contestatorul susține că, ținând cont de faptul că cerința presupune și conectarea la portalul de acces <https://sslvpn.customs.ro>, respectiv este necesar accesul prin intermediul unui browser web fără a utiliza un client dedicat de VPN (clientless) și după cum se poate observa cu ușurință din documentația producătorului Cisco de la adresa URL: https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/70/configuration/guide/fpmc-config-guid v70/firepower threat defense remote access vpns.html#reference_xby_dm!_wy și conform captură de ecran de pe site-ul producătorului Cisco, rezultă în mod evident faptul că soluția Cisco AnyConnect nu suportă conectivitate VPN fără a avea un client VPN dedicat (clientless VPN), astfel că soluția VPN propusă de către SC SRL nu respectă cerința enunțată în caietul de sarcini privind conectarea la portalul de acces <https://sslvpn.customs.ro> în mod Clientless (fără client VPN).

Neconformitatea nr. 2 - Soluția VPN ofertată nu respectă cerința privind asigurarea software tip client IPsec VPN fără costuri suplimentare

Referitor la cerința I) din cadrul secțiunii „funcționalități VPN” din caietul de sarcini, pagina 10, raportat la răspunsul ofertantului SC SRL din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf”), pagina 2 (exemplificat prin captură de ecran în contestație), contestatorul arată că soluția de VPN propusă în ofertă este Cisco AnyConnect Plus licențiată pentru 8000 utilizatori, așa cum reiese din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf”), pagina 1, conform captură de ecran.

Drept argument privind neconformitatea soluției propuse, contestatorul susține că, ținând cont de faptul că ofertantul SC SRL a indicat în mod clar în răspuns, la coloana referință, faptul că

soluția VPN propusă în ofertă este Cisco AnyConnect Plus cu licențiere pentru 8000 utilizatori, acest fapt înseamnă că licențierea nu respectă cerința din caietul de sarcini, deoarece autoritatea contractantă nu a furnizat un anumit număr total de utilizatori ce vor folosi software-ul tip client Isec VPN ci a solicitat furnizarea unui software tip client IPsec VPN pentru diverse medii statice sau mobile, pentru medii Windows, Iphone și Android fără costuri suplimentare.

Astfel, ținând cont de faptul că autoritatea a solicitat acest software fără o anumită limită de utilizatori, rezultă că Cisco AnyConnect necesită licențiere adițională respectiv costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă dacă de exemplu, se depășește acel prag de 8000 utilizatori licențiați în oferta SC SRL, astfel că soluția de VPN propusă de către acesta nu respectă cerința enunțată în caietul de sarcini privind furnizarea de software tip client IPsec VPN pentru diverse medii statice sau mobile, pentru medii windows, Iphone si Android fără costuri suplimentare.

Neconformitatea nr. 3 - Soluția VPN ofertată nu poate asigura Remote Access VPN în configurație tip Clustering.

Referitor la cerința b) din cadrul secțiunii „accelerare și clustering” din caietul de sarcini, pagina 12, raportat la răspunsul ofertantului din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf), pagina 4, (conform captură de ecran), raportat la cerința a) din cadrul secțiunii „funcționalități VPN” din caietul de sarcini pag. 9, precum și la răspunsul ofertantului din propunerea tehnică actualizată după clarificări, pag. 2, contestatorul arată că pentru respectarea cerinței privind asigurarea conectivității securizate între diverse locații ale achizitorului și a utilizatorilor mobili, ofertantul SC SRL propune funcționalitatea Remote Access VPN.

Drept argument privind neconformitatea ofertei, contestatorul susține că ținând cont de faptul că s-a solicitat în mod explicit faptul că la nivel de site este necesară implementarea unei arhitecturi de tip Activ/Activ, respectiv „Clustering” conform producătorului Cisco, la nivelul documentației Cisco de la adresa URL: [https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/70/configuration/guide/fpmc-config-guide-v70/firepower threat defense remote access vpns.html](https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/70/configuration/guide/fpmc-config-guide-v70/firepower%20threat%20defense%20remote%20access%20vpns.html), producătorul precizează în mod explicit faptul că în cazul în care este implementată funcția „Clustering”, funcționalitatea de Remote Access VPN nu este suportată.

Astfel, soluțiile de tip firewall și VPN propuse de către SC SRL nu respectă în mod cumulativ cerințele enunțate în caietului de sarcini privind modul de funcționare Activ/Activ, cu funcționarea simultană a mai mult de două noduri de procesare de tip firewall, în cadrul componentelor instalate într-un centru de date precum și asigurarea conectivității securizate între diverse locații ale achizitorului și a utilizatorilor mobili.

(4) Neconformitatea nr. 4 - Suportul oferit de la producătorul Cisco nu respectă cerința privind disponibilitatea serviciilor 24x7

Referitor la cerința privind disponibilitatea serviciilor din cadrul secțiunii „3.5.3.5 Suport tehnic” din caietul de sarcini, pagina 21, precum și răspunsul autorității contractante la întrebarea de clarificare numărul 7 din răspunsul consolidat nr. 683927/ 21.05.2021, unde se confirmă că trebuie asigurată disponibilitatea serviciilor de suport 24x7 atât pentru cele asigurate direct de către contractant cât și pentru cele oferite de producătorul/producătorii soluției oferite, contestatorul arată că răspunsul ofertantului SRL la solicitarea de clarificare nr. 1 (document „Financiar CTB _ Răspuns financiar CTB _ BOM ALEF.pdf), paginile 1-2 este conform capturii de ecran prezentată în contestație.

Astfel, arată că pentru suportul de la producătorul Cisco, ofertantul SC SRL a inclus suport Cisco de tip 8x5 NBD (Next Business Day), conform liniilor 1.1.2, 1.2.2 și 1.4.2 din tabelul prezentat spre exemplificare

Drept argument în ceea ce privește neconformitatea soluției propuse, contestatorul precizează că potrivit producătorului Cisco, așa cum definește nivelurile de suport oferite la adresa URL: <https://www.cisco.com/c/en/us/products/collateral/cloud-systems-management/smart-net-total-care/datasheet-c78-735459.html#Yourtechnicalserviceoptions>.

Arată că ofertantul declarat câștigător a inclus în ofertă suport Smart Net Total Care 8x5x Next Business Day, care nu acoperă cerința privind asigurarea unui suport de tip 24x7, așa cum se solicită în caietul de sarcini și clarificările ulterioare, după cum se observă și în tabel, producătorul Cisco având alte niveluri de servicii pentru 24x7 la costuri mai mari, bineînțeles.

Consideră astfel că, cu bună știință, ofertantul declarat câștigător a inclus în mod vădit un suport mai ieftin de la producătorul Cisco dar care nu asigură disponibilitatea serviciilor de suport 24x7 la nivelul producătorul/ producătorii soluției oferite.

Așadar, consideră că soluțiile Cisco propuse de către SC SRL nu respectă cerința privind asigurarea disponibilității serviciilor de suport 24x7 la nivelul producătorul/producătorii soluției oferite.

Neconformitatea nr. 5 - Numărul de dulapuri metalice Rack oferit nu corespunde cu numărul cerut în caietul de sarcini

Referitor la cerința e) din cadrul secțiunii „3.5.3.1 Instalare, punere în funcțiune, testare” din caietul de sarcini, pagina 19, raportat la răspunsul ofertantului SC SRL din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf), pagina 6, coroborat cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1 (document „Financiar CTB _ Răspuns financiar CTB _ BOM ALEF.pdf), paginile 1-2 al ofertantului SC SRL, contestatorul precizează că argumentul în ceea ce privește neconformitatea ofertei este faptul că

oferantul declarat câștigător a inclus în ofertă doar un singur rack, așa cum se poate observa cu ușurință de la poziția 1.2.3 - Cabinet Rack 19". Așadar, oferta nu respectă cerința privind numărul de rack-uri solicitat, respectiv câte un rack per site.

Neconformitatea nr. 6 - Soluția NGFW oferată nu respectă cerința privind implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic.

Cu privire la cerința f) din cadrul secțiunii „FUNCȚIONALITĂȚI ANTIVIRUS” din caietul de sarcini, pagina 11, raportat la oferta declarată câștigătoare, contestatorul consideră că ofertantul precizează în mod eronat faptul că funcționalitatea propusă este superioară cerinței caietului de sarcini „(...) detaliile de analiză și eliminare de amenințări din appliance-ul ThreatGrid este superioară cerinței de eliminare a conținutului activ de fișiere format .pdf”.

Apreciază că soluția propusă de către ofertantul SRL nu respectă în fapt cerința enunțată deoarece nu îndeplinește cerința minimă de sanitizare a fișierelor și de conversie în formatul imprimabil Adobe PDF. De asemenea, argumentul din propunerea tehnică este complet eronat, din moment ce caietul de sarcini nu solicită eliminarea de conținut activ din fișierele PDF (așa cum este argumentat în propunerea tehnică) ci posibilitatea de conversie la PDF și eliminarea de conținut activ din fișiere generice, acestea fiind două acțiuni independente și minimale, după cum se specifică textual în caietul de sarcini.

Totodată, consideră că interpretarea ofertantului referitoare la superioritatea soluției oferate față de cea solicitată este profund eronată, fiind necesar în opinia sa ca o soluție superioară să îndeplinească întâi caracteristicile minime solicitate.

Conform documentației producătorului Cisco de la pagina cuprinsă în referințele ofertei tehnice, respectiv adresa URL: https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/70/configuration/guide/fpmc-config-guide-v70/file_policies_and_advanced_malware_protection.html#ID-2193-000002c0, opțiunile disponibile la nivelul analizei fișierelor cu conținut potențial malițios se rezumă la anumite aspecte, fără opțiunea de conversie de format sau sanitizare.

În consecință, consideră că soluția propusă de către SC SRL nu respectă cerința privind implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic prin acțiuni configurabile la nivelul fiecărui tip de fișier identificat - acțiuni minimum implementate: conversia în format imprimabil Adobe PDF și eliminarea conținutului activ.

Neconformitatea nr. 7 - Soluția VPN oferată nu respectă cerința privind suportul L2TP.

Cu privire la cerința f) din cadrul secțiunii „funcționalități vpn” din caietul de sarcini pagina 9, precum și raportat la răspunsul autorității contractante la întrebarea de clarificare numărul 19 din răspunsul

consolidat nr. 683927/ 21.05.2021, unde se confirmă L2TP ca protocol minim suportat alături de IPSec și SSL-VPN, contestatorul arată, printr-o captură de ecran, care este răspunsul ofertantului SC SRL din propunerea tehnică actualizată după clarificări (document „Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf), pagina 3, subliniind că acesta a oferat ca soluție VPN Cisco AnyConnect Plus precum și soluție de tip NGFW Cisco Firepower 4145 (cod Cisco componenta FPR4145-NGFW-K9) cu sistem de operare Cisco Firepower Threat Defense (cod Cisco componenta SF-F4K-TD6.7-K9).

Drept argument privind neconformitatea soluției propuse, susține că Soluția VPN Cisco AnyConnect Plus precum și soluția de tip NGFW Cisco Firepower 4145 (cod Cisco componenta FPR4145-NGFW-K9) cu sistem de operare Cisco Firepower Threat Defense (cod Cisco componenta SF-F4K-TD6.7-K9) propuse de către ofertantul SRL nu oferă suport pentru protocolul L2TP. Conform documentației producătorului Cisco, singurele protocoale suportate pentru acces la distanță prin VPN pentru soluția oferată Cisco AnyConnect Plus sunt SSL și IPSec, fără suport pentru L2TP, conform adresă URL: <https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/70/config/guide/fpmc-config-guide-v70/firepower-threat-defense-remote-access-vpns.html>.

Așadar, consideră că soluția VPN propusă de către SRL nu respectă cerința privind suportul pentru protocolul L2TP, așa cum este solicitat în caietul de sarcini și clarificările ulterioare.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a evaluat incorect oferta depusă de către SC SRL, astfel, o oferta neconformă fiind declarată drept câștigătoare, încălcând prevederile art. 215 alin. (5) precum și art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Odată cu depunerea în original a contestației, înregistrată la CNSC sub nr. 42613/16.08.2021, SC SRL depune, în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207420552/1, tranzacția nr. 1115353621/1913281931, din data 12.08.2021, emisă de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 202.857,36 lei.

SC SRL depune contestația nr. 5493/ 16.08.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42873/18.08.2021, solicitând:

1. Anularea, ca nelegal, a Raportului Procedurii nr. 688232/ 06.08.2021, în partea care se refera la declararea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei prezentate de SC, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestuia, precum și a tuturor celorlalte eventuale acte subsecvente emise în baza raportului procedurii;

2. Anularea, ca nelegală, a comunicării nr. 688236/06.08.2021 privind rezultatul procedurii, precum și a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire adresate ofertantului declarat câștigător, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora;

3. Continuarea procedurii de atribuire și finalizarea acesteia cu respectarea prevederilor legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a documentației de atribuire, în vederea atingerii scopului procedurii, respectiv atribuirea contractului și executarea acestuia;

4. Obligarea autorității contractante să adopte măsurile de remediere necesare restabilirii legalității, în sensul de a reanaliza propunerea tehnică prezentată de SC SRL;

5. Obligarea autorității contractante să emită un nou raport al procedurii cu aplicarea corectă a criteriilor prevăzute în documentația de atribuire și cu respectarea prevederilor Legii nr. 98/2016;

6. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în etapa procedurii administrativ - jurisdicționale din fața CNSC.

În preambul, invocând prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, contestatorul precizează că a depus în termen prezenta contestație.

Pe fondul cauzei, prezintă succint următoarele aspecte cu privire la prezenta procedură de atribuire:

- în caietul de sarcini - pagina 8 - secțiunea „Funcționalități Generale” lit. k) s-au solicitat următoarele: „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare, precum și platforma hardware (ale Soluției, n.n.) trebuie să fie dezvoltate de același producător” („Cerința”);

- SC SRL a depus oferta tehnică și financiară în acord cu prevederile documentației de atribuire, cerința fiind îndeplinită întrucât toate funcționalitățile de securitate, tehnologiile incluse, sistemul de operare, precum și platforma hardware ale Soluției sunt dezvoltate de același producător - Fortinet (i.e. produsul „Fortigate”, produsul „Fortimanager”, produsul „Forti analyzer” și produsul „Fortiauthenticator”);

- prin adresa nr. 686045/30.06.2021, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, printre care a fost și cea referitoare la pct. 7, unde s-a cerut dovada respectării cerinței;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. INNS-71 din data de 05.07.2021, s-a răspuns în mod clar că propunerea tehnică prezentată îndeplinește cerința:

- „Solicitarea clarificări:

„Având în vedere cerința minimă din caietul de sarcini de la pag. 8, „Funcționalități generale lit. k), respectiv poziția 7 lit. k) din formularul de Propunere tehnică, „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”, comisia de evaluare solicită să detaliați îndeplinirea acestei cerințe, având în vedere că la poziția 5 din propunerea dvs. tehnică sunt menționate echipamente hardware de la doi producători

(FORTINET și Cisco], iar în răspunsul dvs. la poz. 7 va referiți doar la Fortinet. Față de cele arătate mai sus, vă rugăm să clarificați”.

• Răspuns -

„Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware sunt dezvoltate de Fortinet. (i.e. Fortigate, Fortimanager, Fortianalyzer, Fortiauthenticator]. Precizăm că am inclus în oferta Switchurile Cisco NEXUS doar pentru funcționalități de interconectare L2/L3 - pentru asigurarea numărului de porturi necesare - nici una dintre funcțiile de securitate nu este asigurată de echipamentele Cisco. Echipamentele Cisco Nexus nu asigură nici una dintre funcțiile de securitate solicitate și oferite, includerea lor are ca scop elemente suport pentru conectivitate atât între nodurile de procesare, platformele de administrare, loguri etc, dar și interconectarea cu infrastructura de datacenter a beneficiarului (construită tot pe soluție Cisco Nexus) - nu contravine solicitării caietului de sarcini”.

Contestatorul arată că declararea ofertei sale tehnice ca fiind neconformă și inacceptabilă este justificată de autoritatea contractantă în cuprinsul comunicării nr. 688236/06.08.2021 după cum urmează: „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații, respectiv nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”; „clarificările/completările transmise nu sunt concludente. Astfel, oferta a fost declarată inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare”; „Comisia de evaluare a constatat că nu este îndeplinită cerința minimă din caietul de sarcini, de la cap. 3.4.1 - Produse și servicii solicitate - Funcționalități generale, lit. k), pagina 8, respectiv: „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare, precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”. motivat de faptul că la poziția 5 din propunerea tehnică ați menționat echipamente hardware de la doi producători (Fortinet și Cisco)”; „De asemenea, același aspect reiese și din evaluarea documentelor „Anexa soluție tehnică producător CISCO.pdf”, „Anexa soluție tehnică producător Fortinet.PDF” și „Anexa_diagrama.solutie.pdf”, documente depuse de dvs”.

Contestatorul consideră că decizia autorității contractante este nelegală, întrucât propunerea tehnică prezentată de SC SRL a respectat în totalitate prevederile documentației de atribuire.

Consideră că membrii comisiei de evaluare au reținut în mod eronat că propunerea tehnică prezentată nu a respectat cerința în cauză.

Subliniază că propunerea tehnică depusă dispune de funcționalități de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologii incluse (i.e. tehnologii de securitate), sistem de operare și platforma hardware care aparțin unui singur producător - Fortinet.

Sub un prim aspect, solicită Consiliul să constate că din simpla lecturare a denumirilor produselor care alcătuiesc Soluția rezultă îndeplinirea cerinței, astfel: produsul „Fortigate”, produsul „Fortimanager”, produsul „Forti analyzer” și produsul „Fortiauthenticator”.

Consideră că autoritatea contractantă nu a făcut distincția care s-ar fi impus:

(i) „Funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware” ale soluției, care, conform prevederilor caietului de sarcini, trebuie să fie dezvoltate de același producător - pe de o parte, și

(ii) elementele de interconectare a soluției la infrastructura autorității contractante (infrastructura fiind deja existentă la momentul inițierii procedurii și construită chiar pe soluția producătorului Cisco) - pe de alta parte.

Precizează că distincția menționată mai sus este necesară pentru a înțelege diferența dintre soluția de securitate care urmează a fi achiziționată și elementele accesorii acesteia, la care documentația de atribuire nu face referire.

Astfel, arată că cerința menționată la paragraful (i) de mai sus, prevăzută în documentația de atribuire este îndeplinită în integralitate de către propunerea tehnică a prin ofertarea tuturor elementelor care o compun, aparținând producătorului Fortinet. Elementele de interconectare a soluției la infrastructura pre-existentă a autorității contractante au un rol auxiliar, având rolul de a asigura doar racordarea soluției care a fost ofertată sub un singur brand (Fortinet), putând fi fabricate de alți producători.

Contestatorul solicită Consiliului să țină cont de următoarele elemente care demonstrează conformitatea propunerii tehnice prezentate de SC SRL:

- Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, web filtering), tehnologiile incluse (protocoale de rutare, balansoare, sistemul de high availability, sistemul de management centralizat, de autentificare), sistemele de operare ale acestor sisteme precum și platformele hardware ale Soluției provin de la același producător-Fortinet.

- Pe baza diagramei de arhitectura prezentată în pagina 4 a caietului de sarcini, în răspunsul său la solicitarea de clarificări a precizat în clar că toate funcționalitățile generale solicitate în caietul de sarcini (secțiunea Funcții Specifice - paginile 8-16) sunt asigurate exclusiv de setul de echipamente și platforme Fortinet oferite.

Pentru edificare, prezintă un desen descriptiv în care secvențiază cele 3 arii principale de interes:

(i) „infrastructura beneficiarului (i.e. infrastructura MF)”, existentă deja și dezvoltată de un alt operator pe soluția producătorului Cisco,

(ii) „elemente de interconectare” (i.e. precum switch-urile în discuție), în privința cărora documentația de atribuire nu impune unic producător și

(iii) „componentele Soluției”, în privința cărora s-a solicitat unic producător - cerință îndeplinită prin ofertarea soluției producătorului Fortinet.

- Echipamentele producătorului „Cisco” (respectiv, switch-urile, elemente accesorii, la care nu este făcută nicio referire în documentația de atribuire și care nu au nicio funcție de a asigura strict interconectarea la infrastructura autorității contractante.

Acestea pot fi echipamente generice, al căror rol este să asigure numărul de porturi necesare interconectării, și au făcut obiectul îndeplinirii criteriului de implementare al Soluției „la cheie”, expusă în cerințele de la pct. 3.5.3.1 din caietul de sarcini.

În același capitol al caietului de sarcini, dar și în secțiunea 3.1., se solicita și alte componente și accesorii pentru instalare, cum ar fi: rackuri, prize tip PDU, cabluri conectori, module optice și alte elemente care pot fi multi-producator.

- În privința elementelor de interconectare nu s-a impus prin documentația de atribuire unic producător, întrucât este aproape imposibil ca un singur producător să le poată asigura pe toate.

- Scopul prezentării echipamentelor accesorii (i.e. switch-urile) în propunerea tehnică este acela de a dovedi înțelegerea și asumarea, depline, de către ofertant, a cerințelor caietului de sarcini.

Prin propunerea tehnică prezentată s-au avut în vedere integrarea și funcționalitatea întregii infrastructuri a MF, odată ce soluția va ajunge la stadiul de implementare (cerință solicitată explicit în secțiunea 3.1. din caietul de sarcini).

- Prin documentația de atribuire, nu s-a impus unic producător în privința elementelor accesorii (i.e. de interconectare) ale soluției cu infrastructura autorității (deja existentă). Potrivit prevederilor caietului de sarcini, cerința are în vedere doar funcționalitățile de securitate, tehnologiile incluse, sistemul de operare și platforma hardware ale soluției.

Această cerință este îndeplinită de propunerea tehnică depusă, toate elementele care compus soluția de securitate fiind realizate de către același producător - Fortune.

Contestatorul apreciază de asemenea că, prin declararea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei sale, autoritatea contractantă a încălcat principiul nediscriminării și cel al proporționalității prevăzute la art. 2 alin (2) lit. a) și e) din Legea nr. 98/2016.

Reiterează că toate cerințele obligatorii din documentația de atribuire au fost îndeplinite de propunerea tehnica prezentată.

Invocă în susținere dispozițiile art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

Consideră de asemenea că prin măsura dispusă și prin motivarea oferită pentru declararea ofertei drept neconformă și inacceptabilă, autoritatea contractantă adaugă în mod nelegal elemente noi la documentația de atribuire.

Astfel, în mod nelegal, comisia desemnată pentru evaluarea ofertelor a extins cerința „unicului producător” și cu privire la elementele accesorii, de interconectare, ale soluției, deși documentația de atribuire nu face nicio astfel de referire.

Subliniază aspectul conform căruia ofertantul trebuie să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, aceasta având caracter obligatoriu și pentru ofertanți și pentru autoritatea contractantă, în activitatea sa de analiză și de evaluare a ofertelor, ultima fiind ținută la respectarea propriilor reguli cuprinse în documentație și la stabilirea admisibilității ofertelor prin raportare exclusiv la cerințele din documentație - obligație încălcată flagrant de către autoritatea contractantă.

Astfel, în condițiile în care documentația de atribuire nu impune unic producător în privința elementelor accesorii ale soluției, contestatorul consideră că autoritatea contractanta a încălcat dispozițiile propriei documentații de atribuire, adoptând o măsură nelegală prin respingerea ofertei noastre tehnice.

Precizează totodată că autoritatea contractantă a încălcat principiul eficienței în cheltuirea fondurilor publice, consacrat de art. 2 alin (1) teza finală din Legea nr. 98/2016. Arată că „oferta declarată câștigătoare este cu circa 1 milion de lei mai scumpă” decât oferta sa despre care susține că ar fi conformă.

Susține că în condițiile în care propunerea tehnică depusă ar fi fost analizată și evaluată corect, ar fi trebuit să fie declarată câștigătoare a acestei proceduri, prin raportare la oferta financiară de 4.965.000 lei fără TVA, superioară (din punct de vedere al punctajului) față de cea a ofertantului desemnat câștigător - 5.995.000 lei fără TVA.

Consideră de asemenea că autoritatea contractanta a încălcat principiile nediscriminării, tratamentului egal, transparenței și proporționalității, prin respingerea ofertei sale, arătând că autoritatea contractantă avea totodată obligația de a solicita clarificări și/sau lămuriri, în situația în care exista o ambiguitate în privința conformității ofertei tehnice.

În susținere invocă jurisprudența curților de apel, precum și cea comunitară, subliniind că atât legislația națională cât și jurisprudența comunitară impun în sarcina autorităților contractante obligația de a

solicita clarificări și/confirmări, în ipoteza în care oferta tehnică a unui ofertant prezintă neclarități.

Prin adresa nr. 5502/20.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 43826/20.08.2021, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207440434/1, tranzacția nr. 1118114193/1916894954 din data de 20.08.2021, emisă de CEC Bank Unitatea: Sucursala Victoria, în cuantum de 202.857,36.

Prin adresa nr. 689060/23.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 44075/23.08.2021, adresa nr. 689037/23.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 44079/23.08.2021, autoritatea contractantă transmite punctele de vedere cu privire la contestațiile în cauză, precum și dosarul achiziției publice.

Față de contestația depusă de SC SRL, autoritatea contractantă formulează punctul de vedere 689060/23.08.2021, înregistrat la CNSC sub nr. 44075/23.08.2021, solicitând respingerea ca nefondată a acesteia.

Raportat la criticile formulate de acesta, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Referitor la cerința e) din cadrul secțiunii Funcționalități VPN, din caietul de sarcini pag. 9: „e) Suport tunele SSL în mod tunel și mod portal”.

<https://www.cisco.com/c/en/us/> Astfel, ofertantul SC SRL a specificat în cadrul ofertei tehnice că soluția ofertată îndeplinește cerința și a menționat pagina din specificațiile tehnice ale producătorului soluției CISCO, respectiv pagina 1266 - Firepower Management Center Configuration Guide, Version 7.0. De asemenea, în urma analizei documentației tehnice din mediul online, <https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/asa/asa914/asdm714/vpn/asdm-714-vpn-config/webvpn-overview.html> s-a constatat în mod clar și fără echivoc faptul că este suportată funcționalitatea clientless SSL VPN. Cerința tehnică din caietul de sarcini, rămasă definitivă atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă, este ca soluția să asigure conectarea la portalul de acces la aplicațiile Sistemului Informatic Integrat Vamal, fără a exista cerința expresă de acces fără client software.

Referitor la cerința f) din cadrul secțiunii Cerințe generale, din caietul de sarcini pag. 7: „f) Soluția ofertată va trebui să asigure conectarea securizată la Sistemul Informatic Integrat Vamal prin portalul de acces <https://sslvpn.customs.ro> atât în Centrul de Date Primar cât și în Centrul de Date Secundar”. Conform propunerii tehnice ofertantul SC SRL a specificat în cadrul ofertei tehnice că soluția ofertată îndeplinește din punct de vedere tehnic cerința din caietul de sarcini și analizând documentația tehnică online <https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/asa/asa914/asdm714/vpn/asdm-714->

vpn-config/webvpn-overview.html rezultă că soluția ofertată îndeplinește cerința.

Referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia: „Neconformitatea nr. 2 - Soluție VPN ofertată nu respectă cerința privind asigurarea software tip client Isec VPN fără costuri suplimentare”, raportat la cerința J) -Funcționalități VPN, din caietul de sarcini pag. 10: J) Soluția ofertată trebuie să asigure, fără costuri suplimentare, software tip client IPsec VPN pentru diverse medii statice sau mobile, pentru medii Windows, Iphone și Android”, autoritatea contractantă precizează că ofertantul SC SRL a specificat în cadrul ofertei tehnice că soluția ofertată îndeplinește cerința, respectiv soluția asigură fără costuri suplimentare software tip client Isec VPN pentru diverse medii statice sau mobile, pentru medii Windows, Iphone și Android.

De asemenea, urmare a analizei documentației online a producătorului ofertat, comisia de evaluare a constatat că soluția propusă îndeplinește cerința

Având în vedere că cerința din caietul de sarcini nu condiționează software-ul client Isec VPN de numărul de licențe (licențele sunt administrate doar la nivel central), comisia de evaluare a constatat că soluția îndeplinește cerința prevăzută la litera I) - Funcționalități VPN.

C) Referitor la susținerea contestatorului. „Neconformitatea nr. 3- Soluția VPN ofertată nu poate asigura Remote Access VPN în configurație tip Clusterins”, raportat la cerința b) - Accelerare și clustering, din caietul de sarcini pag. 12 „b) Sistemul trebuie să suporte moduri de funcționare Activ/Pasiv între componentele instalate în cele două centre de date și Activ/Activ, cu funcționarea simultană a mai mult de două noduri de procesare de tip firewall, în cadrul componentelor instalate într-un centru de date”, autoritatea contractantă precizează că ofertantul declarat câștigător a specificat în cadrul ofertei tehnice că soluția ofertată îndeplinește cerința, respectiv sistemul propus poate funcționa activ/activ cu 6 membri pentru fiecare centru de date, și a menționat pagina din specificațiile tehnice ale producătorului soluției CISCO, respectiv pagina 879 - Firepower Management Center Configuration Guide. Version 7.0.

Astfel, ca urmare a analizei documentației tehnice, comisia de evaluare a constatat că oferta depusă de SC SRL îndeplinește cerința precizată lit. b) - Accelerare și clustering.

Referitor la cerința a) -Funcționalități VPN, din caietul de sarcini pag. 9: „a) Sistemul VPN trebuie să asigure conectivitatea securizată între diverse locații ale achizitorului și a utilizatorilor mobili”, autoritatea contractantă menționează că ofertantul SC SRL a specificat în cadrul ofertei tehnice, la poziția 9. lit. a), că soluția ofertată îndeplinește în totalitate funcționalitățile VPN și a indicat documentația tehnică unde se regăsesc funcționalități le de acces securizat VPN.

D) Referitor la susținerea contestatorului respectiv „Suportul oferat de la producătorul Cisco nu respectă cerința privind disponibilitatea serviciilor 24x7”, raportat la cerința privind disponibilitatea serviciilor din cap. 3.5.3.5 Suport tehnic, din caietul de sarcini pag. 21, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- S-a solicitat disponibilitatea serviciilor de suport 24x7 pentru serviciile furnizate de ofertant, atât cu privire la propriile servicii de suport cât și la serviciile de suport achiziționate de la producător fără a menționa explicit ca serviciile de suport achiziționate de la producător să fie de tip 24x7.
- În caietul de sarcini la cap. 3.5.3.5 s-a solicitat ca ofertantul să asigure disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7, și asigurarea unui punct de contact dedicat unde se pot semnala problemele/defecțiunile care solicită suport tehnic.
- În caietul de sarcini la cap. 3.5.1 - Garanție, este menționat: „Garanția va fi asigurată la sediul Autorității contractante (on-site), cu timp de intervenție următoarea zi lucrătoare (Next Business Day) pentru toate echipamentele și accesoriile acestora.”

Cu privire la răspunsul la întrebarea de clarificare nr. 7 din răspunsul consolidat, autoritatea contractantă consideră că acesta este clar în sensul că disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7, atât a serviciilor oferite de contractant cât și a celor oferite de producător, trebuie să fie asigurate de către contractant.

Astfel, contestatorul interpretează în mod eronat cerința, deoarece, așa cum se poate observa, disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7, trebuie asigurată de către contractant și nu de producător.

De asemenea, autoritatea contractantă a prevăzut în caietul de sarcini la capitolul 3.5.3.5 - Suport tehnic, o serie de timpi de intervenție, cu mențiunea „Nerespectarea timpilor de mai sus dă dreptul autorității contractante de a solicita penalități/daune interese în conformitate cu clauzele contractului.”

E) Referitor la susținerea contestatorului: „Numărul de dulapuri metalice Rack oferat nu corespunde cu numărul cerut în caietul de sarcini”, raportat la cerința e) secțiunea 3.5.3.1 Instalare, punere în funcțiune, testare, din caietul de sarcini pag. 19: „e) Contractantul va asigura dulapurile metalice tip Rack (câte unul pentru fiecare locație), în care vor fi instalate echipamentele achiziționate precum și prizele PDU pentru alimentarea cu energie electrică”, autoritatea contractantă precizează că ofertantul declarat câștigător îndeplinește cerința din caietul de sarcini astfel: în tabelul detaliat privind produsele hardware și software, licențe și servicii oferate, la punctul 1.2-Soluție de management centralizat Cisco Firepower Management Center 2 buc. sunt prezentate componentele din care este formată soluția menționată la punctul 1.2. Aceasta reiese și din calculul valorilor componentelor enumerate la punctul 1.2.

E) Referitor la susținerea contestatorului: „Soluția NGFW ofertată nu respectă cerința privind implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic”, raportat la cerința f) - Funcționalități antivirus, din caietul de sarcini pag. 11: „f) Implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic prin acțiuni configurabile la nivelul fiecărui tip de fișier identificat - acțiuni minimum implementate: conversia în format imprimabil Adobe PDF și eliminarea conținutului activ”, autoritatea contractantă, arată că prin răspunsul consolidat nr. 683927/ 21.05.2021 publicat în SEAP, a precizat faptul că: „Dat fiind faptul că sistemele ofertate sunt critice pentru infrastructura este necesar ca soluția propusă să implementeze un mecanism local de eliminare a conținutului activ sau să ofere un mecanism local de simulare a execuției fișierelor (sandbox) de tipul minim .pdf cerute în caietul de sarcini, prin care se specifică gradul de risc asociat fișierelor analizate. Precizează că Checkpoint deține un mecanism de eliminare a conținutului activ, dar nu este unicul furnizor care oferă pe piață o astfel de capabilitate.

Autoritatea contractantă menține cerința din caietul de sarcini pagina 11-Funcționalități antivirus, lit. f) deoarece în cadrul procesului de consultare a pieței au fost analizate două oferte cu tehnologii diferite, ambele confirmând îndeplinirea cerinței mai sus menționate.”

Astfel, așa cum reiese în mod clar și fără echivoc din răspunsul la întrebarea de clarificare cu privire la cerința mai sus menționată, autoritatea contractantă precizează că este necesar ca soluția propusă să implementeze un mecanism local de eliminare a conținutului activ sau să ofere un mecanism local de simulare a execuției fișierelor (sandbox) de tipul minim .pdf.

Deoarece soluția propusă de SC SRL conține un mecanism local de simulare a execuției fișierelor (sandbox); conform documentației tehnice anexă la oferta tehnică, comisia de evaluare a constatat că acesta îndeplinește din punct de vedere tehnic cerința din caietul de sarcini.

F) Referitor la susținerea contestatorului: „Soluția VPN ofertată nu respectă cerința privind portul L2TP”, raportat la cerința b) - Funcționalități VPN, din caietul de sarcini pag. 9: „b)Suport PPTP, L2TP, IPsec, SSL-VPN, funcționalitate concentrator SSL VPN”.

Față de alegățile contestatorului, autoritatea contractantă precizează că ofertantul declarat câștigător, a specificat în cadrul ofertei tehnice că soluția ofertată îndeplinește în totalitate funcționalitățile VPN, explicit L2TP, Ipsec, SSL-VPN și funcționalitate concentrator VPN.

De asemenea, din documentația tehnică existentă în mediul online, documentul Cisco Firepower Threat Defense Configuration Guide for Firepower Device Manager, Version 6.4.0, la pagina 432, unde este detaliat modul de configurarea a conexiunilor L2TP peste conexiuni Ipsec, modul „transport” și documentația tehnică anexată la ofertă,

respectiv documentul Configure-L2TP-Over_IPsec-1.pdf, rezultă că este suportată funcționalitatea L2TP.

Având în vedere cele precizate mai sus, precum și cele precizate la Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date, cele precizate la cap. 10 Modul de întocmire a propunerii tehnice din caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează că în oferta tehnică depusă de SC SRL se regăsesc toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă, inclusiv link-ul valid al site-ului oficial al producătorului unde comisia de evaluare a verificat cele precizate de ofertant.

Arată că până la termenul limită de transmitere a ofertelor nu a fost depusă nicio contestație cu privire la cerințele documentației de atribuire, aceasta devenind obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru toți ofertanții în cadrul procedurii de atribuire; ofertantul și-a asumat prin propunerea tehnică toate cerințele autorității contractante. Din print-screen-urile inserate de contestator în cadrul contestației nu reiese nici data accesării și nici dacă acestea fac referire la soluția de securitate pentru infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, inclusiv servicii de suport, licențe și subscripții ofertată de către SC SRL.

Prin adresa nr. 689037/23.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 44079/23.08.2021 autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC SRL, solicitând respingerea ca nefondată a acesteia.

Față de alegațiile contestatorului, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- în cadrul Caietului de sarcini, la cap. Cerințe generale, autoritatea contractantă a prevăzut în mod clar și fără echivoc „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”. Astfel, așa cum reiese din cerința autorității contractante soluția, în integralitate (funcționalități de securitate, tehnologiile incluse, sistemul de operare și platforma hardware) trebuie dezvoltate de același producător;
- până la data, termenul limită de transmitere a ofertelor nu a fost depusă nicio contestație cu privire la cerințele documentației de atribuire, acesta devenind astfel obligatoriu, atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru toți ofertanții participanți la procedura de atribuire;
- prin depunerea ofertei, ofertantul SC SRL a acceptat, până în cel mai mic detaliu, toate cerințele autorității contractante.

Din analiza propunerii tehnice au rezultat următoarele:

Comisia de evaluare a constatat că nu este îndeplinită cerința minimă din Caietul de sarcini, de la cap. 3.4.1 - Produse și servicii solicitate - Funcționalități generale, lit. k), pagina 8, respectiv „Toate

funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering). tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”, motivat de faptul că la poziția 5 din propunerea tehnică acesta a menționat echipamente hardware de la doi producători (Fortinet și Cisco). Acest fapt este susținut și de documentele: „Anexă_soluție_tehnică_producător_CISCO.pdf”, „Anexă_soluție_tehnică_producător_Fortinet.pdf” și „Anexă_diagramă_soluție.pdf”, documente depuse de ofertant în cadrul ofertei, din care reiese în mod clar și fără echivoc faptul că soluția oferită este compusă din echipamente hardware și software de la doi producători.

Autoritatea contractantă face referire la prevederile art. 127 alin. (1) și ale art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, precum și art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că în perioada de solicitare de clarificări, perioadă în care toți operatorii economici au dreptul să își clarifice diverse aspecte din documentația de atribuire, mai mult să își confirme/infirmă anumite interpretări cu privire la acestea, contestatorul nu a adresat vreo clarificare cu privire la această cerință „Toate funcționalități le de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”, dând propria-i interpretare.

Față de alegația contestatorului potrivit căreia „Elementele de interconectare a soluției la infrastructura pre-existentă a autorității contractante au un rol auxiliar, putând fi fabricate de alți producători”, autoritatea contractantă precizează că aceasta este eronată și reprezintă o interpretare proprie deoarece autoritatea contractantă, așa cum s-a menționat în clar și fără echivoc în caietul de sarcini, se dorește achiziționarea unei soluții unitare, fără a fi dependentă de echipamente hardware care să nu facă parte din soluție.

Deși în cadrul contestației, SC SRL afirmă că elementele de interconectare oferite au rol auxiliar, doar de racordare a soluției, și nu sunt parte a soluției de securitate, răspunsul acestuia înregistrat sub nr. INNS-71/05.07.2021, încărcat în SEAP la data de 05.07.2021 ca urmare a unei solicitări de clarificări în perioada de evaluare contrazice cele susținute în contestație: „Având în vedere diagrama logică de configurare propusă în răspunsul de la întrebarea 1 - pot fi adăugate noduri suplimentare în aceeași arhitectură - cu VDOM Router în regim HA/ Balansare - și VDOM NGFW care contribuie liniar la creșterea performanței. Nu există o limitare teoretică - practic - fiecare nod adițional necesită interfețe și cablare adițională. În propunerea noastră echipamentele Cisco 2x93180YC-EX pentru fiecare centru de date propuse permit conectarea a 10 noduri care să asigure 10x23 Gbps (conform fișei de date a produsului) performanță NGFW - în total 230 Gbps - 207 Gbps (9+1)”.

Astfel că, din cele menționate în răspunsul de mai sus, reiese clar că fără aceste echipamente hardware Cisco, soluția nu poate îndeplini cerința de scalare a performanțelor NGFW și cerințele HA (routing și balansare), cerințe tehnice esențiale și obligatorii.

Or, în mod evident, contestatorul, dă o interpretare proprie cerinței din caietul de sarcini, interpretare menită să îi asigure conformitatea în raport cu cerințele caietului de sarcini.

Totodată, menționează că SC SRL minimizează condiția neîndeplinirii cerinței din caietul de sarcini, prin comparații cu alte produse, respectiv laptop și accesorii de conectare ale acestuia la rețeaua electrică.

Așa cum este prevăzut și în caietul de sarcini și în toate documentele ce stau la baza achiziției, soluția ce urmează a fi achiziționată este o soluție de securitate, complexă, care înglobează opt funcționalități distincte de securitate, administrează accesul la infrastructura informatică a Sistemului Informatic Integrat Vamal a cel puțin 7000 de utilizatori, din care aprox. 5000 de operatori economici, conexiuni „system to system” cu operatori economici din toate zonele geografice ale globului, conexiunile inter-instituționale centrale și teritoriale.

Astfel, consideră nepotrivită comparația cu achiziția unui laptop, făcută în opinia sa cu rea intenție, și de natură să inducă în mod eronat percepția asupra nerespectării cerinței din caietul de sarcini.

În ceea ce privește afirmația: „în privința elementelor de interconectare, autoritatea contractantă nu a impus prin documentația de atribuire unic producător întrucât este aproape imposibil ca un singur producător să le poată asigura pe toate”, autoritatea contractantă precizează că a constatat că însuși producătorul Fortinet, tehnologie propusă de ofertant, produce și comercializează echipamente de comutare date tip switch ca elemente de interconectare. Mai mult, în cadrul acestei proceduri au fost depuse oferte care îndeplinesc cerința minimă din caietul de sarcini, de la cap. 3.4.1 - Produse și servicii solicitate - Funcționalități generale, lit. k).

Astfel, ofertantul ar fi putut ofera o soluție care să cuprindă toate componentele de la același producător.

De asemenea, subliniază că nicăieri în documentația de atribuire nu se menționează că autoritatea contractantă dorește să achiziționeze componente hardware și software separate de soluția de securitate.

Cu privire la afirmația contestatorului de la p. 3.2 „Prin declararea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei SC SRL autoritatea contractantă a încălcat principiul nediscriminării și cel al proporționalității prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) și e) din Legea nr. 98/2016”, autoritatea contractantă o consideră neîntemeiată deoarece, deși contestatorul invocă încălcări ale principiilor fundamentale, nu își demonstrează corespunzător susținerile, încălcând astfel principiul

general de drept conform căruia „probatio incumbit ei qui dicit, non qui negat” (sarcina probei revine aceluia care afirmă ceva și nu aceluia care neagă).

Astfel, contestatorul nu precizează în clar și concret ce anume din evaluarea făcută de către comisia de evaluare a condus la presupusa încălcare, limitându-se o simplă afirmare a acestora fără a proba cele susținute.

Cu privire la alegațiile contestatorului de la pct. 3.3 „Prin măsura dispusă, și motivarea oferită pentru declararea ofertei SC SRL drept neconformă și inacceptabilă, autoritatea contractantă a adăugat în mod nelegal elemente noi la documentația de atribuire”, autoritatea contractantă consideră că acesta este neîntemeiată din următoarele motive:

- cerința minimă „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător” a fost precizată în cadrul caietului de sarcini încă de la publicare;
- se dorește achiziționarea unei soluții unitare, care trebuie să aibă toate funcționalități de securitate, tehnologiile incluse, sistemul de operare și platforma hardware, dezvoltate de aceiași producător;
- autoritatea contractantă nu face nicio excludere cu privire la diversele componente ale soluției, așa cum lasă să se înțeleagă contestatorul;
- până la data termenul limită de transmitere a ofertelor nu a fost depusă nicio contestație cu privire la cerințele documentației de atribuire, acesta devenind astfel obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru toți ofertanții participanți la procedura de atribuire.

Având în vedere cele precizate mai sus, consideră că membrii comisiei de evaluare au evaluat în mod corect oferta SC SRL, prin raportare la cerința care a rămas definitivă, până în cel mai mic detaliu, și orice altă decizie dată de către membri comisiei ar fi condus la o evaluare discreționară, abuzivă și părtinitoare, conducând la determinarea unui posibil avantaj pentru acesta.

Cu privire la susținerea de la pct. 3.4 „Autoritatea contractantă a încălcat principiul eficienței în cheltuirea fondurilor publice, consacrate de art. 2 alin. (1) teza finală din Legea nr.98/2016”, autoritatea contractantă consideră că aceasta este neîntemeiată din următoarele motive:

- invocă prevederile art. 2 alin. (1), ale art. 187 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (4) și (5) și art. 139 alin. (1) și (2) din HG nr. 395 / 2016;
- față de prevederile legale invocate mai sus, consideră că membrii comisiei de evaluare au evaluat și aplicat în mod corect criteriul de atribuire, în sensul în care doar pentru ofertele conforme se poate trece

în etapa de evaluare a propunerilor financiare și aplicarea algoritmului de calcul pentru factorul financiar.

Cu privire la alegația de la pct. 3.5 „Autoritatea contractantă a încălcat principiul nediscriminării, tratamentului egal, transparenței și proporționalității, prin respingerea ofertei noastre”, autoritatea contractantă consideră că aceasta este neîntemeiată din următoarele motive:

- solicitarea de clarificări nr. 686.345/30.06.2021, s-a formulat cu privire la aspectele neclare din cadrul propunerii tehnice depuse de SC SRL, respectiv s-au solicitat clarificări cu privire la nerespectarea cerinței minime din caietul de sarcini, de la cap. 3.4.1 - Produse și servicii solicitate - Funcționalități generale, lit. k);

- prin răspunsul prezentat, așa cum a menționat și la pct. A) acesta a comunicat: „Având în vedere diagrama logică de configurare propusă în răspunsul de la întrebarea 1 - pot fi adăugate noduri suplimentare în aceeași arhitectură - cu VDOM Router în regim HA / Balansare - și VDOM NGFW care contribuie liniar la creșterea performanței. Nu există o limitare teoretică - practic - fiecare nod adițional necesită interfețe și cablare adițională. În propunerea noastră echipamentele Cisco 2x93180YC-EX pentru fiecare centru de date propuse permit conectarea a 10 noduri care să asigure 10x23 Gbps (conform fișei de date a produsului) performanță NGFW - în total 230 Gbps - 207 Gbps (9+1).” Din cele menționate în răspuns, reiese clar că fără aceste echipamente hardware Cisco, soluția nu poate îndeplini cerința de scalare a performanțelor NGFW și cerințele HA (routing și balansare), cerințe tehnice esențiale și obligatorii;

- membrii comisiei de evaluare și-au exercitat acest drept de a clarifica aspectele neclare din propunerea tehnică;

- în conformitate cu prevederile legislației aplicabile în domeniul achizițiilor publice, pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

În consecință, față de cele precizate mai sus, autoritatea contractantă apreciază ca fiind nejustificate și neîntemeiate susținerile SC SRL.

Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, SC SRL formulează note scrise prin adresa nr. 544/24.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 44431/25.08.2021, solicitând Consiliului admiterea contestației așa cum a fost aceasta formulată, reiterând argumentele menționate în cuprinsul contestației.

SC SRL formulează cerere de intervenție voluntară, prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr./26.08.2021, prin care solicită:

1. Încuviințarea în principiu, a cererii de intervenție voluntară.

2. Admiterea pe fond a cererii de intervenție voluntară și, pe cale de consecință, respingerea contestației SC SRL ca nefondată și menținerea raportului procedurii nr. 688232/06.08.2021.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, acesta invocă prevederile art. 17 alin. (3) din legea nr. 101/2016 și ale art. 61 cpc.

Față de criticile formulate de SC SRL, intervenientul precizează următoarele:

Referitor la presupusa neconformitate 1: „Soluția VPN nu suportă conectare în mod portal prin intermediul unui browser web fără a utiliza un client dedicat de VPN (clientless)”, precizează următoarele:

În cadrul ofertei tehnice depuse precum și prin precizările realizate ca urmare a răspunsurilor la solicitările de clarificare primite din partea autorității, a demonstrat îndeplinirea în mod complet și corespunzător a cerinței privind soluția VPN arătând cum aceasta răspunde cerințelor caietului de sarcini precum inclusiv faptul că se poate conecta în mod portal sens în care reamintește cele indicate la pag. 1 din Formular Propunere Tehnica_Clarificari.pdf.

Aspectele contestate prin care se face referire la conectarea în mod portal prin intermediul unui browser web fără a utiliza un client dedicat de VPN (Clientless) sunt eronate, având în vedere că prin caietul de sarcini nu s-a solicitat acest mod de conectare în mod portal: clientless.

Întreaga soluție tehnică propusă îndeplinește în totalitate cerințele autorității contractante, inclusiv cea pusă în discuție de către contestator.

Referitor la presupusa neconformitate 2 – „Soluția VPN nu respectă cerința privind asigurarea software tip client IPsec VPN fără costuri suplimentare”, face următoarele precizări:

- prin propunerea tehnică depusă s-a prezentat îndeplinirea tuturor cerințelor din documentația de atribuire asumându-se conformitatea cu cerințele autorității;

- acest punct a fost deja clarificat și detaliat conform răspuns de clarificare „Răspuns la solicitarea de clarificare nr. 686043 / 30.06.2021”: „(...) Licențierea Anyconnect este de tip utilizator (a.i. un utilizator poate avea un număr nelimitat de dispozitive și sesiuni asociate) acoperind astfel cererea de conexiuni concurente nelimitate. De asemenea, oferim flexibilitate și scalabilitate pentru a suplimenta și numărul de utilizatori, nu numai numărul nelimitat de conexiuni concurente pentru utilizatorii existenți, suplimentarea numărului de utilizatori neimplicând cheltuieli adiționale din partea autorității contractante. În oferta tehnică am inclus un număr acoperitor de licențe tip utilizator pentru necesarul actual al instituției. Numărul conexiunilor concurente este nelimitat pentru toți utilizatorii, și cei incluși inițial și cei adăugați de beneficiar atunci când va fi nevoie de extensie. Pentru mai multe informații: (...)”.

De asemenea, referitor la afirmația ce specifică faptul că „Autoritatea contractantă nu a furnizat un anumit număr total de utilizatori” intervenientul precizează că în cadrul caietului de sarcini, la Capitolul 3.1. Descrierea situației actuale la nivelul autorității contractante, pag. 4 paragraful: „Astfel se asigură conectarea VPN la infrastructura Sistemului Informatic Integrat Vamal a peste 2400 utilizatori personal propriu și a peste 5000 de utilizatori operatori economici” reiese un număr de peste 7400 de utilizatori, cerința minimă, evident îndeplinită prin ofertarea unui număr de 8000 de licențe.

Referitor la presupusa neconformitate 3 – „Soluția VPN ofertată nu poate asigura Remote Access VPN în configurație tip Clustering”, intervenientul precizează următoarele:

Implementarea în producție după etapa de analiză, folosirea soluții de tip activ-activ folosind un cluster bazat pe instanțe multiple de software, ce rulează în paralel în cadrul aceluiasi șasiu hardware. Precizează că soluția poate rula versiuni diferite de configurații și software, conform documentației producătorului: <https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/firepower/fxos/multi-instance/multi-instance-solution.html>

Referitor la presupusa neconformitate 4 – „Suportul ofertat nu respectă cerința privind disponibilitatea serviciilor 24X7”, intervenientul precizează următoarele:

Timpii de 8X5XNBD pe care le invocă contestatorul ca fiind neconformi sunt aferenți procesului de înlocuire al echipamentelor (garanție hardware), iar suportul tehnic așa cum a fost el definit în caietul de sarcini și în răspunsurile la solicitările de clarificare ulterioare publicate de către autoritatea contractantă este de 24 X 7 pentru disponibilitatea serviciilor asigurate direct de contractant cât și cele oferite de producătorul soluției oferite.

Astfel, prin oferta tehnică timpii de răspuns (SLA) solicitați sunt îndepliniți, oferta îndeplinind cerința solicitată, astfel că se va asigura o disponibilitate a serviciilor de suport 24X7 atât pentru cele asigurate în calitate de contractant, cât și cele oferite de producător, Centrul Cisco TAC având disponibilitate continua conform link producător: <https://www.cisco.com/c/en/us/products/collateral/cloud-systems-management/smart-net-total-care7datasheet-c78-735459.html>

Totodată, în calitate de contractant, prin oferta depusă și-a asumat în totalitate cerințele indicate cu privire la suportul ofertat, inclusiv SLA-ul propus respectând cele propuse de autoritatea contractanta, respectiv timpii de răspuns, implementare soluție provizorie și timp de rezolvare.

Referitor la presupusa neconformitate 5 – „Numărul de dulapuri metalice Rack ofertat nu corespunde cu numărul cerut în caietul de sarcini”, intervenientul precizează următoarele:

Prin propunerea depusă precum și prin răspunsurile la solicitările de clarificări rezultă, în mod evident faptul că s-au ofertat 2 complete

pentru soluția de „Soluție de management centralizat Cisco Firepower Management Center” fiecare complet conținând câte un cabinet rack. Printr-un calcul simplu aritmetic se deduce faptul că numărul de cabinete rack ofertate este 2.

Întreaga soluție tehnică propusă îndeplinește în totalitate cerințele impuse.

Referitor la presupusa neconformitate 6 – „Soluția ofertată nu respectă cerința privind implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic”, intervenientul precizează următoarele:

Răspunsul a avut la bază cerințele caietului de sarcini și a clarificărilor ulterioare indicate de autoritatea contractată pentru acest punct, respectând în totalitate aceste cerințe.

Astfel, prin răspunsul la solicitare de clarificare nr. 683927/ 21.05.2021, prin care s-a solicitat la întrebarea nr. 11, renunțarea la cerința de la punctul f) implementarea unui mecanism de sanitizare a fișierelor identificate în trafic prin acțiuni configurabile la nivelul fiecărui tip de fișier identificat - acțiuni minimum implementate: conversia în format imprimabil Adobe PDF și eliminarea conținutului activ” autoritatea a indicat în mod clar și evident că cerința va fi după cum urmează: „Dat fiind faptul că sistemele ofertate sunt critice pentru infrastructură este necesar ca soluția propusă să implementeze un mecanism local de eliminare a conținutului activ sau să ofere un mecanism local de simulare a execuției fișierelor (sandbox) de tipul minim .pdf cerute în caietul de sarcini, prin care se specifică gradul de risc asociat fișierelor analizate”

Oferta depusă a respectat cerința actualizată prin răspunsul publicat sub nr. 683927/ 21.05.2021 și s-a inclus în ofertă o soluție ce propune un „mecanism local de simulare a execuției fișierelor (sandbox) de tipul minim .pdf cerute în caietul de sarcini”, conform documentație prezentată în propunerea tehnică. Soluția oferta de noi este superioară cerinței solicitate prin caietul de sarcini de către Autoritatea contractantă.

Referitor la presupusa neconformitate 7 – „Soluția VPN ofertată nu respecta cerința privind suportul L2TP”, intervenientul precizează următoarele:

Pentru punctul indicat mai sus a prezentat în cadrul ofertei tehnice faptul că soluția îndeplinește cerința privind suportul L2TP prin documentația pusă la dispoziție de producător, anexat la propunerea tehnică „configure-L2TP-Over-IPSec.pdf”, documentație specifică dedicată tehnologiei Cisco Adaptive Security Appliance (ASA), ce dovedește că echipa tehnică a luat în calcul utilizarea tehnologiei ASA, în conceperea propunerii tehnice ca răspuns la cerințele autorității. Totodată, informația ce reconfirmă acest fapt se poate găsi și la următorul link al producătorului: <https://www.cisco.com/c/en/us/td/docs/security/asa/asa-910/configuration/vpn/asa-910-vpn-config/vpn-l2tp-ipsec.html>

Din informațiile din cadrul documentației tehnice se confirmă faptul că soluția ofertată dispune de suport L2TP, iar cerința este îndeplinită.

Precizează că cerința minimală descrisă în caietul de sarcini este îndeplinită, modalitățile de implementare, variantele de software ce vor fi instalate sunt detalii ce vor fi alese de ofertant de comun acord cu autoritatea contractantă, fapt asumat conform Capitolului 7 - Livrare, ambalare, etichetare, transport și asigurare pe durata transportului din cadrul propunerii tehnice, plan de implementare ce va fi propus de către Contractant și agreeat cu Autoritatea contractantă în termen de 5 zile lucrătoare de la încheierea contractului, conform cerinței autorității contractante din caietul de sarcini.

Totodată, precizează faptul că în cadrul ofertei au fost incluse servicii suport de la producătorul soluției, ce oferă acces la portalul acestuia în vederea obținerii update-urilor de software, oricăror versiuni de sisteme de operare și diferite patch-uri/upgrade-uri, etc., astfel încât utilizarea Cisco Adaptive Security Appliance (ASA) nu implică eventuale costuri suplimentare din partea autorității contractante. S-a avut în vedere acest aspect pentru a oferi o soluție ce respectă în întregime cerințele din caietul de sarcini și pentru a putea avea tool-urile necesare după definirea soluției la încheierea etapei de analiză, conform celor mai bune practici din domeniu, fără a implica costuri suplimentare din partea autorității.

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 44863/26.08.2021, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice, precizând următoarele:

- SC Critical Technologies SRL a prezentat declarație de confidențialitate;
- SC SRL nu a prezentat declarație de confidențialitate dar ulterior în urma solicitărilor de clarificare în subsolul paginilor declară propunerea tehnică și financiară „Confidential. Proprietatea S&T. Nu poate fi reprodusă fără permisiunea explicită a S&T”;
- SC SRL a prezentat un formular cu informații din propunerea tehnică, confidențiale, clasificate sau protejate;
- ofertantul declarat câștigător SC SRL nu a prezentat declarație de confidențialitate.

În susținere, anexează documente doveditoare.

Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, SC SRL răspunde prin adresa nr. 5517/27.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 45280/30.08.2021, precizând că argumentele autorității sunt neîntemeiate.

Contestatorul consideră că apărările autorității contractante din punctul de vedere au fost fundamentate pe un alt motiv de neconformitate, acesta nefiind cuprins în raportul procedurii nr. 688232/

06.08.2021 și nici în comunicarea rezultatului procedurii nr. 688236/06.08.2021.

În aceste condiții, SC SRL solicită Consiliului să soluționeze contestația în raport de motivele expuse pe larg în cuprinsul acesteia, coroborate cu documentația de atribuire și având în vedere doar motivul de neconformitate menționat în raportul procedurii nr. 688232/06.08.2021 și în comunicarea rezultatului procedurii nr. 688236/06.08.2021.

Contestatorul susține că switch-urile sunt numai elemente de interconectare a soluției la infrastructura autorității și nu componente/elemente/funcționalități principale ale soluției de securitate, contrar alegațiilor autorității, care își contrazice propria documentație de atribuire.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu poate invoca direct în fața CNSC noi motive de neconformitate ale ofertei. Astfel, arată că în punctul de vedere, autoritatea contractantă prezintă pentru prima dată un motiv suplimentar de neconformitate, bazat pe răspunsul SC SRL la întrebarea nr. 5 din solicitarea de clarificări nr. 68045/30.06.2021, deși acest aspect nu a fost cuprins în raportul procedurii nr. 688232/ 06.08.2021 și în comunicarea rezultatului procedurii nr. 688236/ 06.08.2021.

Contestatorul reiterează totodată aspectul potrivit căruia, autoritatea contractantă nu a solicitat ca toate componentele soluției să fie ale aceluiași producător.

Față de concluziile scrise înaintate de SC SRL, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 689336/30.08.2021, înregistrat la CNSC nr. 45380/30.08.2021, precizând următoarele:

- software-ul Cisco ASA face parte din soluția tehnică propusă de către ofertantul declarat câștigător al procedurii;
- cerința de asigurare software tip client IPsecVPN fără costuri suplimentare nu este condiționată de un anumit număr de licențe, acest software client, fiind pus la dispoziția oricărui utilizator, direct de către autoritatea contractantă;
- s-a solicitat ca soluția de asigurare Remote acces VPN în configurație tip clustering să suporte moduri de configurare/funcționare activ-activ și activ-pasiv; modalitatea de instalare și configurare a soluției va fi propusă de contractant și agreată de autoritatea contractantă în termen de 5 zile lucrătoare de la semnarea contractului;
- referitor la cerința de asigurare disponibilitate a serviciilor de suport tehnic 24x7, raportat și la prevederile documentației de atribuire, precum și la oferta declarată câștigătoare, autoritatea contractantă arată că ofertantul declarat câștigător și-a asumat în totalitate cerințele indicate cu privire la suportul oferat;
- referitor la cerința f) – Funcționalități antivirus, aceasta a fost îndeplinită de către ofertantul declarat câștigător;

- referitor la cerința b) – Funcționalități VPN, suport PPTP, L2TP. Ipsec, SSL-VPN, aceasta a fost îndeplinită de către ofertantul declarat câștigător.

Având în vedere documentele depuse de SC SRL și SC SRL, în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta financiară și oferta tehnică și faptul că ambii au solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 45240/2122/C1/30.08.2021 și nr. 45241/2136/C1/30.08.2021, Consiliul solicită acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.”

În susținerea confidențialității ofertei sale, SC SRL răspunde prin adresa nr. 5522/ 31.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 45708/31.08.2021, precizând următoarele:

- invocă dispozițiile art. 217 din Legea nr. 98/2016;
- oferta tehnică are caracter confidențial, pentru a proteja interesele legitime ale societății, în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală;
- arhitectura tehnică a soluției oferite, modul în care componentele tehnice sunt interconectate și formează împreună o platformă informatică integrată care răspunde tuturor cerințelor din documentația de atribuire, sunt informații confidențiale formând o soluție personalizată realizată de către experții tehnici ai prezentei societăți.

În susținerea confidențialității ofertei sale SC SRL răspunde prin adresa nr. 556/01.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 46069/02.09.2021, precizând următoarele:

- propunerea tehnică cuprinde abordarea proprie în ceea ce privește scrierea propunerii tehnice, expertiza acumulată de prezenta societate și îmbunătățită în timp;

- informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice reprezintă metodologii și proceduri interne ale societății care au fost elaborate și actualizate de-a lungul timpului în baza experienței acumulate;
- datele cu caracter personal ale persoanelor fizice, indiferent de calitatea acestora, reprezintă informații confidențiale, în conformitate cu Regulamentul UE/2016/679 al parlamentului European;
- în conformitate cu prevederile art. 1 indice 1 lit. b) din Legea nr. 11/1991 cu modificările și completările ulterioare, constituie secret comercial, informația care, în totalitate sau în conexarea exactă a elementelor acesteia, nu este, în general, cunoscută;
- propunerea financiară păstrează elementele de confidențialitate în ceea ce privește centralizatorul de prețuri, a prețurilor unitare, singurul aspect ce poate fi divulgat fiind cel al prețului total.

Față de concluziile scrise formulate de SC SRL, autoritatea contractantă depune prin adresa nr. 689548/01.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 46097/02.09.2021 punctul de vedere, precizând că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător îndeplinește toate cerințele specificate în caietul de sarcini. În susținere face referire punctual, la capitolele din cuprinsul caietului de sarcini, care sunt criticate de către contestator dar care, urmare a evaluării ofertelor, s-a constatat de către membrii comisiei că sunt îndeplinite în totalitate.

Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă în data 30.08.2021, SC SRL depune prin adresa nr. 550/31.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 45791/01.09.2021, concluzii scrise, solicitând Consiliului respingerea tuturor susținerilor autorității contractante, subliniind și reiterând aspectele criticate în contestație cu privire la oferta declarată câștigătoare.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de către ofertantul declarat câștigător, SC SRL susține că intervenientul nu s-a conformat prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Întrucât SC SRL, a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 46675/2136/C1/03.09.2021 Consiliul i-a comunicat acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 03.09.2021

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 46661/03.09.2021 SC SRL precizează că renunță la cererea de studiere a dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 559/06.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 46758/06.09.2021 SC SRL precizează că nu i s-a comunicat cererea de intervenție formulată de SC SRL motiv pentru care solicită respingerea cererii de intervenție ca tardivă. În cazul în care susține că a comunicat cererea de intervenție solicită ca acesta să facă dovada în consecință.

Prin adresa nr. 5535/06.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 46952/07.09.2021 SC SRL depune în susținerea contestației sale

raportul de expertiză tehnică extrajudiciară în tehnologia informației, rețele și software de telecomunicații elaborat de expert tehnic judiciar dr. ing. Constantinescu Nicolae-Dorel

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura licitație deschisă referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de soluție de securitate pentru infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, inclusiv servicii de suport, licențe și subscripții”, cod CPV 35121000-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. /16.04.2021, conform căreia valoarea estimată a procedurii este de: 10.142.867,62 lei.

În cauza care face obiectul dosarului nr. 2122/2021 având ca obiect contestația formulată de SC SRL, a depus SC SRL cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. /26.08.2021, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere mențiunea aflată la pag. 3 din propunerea tehnică aparținând ofertantului SC SRL: „prezentul document conține informații confidențiale și nu va fi folosit în alt scop, nu va fi publicat sau dezvăluit, integral sau parțial, către o altă parte, fără acordul scris al companiei SC SRL”, coroborat cu solicitările contestatorului SC SRL și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres și imperativ faptul că: „(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, CNSC a solicitat SC SRL prin adresa nr. 45240/2122/C1/ 30.08.2021 să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitări, SC SRL a răspuns prin adresa nr. 556/01.09.2021 înregistrată la CNSC sub nr. 46069/02.09.2021, susținând că:

- propunerea tehnică cuprinde abordarea proprie în ceea ce privește scrierea propunerii tehnice, expertiza acumulată de prezenta societate și îmbunătățită în timp;

- informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice reprezintă metodologii și proceduri interne ale societății care au fost elaborate și actualizate de-a lungul timpului în baza experienței acumulate;

- datele cu caracter personal ale persoanelor fizice, indiferent de calitatea acestora, reprezintă informații confidențiale, în conformitate cu Regulamentul UE/2016/679 al parlamentului European;

- în conformitate cu prevederile art. 1 indice 1 lit. b) din Legea nr. 11/1991 cu modificările și completările ulterioare, constituie secret comercial informația care, în totalitate sau în conexarea exactă a elementelor acesteia, nu este, în general, cunoscută;

- propunerea financiară păstrează elementele de confidențialitate în ceea ce privește centralizatorul de prețuri, a prețurilor unitare, singurul aspect ce poate fi divulgat fiind cel al prețului total.

La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să se demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul SC SRL, CNSC a decis să pună la dispoziția contestatorului SC SRL care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Totodată, Consiliul reține că prin corespondența înregistrată la CNSC cu nr. 46661/03.09.2021, SC SRL a formulat cerere de renunțare la solicitarea de studiere a dosarului cauzei motiv pentru care, în baza art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va lua act de renunțarea SC SRL la capătul de cerere privind studierea dosarului cauzei.

Procedând la analiza pe fondul cauzei a celor 2 contestații în ordinea în care au fost formulate, Consiliul reține că SC SRL este nemulțumit de modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta desemnată câștigătoare, aparținând SC SRL, despre care susține că ar fi trebuit respinsă ca neconformă deoarece nu îndeplinește specificațiile tehnice din cuprinsul caietului de sarcini.

Având în vedere criticile din contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că, potrivit prevederilor secțiunii II.1 din anunțul de participare, obiectul prezentei proceduri de atribuire constă în „Achiziția de soluție de securitate pentru infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, inclusiv servicii de suport, licențe și subscriptii”.

La pag. 3-6 din caietul de sarcini publicat în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[...../00001] 01_Caiet sarcini-semnat.pdf” (înscris care, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr.

395/2016 conține specificațiile tehnice prin care autoritatea contractantă a descris necesitatea sa care a condus la organizarea prezentei proceduri de atribuire), ... a enumerat succint componentele sistemului informatic pe care îl deține la nivel național, printre care se regăsesc 2 centre de date - Centrul de Date Primar (CDP) și Centrul de Date Secundar (CDS), a menționat că accesul utilizatorilor la Sistemul Informatic Integrat Vamal este securizat și se face în funcție de tipul de utilizatori prin intranet, extranet sau internet, relevantă în soluționarea contestației fiind precizarea că „astfel se asigură conectarea VPN la infrastructura Sistemului Informatic Integrat Vamal a peste 2400 utilizatori personal propriu și a peste 5000 de utilizatori operatori economici”.

Cu privire la sintagma „**VPN**”, Consiliul reține că, potrivit cutumei din domeniul tehnologiei informației, aceasta reprezintă un acronim de la expresia „*Virtual Private Network*” (rețea privată virtuală) și constă în realizarea unei conexiuni securizată/criptată între 2 sau mai multe noduri de comunicație, utilizând ca mediu de transmise orice rețea publică. În acest fel, traficul criptat din interiorul conexiunii VPN nu poate fi observat de către niciunul din nodurile intermediare ale rețelei publice utilizată pentru transport iar din punct de vedere al utilizatorului, conexiunea VPN apare ca o conexiune „sigură”, asemănătoare unei legături directă/fizică între nodurile participante la rețeaua VPN.

În cadrul cerințelor generale de la pag. 7 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a menționat la punctul 7 că „*Soluția oferată va trebui să asigure **conectarea securizată** la Sistemul Informatic Integrat Vamal **prin portalul de acces <https://sslvpn.customs.ro>**, atât în Centrul de Date Primar cât și în Centrul de Date Secundar*”.

Totodată, Consiliul reține că la pag. 9-10 din caietul de sarcini, în lista cu funcțiile specifice solicitate pentru sistemul informatic oferat, autoritatea contractantă a precizat în mod expres care sunt **funcționalitățile VPN** obligatoriu a fi îndeplinite de soluțiile oferate, printre care, la punctul e) se regăsește funcționalitatea „**Suport tunele SSL în mod tunel și mod portal**”.

Cu privire la semnificația cerinței „suport tunele SSL în mod (...) portal” din caietul de sarcini, Consiliul reține definiția sintagmei „**portal VPN**” de pe pagina internet oficială a Laboratorului de Tehnologia Informației (parte a „*National Institute of Standards and Technology*” - SUA), disponibilă spre consultare publică la adresa internet „https://csrc.nist.gov/glossary/term/portal_vpn”, prin care se înțelege „*A single standard SSL connection to a Web site (the portal) that allows a remote user to securely access multiple network services **via a standard Web browser***” (în traducere: o singură conexiune standard SSL către o pagină web (portalul) care permite unui utilizator aflat la distanță să acceseze în mod securizat mai multe servicii de rețea **printr-un browser Web standard**).

Prin urmare, funcționalitatea solicitată de autoritatea contractantă este ca soluția oferită să permită utilizatorilor aflați la distanță să acceseze serviciile din rețeaua autorității contractante utilizând **doar un browser web standard** fără niciun fel de alt client VPN instalat pe calculatorul utilizatorului.

Din acest punct de vedere, Consiliul apreciază drept relevantă și sugestivă sintagma „clientless” prin care contestatorul SC SRL caracterizează la punctul II paragraful 1) din contestație funcționalitatea VPN solicitată la lit. e) din categoria „funcționalități VPN” respectiv „suport tunele SSL în mod tunel și mod portal”.

Consiliul reține că modalitatea de funcționare a conexiunilor VPN peste SSL și diferența dintre VPN-ul de tip portal SSL și VPN-ul de tip tunel SSL sunt descrise la pag. 17 din publicația „*Guide to SSL VPNs*” a Institutului Național de Standarde și Tehnologie, înscris care poate fi accesat pentru consultare publică de pe pagina oficială a respectivei organizații, prin accesarea link-ului din anexa definiției anterior reprodusă.

Mai mult, Consiliul constată că unul dintre motivele pentru care autoritatea contractantă a solicitat „suport tunele SSL în mod tunel și mod portal” în cadrul prezentei proceduri de atribuire este rezultatul consultării pieței efectuată de autoritatea contractantă în baza art. 139 din Legea nr. 98/2016, în cadrul căreia a fost sugerată de către operatorii economici participanți la consultare funcționalitatea „suport tunele SSL în mod tunel **sau** mod portal”, aceasta fiind acceptată de autoritate (pag. 4 din dosarul achiziției - vol. 2 al dosarului cauzei) și asumată în caietul de sarcini aferent prezentei proceduri sub forma/sintagma „suport tunele SSL în mod tunel **și** mod portal”.

Prin urmare, susținerile autorității contractante din punctul de vedere potrivit căreia aceasta nu ar fi solicitat „VPN clientless” pot fi interpretate doar rezultatul înțelegerii limitate a tehnologiei sugerată de participanții la consultarea pieței și asumată de către autoritate.

Mai mult, se reține că printre sugestiile formulate de operatorii economici participanți la consultarea pieței organizată de autoritatea contractantă cu privire la funcționalitățile VPN se regăsesc multiple trimiteri la echipamente și tehnologii ale producătorului Fortinet din SUA. Constatând acest aspect, Consiliul a procedat la identificarea documentației oficială a producătorului Fortinet la adresa internet „<https://docs.fortinet.com/>”, din care reține că în articolul „SSL VPN using web and tunnel mode” disponibil la adresa „<https://docs.fortinet.com/document/fortigate/5.4.0/cookbook/912474>” este descrisă și ilustrată procedura de configurare și de inițiere a conexiunii SSL VPN folosind browserul web, în care nu este utilizat sau instalat niciun alt client VPN, toată procedura de conectare fiind efectuată de browserul web de pe PC-ul utilizatorului.

Totodată, se reține că tehnologia de tip portal VPN (sau VPN clientless cum o caracterizează sugestiv contestatorul) nu este caracteristică vreunui anumit producător, deoarece atât societatea contestatoare cât și autoritatea contractantă și intervenientul susțin la unison că și producătorul Cisco deține produse software care asigură această facilitate (a se vede, cu titlu de exemplu extrasul din documentația produsului software Cisco Adaptive Security Appliance (ASA) aflat la pag. 3 din punctul de vedere nr. 689036/23.08.2021 în care se menționează explicit **„clientless SSL VPN creates a secure, remote access VPN tunnel to an ASA using a web browser without requiring a software or hardware client”**).

Pe de altă parte, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile contestatorului SC SRL potrivit cărora oferta SC SRL nu respectă cerința privind suport tunele SSL în mod tunel și mod portal (denumită în cazul producătorului Cisco „clientless SSL VPN”) deoarece potrivit informării SC Alef Distribution RO SA atașată de intervenient răspunsului la solicitarea de detalieri a propunerii financiare nr. 687588/26.07.2021 (filele 1247-1245 din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei), ofertantul SC SRL nu a prevăzut în oferta sa produsul software Cisco Adaptive Security Appliance (ASA) care ar fi permis conectarea utilizatorilor prin tunel SSL în mod portal astfel cum a solicitat autoritatea contractantă în caietul de sarcini, ci a oferat un alt produs Cisco intitulat „Firepower Threat Defense software v6.7 for FRP4100” împreună cu licențele necesare altor funcționalități solicitate prin caietul de sarcini (a se vedea pachetele „Cisco FPR4145 Threat Defense Threat, Malware and URL licence”, „Cisco FPR4145 Threat Defense Threat, Malware and URL 5Y subs” și „Cisco Firepower 4145 Threat Defense Chss, subs HA bundle” – fila 1246 și 1247 verso din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei).

Consiliul nu va putea reține susținerile autorității contractante din punctul de vedere potrivit cărora dovada conformității ofertei intervenientului cu specificația *„suport tunele SSL în mod tunel și mod portal”* s-ar regăsi la pag. 1266 din ghidul de configurare Firepower Management Center Configuration Guide, version 7.0 deoarece respectivele informații (reproduse de autoritate la pag. 3 din punctul de vedere) nu se referă la posibilitatea de conectare prin tunele VPN SSL în mod tunel și mod portal ci la modalitatea de descărcare și instalare a unui client VPN pe calculatorul utilizatorului în vederea inițierii conexiunii VPN prin clientul dedicat.

Ori, aceste informații ar putea dovedi, eventual, îndeplinirea altor specificații tehnice din caietul de sarcini cum ar fi, de exemplu, cea de la secțiunea *„Funcționalități VPN”* punctul a) *„Sistemul VPN trebuie să asigure conectivitatea securizată între diverse locații ale achizitorului și a utilizatorilor mobili”* însă nu este de natură să demonstreze că oferta intervenientului asigură *„suport tunele SSL în mod tunel și mod portal”*

câtă vreme conexiunea VPN descrisă în respectivul ghid reprodus în punctul de vedere nu este realizată **printr-un browser Web standard** ci printr-un client dedicat.

În scenariul din ghidul de configurare reprodus în punctul de vedere, rolul paginii web încărcată în browser este doar de a iniția descărcarea și instalarea unui client VPN dedicat, motiv pentru care Consiliul reține că tipul de conexiune descrisă în oferta intervenientului nu este portal SSL VPN (cum a solicitat autoritatea la punctul e) anterior reprodus) ci este o conexiune VPN realizată între un client dedicat (descărcat și instalat pe calculatorul utilizatorului) și serverul de la sediul autorității contractante.

Consiliul reține că, deși în etapa de elaborare a documentației de atribuire, autoritatea contractantă a precizat în mod detaliat funcționalitățile VPN care îi sunt necesare (printre acestea regăsindu-se „suport tunele SSL în mod tunel și mod portal”), ulterior, în etapa de evaluare a ofertelor nu a mai dat dovadă de aceeași rigoare, acceptând drept admisibilă și ulterior câștigătoare oferta SC SRL în baza simplei asumări de către acest ofertant a cerințelor din caietul de sarcini, ignorând în totalitate faptul că informațiile tehnice indicate de către acest ofertant în propunerea sa tehnică nu demonstrează îndeplinirea cumulativă a tuturor specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

Mai mult, Consiliul reține că, pentru a justifica modul superficial de evaluare a ofertei intervenientului, autoritatea contractantă indică în punctul de vedere informații tehnice aferente unor produse Cisco care nu se regăsesc în oferta acestuia, confundând licențele Firepower Threat Defense din oferta SC SRL (conform detalierii ofertei acestuia de la filele 1256-1245 din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei) cu produsul Adaptive Security Appliance care nu a fost ofertat de SC SRL.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să consemneze în anexa procesului verbal al ședinței de evaluare a propunerilor tehnice nr. 687496/22.07.2020 că „(...) ofertantul a înțeles și își asumă cerința. Răspunsul este concludent” (pag. 1170 din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei) ci ar fi trebuit să constate față de oferta intervenientului o primă neconformitate motivat de faptul că pagina 1266 din ghid indicată de acesta drept dovadă a conformității cu cerința „suport tunele SSL în mod tunel și mod portal” demonstrează contrariu sau altfel spus neîndeplinirea cerinței.

Referitor la critica contestatorului privind serviciile de suport tehnic, Consiliul reține că la pag. 21 din caietul de sarcini, în cadrul secțiunii „3.5.3.5 Suport tehnic”, autoritatea contractantă a formulat următoarea specificație tehnică:

„Contractantul va asigura subscripții și suport tehnic de la producător, pe toată perioada contractuală, solicitată la cap. 3.4.1. pentru fiecare produs hardware/software și serviciu ofertat.

(...)

Contractantul trebuie să asigure disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7, (48 ore timp de remediere), pe o perioadă de 3 (trei) ani, care să garanteze diagnosticarea incidentelor de funcționare a soluției și remedierea acestora”.

La punctul 7 din răspunsul consolidat nr. 683927/ 21.05.2021, autoritatea contractantă a răspuns solicitării de clarificare formulată de un operator economic interesat astfel:

Întrebarea nr.7

*„Referitor la Caietul de sarcini, cerința din cadrul capitolului 3.5.3.5 Suport tehnic: „Contractantul trebuie să asigure disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7[...]” și timpii de intervenție solicitați, vă rugăm să **confirmați** faptul că **suportul tehnic de tipul 24x7 solicitat este asigurat** de contractant **prin serviciul de suport tehnic 24x7 oferit de producătorul soluției oferite**”.*

Răspuns la întrebarea nr.7

*„**Trebuie să se asigure disponibilitatea serviciilor de suport 24x7** atât pentru cele asigurate direct de către contractant cât și **pentru cele oferite de producătorul/producătorii soluției oferite** (...).”.*

Din analiza specificațiilor tehnice anterior reproduse, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini operatorilor economici interesați să includă în ofertă subscripții și suport tehnic de la producătorul fiecărui produs hardware/software și serviciu oferit iar prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări a confirmat că disponibilitatea serviciilor de suport oferite de producătorul/producătorii soluției oferite trebuie să fie 24x7.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită serviciilor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării serviciilor de suport tehnic 24x7 au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În raport cu prevederile legale antementionate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă nu dorește achiziționarea oricăror servicii de suport tehnic pentru soluția de securitate oferită deoarece necesitatea ei constă în asigurarea disponibilității suportului

tehnic 24 de ore pe zi 7 zile pe săptămână iar prin răspunsul nr. 7 din adresa de răspuns consolidat, autoritatea contractantă a confirmat faptul că trebuie să se asigure disponibilitatea serviciilor de suport 24x7 atât pentru cele asigurate direct de către contractant cât și pentru cele oferite de producătorul/producătorii soluției oferite.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Consiliul reține că, la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[...../00003] FisaDate_DF1110438.pdf” intitulate generic „fișa de date”, autoritatea contractantă a precizat că „**Toate produsele/serviciile oferite, sau după caz, configurația hardware-software a unui echipament, respectiv toate componentele și licențele software sau firmware care au un suport fizic vor fi prezentate cantitativ în propunerea tehnică și cantitativ-valoric în propunerea financiară, specificându-se prețul unitar al fiecărui produs oferit**”.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că urmare a adresei de solicitare de detaliere/enumerare/precizare a „produselor hardware, software, licențe și care sunt serviciile suport de la producător” (punctul 1 din adresa de solicitare clarificări nr. 687588/26.07.2021 aflată la pag. 1254 din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei), respectivul ofertant a transmis autorității contractante adresa aflată la filele 1256-1255 din același volum, în care este precizat în cadrul celor 4 categorii de produse (NGFW, management centralizat, soluție VPN și soluție sandbox) faptul că suportul din partea producătorului este pe 5 ani, de tipul SNTC-8x5xNBD.

Cu privire la semnificația sintagmei „8x5xNBD” în cazul producătorului Cisco din oferta desemnată câștigătoare, Consiliul reține că la pag. 11 din contestație, SC SRL a reprodus tabelul 2 intitulat „Advance hardware replacement service levels” în care este subliniat/evidențiat tipul de serviciu „Smart Net Total care 8x5x Next Business Day”, cu descrierea „Next business day delivery, local business hours based on depot time, 5 days a week, no holidays”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, deși autoritatea contractantă a solicitat prin documentația de atribuire astfel cum a fost clarificată prin răspunsul consolidat ca disponibilitatea serviciilor de suport să fie 24x7 (24 de ore pe zi, 7 zile pe săptămână) atât pentru serviciile de suport asigurate direct de către contractant cât și pentru cele oferite de producătorul/producătorii soluției oferite, ulterior, în etapa de evaluare a ofertelor, a acceptat drept admisibilă și ulterior

câștigătoare oferta SC SRL în care sunt prevăzute servicii de suport din partea producătorului doar 8 ore pe zi, 5 zile pe săptămână.

Sușținerile autorității contractante din punctul de vedere cu privire la interpretarea răspunsului nr. 7 din adresa de răspuns consolidat în sensul că „(...) *disponibilitatea serviciilor de suport tehnic 24x7 ar trebui asigurată de către contractant și nu de producător (...)*” nu pot fi reținute deoarece textul răspunsului nr. 7 precizează în mod explicit „**Trebuie să se asigure disponibilitatea serviciilor de suport 24x7 atât pentru cele asigurate direct de către contractant cât și pentru cele oferite de producătorul/producătorii soluției oferite (...)**”, aspect din care rezultă că trebuie să fie disponibile 24 de ore pe zi - 7 zile pe săptămână atât serviciile de suport asigurate direct de către contractant cât și serviciile de suport oferite de producătorul/producătorii soluției oferite.

Importanța serviciilor de suport în contextul echipamentelor și software-ului de ultimă generație care urmează a fi furnizat rezultă inclusiv din denumirea procedurii în care este menționată achiziționarea serviciilor de suport respectiv „*Soluție de securitate pentru infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, **inclusiv servicii de suport, licențe și subscripții***”.

Consiliul va reține faptul că cerințele cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice și cea financiară din instrucțiunile pentru ofertanți intitulate „*fișa de date*”, precum și specificațiile tehnice care descriu produsele care urmează a fi furnizate și serviciile conexe care urmează a fi prestate, sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, operatorii economici participanți nu au contestat prevederile fișei de date, caietului de sarcini și a tuturor celorlalte înscrisuri din documentația de atribuire, inclusiv răspunsul consolidat prin care a fost precizată explicit disponibilitatea 24x7 a serviciilor de suport din partea producătorului/producătorilor, prin urmare și-au însușit atât obligația de a include în propunerea tehnică toate documentele și informațiile solicitate și în prețul din propunerea financiară toate cheltuielile necesare asigurării prestațiilor cât și riscurile ce decurg din neinclusiunea acestor informații în propunerea tehnică și cea financiară, depuse în SEAP.

Având a se pronunța potrivit principiului disponibilității strict asupra aspectelor cu care a fost sesizat, printre care se regăsește critica cu privire la neconformitatea serviciilor de suport tehnic 8x5 (8 ore/zi, 5 zile pe săptămână), Consiliul reține că autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să desemneze admisibilă și ulterior câștigătoare oferta SC SRL ci ar fi trebuit să o respingă ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 motivat de faptul că disponibilitatea serviciilor de suport tehnic nu este cea solicitată prin caietul de sarcini coroborat cu răspunsul nr. 7 din adresa de răspuns consolidat respectiv serviciile de

suport tehnic din partea producătorului Cisco nu sunt disponibile 24 de ore/zi 7 zile pe săptămână ci doar 8 ore/zi, 5 ore/săptămână.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine

sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014,

Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la

punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s-a amintit la

punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a

respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” și a precizat că

„această considerație este cu atât mai importantă cu cât **miza este excluderea din procedură**”.

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, **toate** cerințele documentației de atribuire printre care se regăsesc cele cu privire la disponibilitatea 24x7 a serviciilor de suport tehnic au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă nu și-a respectat în fapt propria documentație de atribuire, alegând să ignore cu desăvârșire faptul că anumite caracteristici ofertate de SC SRL (în speță disponibilitatea serviciilor de suport tehnic din partea producătorului Cisco) sunt inferioare celor solicitate prin caietul de sarcini și răspunsul consolidat.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că activitatea

comisiei de evaluare nu s-a făcut în etapa de evaluare a ofertelor cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei desemnate câștigătoare este justificată, urmând să fie admisă.

Caracterul foarte tehnic al prezentei proceduri de atribuire nu poate constitui temei pentru verificarea superficială/parțială/selectivă a specificațiilor din caietul de sarcini motivat de faptul că prevederile art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 stabilesc în sarcina autorității contractante obligația verificării îndeplinirii de către oferta câștigătoare a tuturor cerințelor, condițiilor și criteriilor stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției.

Ori, dacă specificul achiziției constând în furnizarea și configurarea unor echipamente de tehnică de calcul de tip NGFW (Next-generation firewall) sau anumite părți ale acestora (cum ar fi anumite specificații tehnice preluate de la operatorii economici participanți la consultarea pieței organizată de autoritatea contractantă) nu permiteau comisiei de evaluare să procedeze la o verificare concretă și temeinică a îndeplinirii în mod cumulativ a tuturor cerințelor din documentația de atribuire, autoritatea contractantă avea posibilitatea desemnării de experți cooptați cu respectarea prevederilor art. 128 din HG nr. 395/2016 și nu să declare câștigătoare oferta SC SRL în baza simplei aprecieri că respectivul ofertant și-a asumat respectarea cerințelor din documentația de atribuire.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestatorul SC SRL cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei SC SRL, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al acestei oferte, rezultatul fiind același.

Referitor la contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 688236/06.08.2021 (pag. 1460-1459 din dosarul achiziției, vol. 6 al dosarului cauzei) cu justificarea „(...) nu este îndeplinită cerința minimă din caietul de sarcini de la cap. 3.4.1 – Produse și servicii solicitate – Funcționalități generale, lit. k), pagina 8, respectiv „Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”, motivat de faptul că la poziția 5 din propunerea tehnică ați menționat echipamente hardware de la doi producători (FORTINET și Cisco)”.

Având a stabili dacă ofertarea de echipamente provenind de la 2 producători respectă sau nu prevederile documentației de atribuire, Consiliul va reitera faptul că obiectul prezentei proceduri de atribuire constă în achiziționarea unei **soluții de securitate pentru**

infrastructura IT a Sistemului Informatic Integrat Vamal, inclusiv servicii de suport, licențe și subscripții.

Structura și caracteristicile soluției de securitate dorite de autoritatea contractantă sunt descrise prin specificațiile tehnice din caietul de sarcini, conform art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, astfel:

- la pag. 7 cerințele generale ale soluției de securitate solicitate, prin sintagme de forma *„Sistemele și echipamentele (...) trebuie să fie noi, neutilizate și de ultimă generație”, „(...) să poată asigura scalabilitatea sistemului în cazul creșterii ulterioare a necesarului de resurse de calcul”, „să fie compatibile cu caracteristicile rețelei electrice din România”* etc.);

- în continuarea cerințelor generale anterior indicate se regăsește începând cu pag. 7, un tabel în care sunt menționate cerințe minime privind funcționalitățile sistemului de securitate, împărțite pe 2 tipuri de categorii:

- cerințe care se referă la tot sistemul de securitate în ansamblul său respectiv *„caracteristici de performanță”* – pag. 7 și 8 sau secțiunea *„funcționalități generale”* – pag. 8)

și

- cerințe care se referă la funcționalități specifice ale sistemului de securitate, cum fi *„funcționalități firewall”* – pag. 8-9, *„funcționalități VPN”* – pag. 9 – 10, *„funcționalități IPS”* – pag. 10, *„funcționalități antivirus”* – pag. 10-11, *„controlul aplicațiilor”* – pag. 11, *„funcționalități de prevenire a atacurilor informatice cu agenți automatizați (boti)”* – pag. 11, *„filtrare url”* – pag. 11-12, *„funcționalități routing și QOS”* – pag. 12, *„accelerare și clustering”* – pag. 12-13, *„administrarea politicilor, clienților, configurațiilor, logurilor și evenimentelor”* – pag. 13-16, *„Cerințe minime hardware”* – pag. 16, *„Accesorii de conectare la rețeaua electrică și de comunicații”* – pag. 16.

În continuarea cerințelor anterior menționate, autoritatea contractantă a precizat la secțiunea *„3.4.2 Disponibilitate”* din caietul de sarcini faptul că *„Produsele și serviciile ce fac obiectul prezentului caiet de sarcini sunt componente ale infrastructurii de Securitate a SIIV, sistem a cărui disponibilitate trebuie să fie mai mare de 99%”*.

Consiliul reține că cerința pentru a cărei nerespectare a fost respinsă oferta contestatorului SC SRL respectiv *„Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, Web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware trebuie să fie dezvoltate de același producător”* se regăsește la secțiunea *„funcționalități generale”* din tabelul anterior menționat,

Totodată, se reține că tabelul anterior este precedat de precizarea ***„Soluția ofertată trebuie să asigure cel puțin următoarele funcționalități hardware și software, pentru componentele instalate în centrul de date primar cât și pentru componentele instalate în centrul***

de date secundar", aspect din care rezultă că cerințele din cadrul secțiunii **„funcționalități generale”** menționate în tabel (printre care și cerința privind producătorul unic) se referă la întreaga soluție ofertată și nu doar la echipamentele pe care rulează aplicațiile aferente funcționalităților de securitate (antivirus, IPS, application control, web filtering) după cum susține contestatorul.

Distincția făcută de SC SRL în contestație, între echipamentele NGFW și echipamentele switch este lipsită de relevanță în soluționarea contestației care fac obiectul prezentei deoarece ambele categorii de echipamente hardware anterior menționate fac parte din soluția de securitate solicitată prin prezenta procedură de atribuire iar cerințele formulate la secțiunea „funcționalități generale” se referă la întreaga soluție de securitate propusă.

Consiliul nu va putea reține nici susținerile contestatorului din răspunsul nr. 5517/27.08.2021 la punctul de vedere, potrivit căroră menționarea tipurilor de echipamente switch utilizate în prezent, la secțiunea *„accesorii de conectare la rețeaua electrică și de comunicații”* din caietul de sarcini ar conduce la concluzia că switch-urile ar fi simple accesorii ale soluției propuse deoarece, la punctul „a)” de la secțiunea *„Cerințe minime hardware”* a aceluiași tabel din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat că dorește o *„arhitectură hardware modulară, scalabilă și redundantă cu separarea funcțiilor de interfațare și de distribuție a traficului de cele de prelucrare de tip NGFW la nivelul unor componente hardware individuale (noduri de prelucrare)”*.

Prin urmare, switch-urile nu pot fi considerate simple accesorii ci sunt parte a arhitecturii sistemului de securitate ofertat, având funcția de interfațare și distribuție a traficului, aspect recunoscut de către SC SRL la punctul 5 din răspunsul INNS-71/05.07.2021 (fila 1125 verso din dosarul achiziției, vol. 5 al dosarului cauzei) prin sintagma „având în vedere diagrama logică de configurare propusă în răspunsul de la întrebarea 1 - pot fi adăugate noduri suplimentare în aceeași arhitectură - cu VDOM Router în regim HA / Balansare - și VDOM NGFW care contribuie liniar la creșterea performanței.

Nu există o limitare teoretică - practic - fiecare nod adițional necesită interfețe și cablare adițională. În propunerea noastră echipamentele Cisco 2x93180YC-EX pentru fiecare centru de date propuse permit conectarea a 10 noduri care să asigure 10x23 Gbps (conform fisei de date a produsului) performanța NGFW - în total 230 Gbps - 207 Gbps (9+1)”, explicație din care rezultă că respectivele echipamente Cisco sunt parte componentă a arhitecturii soluției de securitate propusă, fiind propuse pentru asigurarea cerinței de scalare a performanțelor NGFW (Next Generation Firewall) și a cerințelor HA (High Availability) respectiv routing și balansare, cerințe caracterizate în mod corect drept *„esențiale și obligatorii”* de către autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă ca nefondate susținerile contestatorului potrivit cărora switch-urile ar fi echipamente distincte de soluția de securitate și nu le-ar fi aplicabilă cerința de la cap. 3.4.1 – Produse și servicii solicitate – Funcționalități generale, lit. k), pagina 8 din caietul de sarcini.

Mai mult, Consiliul reține că astfel de critici cu privire la modalitatea în care a elaborat autoritatea contractantă specificațiile tehnice din caietul de sarcini sunt tardive prin raportare la data luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, publicată în SEAP anexa anunțului de participare.

Consiliul reține că, în situația în care aprecia drept neclară, nelegală sau excesivă cerința ca toate funcționalitățile de securitate, tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware a sistemului de securitate oferit să fie dezvoltate de același producător, SC SRL avea posibilitatea să formuleze contestație în termenul legal raportat conform art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 la data publicării documentației de atribuire în SEAP.

Prin necontestarea în termenul legal, prevederile documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru contestator, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Consiliul reține că, sesizând faptul că SC SRL a prevăzut în ofertă echipamente de la 2 producători diferiți, autoritatea contractantă a transmis acestui ofertant adresa nr. 686045/30.06.2021, prin care a reprodus cerința din caietul de sarcini pagina 8 „Funcționalități generale” lit. k) și a solicitat „(...) să detaliați îndeplinirea acestei cerințe având în vedere că la poziția 5 din propunerea dumneavoastră tehnică sunt menționate echipamente hardware de la doi producători (Fortinet și Cisco) iar în răspunsul dvs. la poz. 7 vă referiți doar la Fortinet” (filele 1128 verso – 1127 din dosarul achiziției, vol. 5 al dosarului cauzei).

La această solicitare de clarificare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. INNS-71/05.07.2021 (fila 1125 verso din dosarul achiziției, vol. 5 al dosarului cauzei) astfel:

„Toate funcționalitățile de securitate (antivirus, IPS, application control, web filtering), tehnologiile incluse, sistemul de operare precum și platforma hardware sunt dezvoltate de Fortinet. (Fortigate, Fortimanager, Fortianalyzer, Fortiauthenticator)

Precizăm că am inclus în ofertă Switchurile Cisco NEXUS doar pentru funcționalități de interconectare L2/L3 - pentru asigurarea numărului de porturi necesare - nici una dintre funcțiile de securitate nu este asigurată de echipamentele Cisco.

Echipamentele Cisco NEXUS nu asigură nici una dintre funcțiile de securitate solicitate și oferite, includerea lor are ca scop elemente suport pentru conectivitate atât între nodurile de procesare, platformele de administrare, loguri etc, dar și interconectarea cu infrastructura de

datacenter a beneficiarului (construită tot pe soluție Cisco Nexus) - nu contravin solicitării caietului de sarcini”.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a constatat în mod corect față de oferta contestatorului incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 deoarece echipamentele din oferta acestuia nu respectă cerința de la pagina 8 „*Funcționalități generale*” lit. k) din caietul de sarcini, fiind provenite de la 2 producători.

Totodată, Consiliul reține că autoritatea contractantă a apreciat în mod corect drept neconcludent răspunsul contestatorului deoarece explicațiile acestuia privind distincția dintre switch-urile Cisco și celelalte echipamente ofertate provenite de la Fortinet nu au corespondent în documentația de atribuire, în care fost descrisă soluția de securitate în ansamblul său.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea dreptul să accepte drept concludent răspunsul SC SRL prin care acesta justifică ofertarea de echipamente hardware de la 2 producători diferiți deoarece un astfel de demers ar fi constituit avantaj evident în favoarea contestatorului, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin raportare atât la ofertanții care au respectat cerința anterior menționată cât și la eventualii operatori economici care au ales să nu depună ofertă datorită imposibilității ofertării unor soluții de securitate bazate pe echipamente provenind de la același producători.

În cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

„25 În această privință, trebuie amintit, mai întâi, că obligația autorității contractante de respectare a principiului egalității de tratament al ofertanților, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice (a se vedea printre altele

Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C- 496/99 P,

EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C- 538/13,

EU:C:2015:166, punctul 33) și care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea printre altele

Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C- 243/89, EU:C:1993:257,

punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C- 87/94, EU:C:1996:161,

punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C- 19/00,

EU:C:2001:553, punctul 33), presupune în special faptul că **oferanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă** menționată (a se vedea Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki,

C- 213/07, EU:C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT

Højgaard și Züblin, C- 396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

26 Principiul amintit impune în special ca **toți oferanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor** lor și implică, așadar, ca **acestea să fie supuse aceluiași condiții pentru toți concurenții** (Hotărârea din

25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C- 87/94, EU:C:1996:161, punctul 54, Hotărârea din

12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C- 470/99, EU:C:2002:746, punctul 93,

precum și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C- 538/13, EU:C:2015:166, punctul

33).

27 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun de asemenea oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, **o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa** nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (a se vedea în acest sens Hotărârea

din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10, EU:C:2012:191, punctul

36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31).

28 Astfel, a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi **imprecisă sau neconformă** cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini **clarificări** în această privință **ar implica riscul** de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu **încălcarea principiului egalității de tratament** (Hotărârea din 29

martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10, EU:C:2012:191, punctul 37).

29 Cu toate acestea, Curtea a avut ocazia să statueze că principiul egalității de tratament **nu se opune** ca o ofertă să poată fi corectată sau completată punctual, atunci când aceasta necesită **în mod vădit o clarificare** sau atunci când este vorba despre **înlăturarea unor erori materiale evidente**, însă cu condiția respectării anumitor cerințe [a se vedea în acest sens, în cadrul unor proceduri de cerere de ofertă restrânse prevăzute de Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (JO 2004, L 134, p. 114, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116), Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV

Slovensko și alții, C- 599/10, EU:C:2012:191, punctele 35-45, în ceea ce privește

etapa de apreciere a ofertelor, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctele 30-39, în ceea ce privește etapa de preselecție a ofertanților].

30 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, să fie adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație și trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se

vedea Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10,

EU:C:2012:191, punctele 42-44, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctele 34 și 35).

31 În plus, această cerere **nu poate conduce** la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o **nouă ofertă** (a se vedea Hotărârea din

29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10, EU:C:2012:191, punctul 40, și

Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 36).

32 În sfârșit, cu titlu general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a le solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod **egal și loial**, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a **favorizat sau a**

defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le- a fost adresată (a se

vedea Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10,

EU:C:2012:191, punctul 41, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 37).

33 Cu toate acestea, **o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele contractului**, întrucât autoritatea contractantă este obligată să respecte **cu strictețe** criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

(...)

36 Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, **o solicitare** adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea **nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor**. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea **nu poate nici să aibă ca rezultat** depunerea de către un ofertant a unor **documente** care cuprind **modificări** de așa natură încât constituie, în realitate, o **nouă ofertă**.

37 În orice caz, obligația care poate reveni unei autorități contractante, în temeiul dreptului național, de a le solicita ofertanților să furnizeze declarațiile și

documentele necesare pe care nu le-au transmis în termenul stabilit pentru

*depunerea ofertelor sau să corecteze aceste declarații și aceste documente în cazul existenței unor erori nu poate fi recunoscută decât în măsura în care completările sau corectările aduse ofertei inițiale **nu conduc la modificarea acesteia în mod substanțial**. Astfel, din cuprinsul punctului 40 din Hotărârea din 29 martie 2012, SAG*

ELV Slovensko și alții (C- 599/10, EU:C:2012:191), reiese că oferta inițială nu poate fi

corectată pentru a înlătura erori materiale vădite decât cu titlu de excepție și doar dacă această modificare nu conduce la propunerea în realitate a unei noi oferte”.

Atât modul de elaborare a propunerii tehnice cât și cerințele exprese din caietul de sarcini nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) devine obligatorie atât pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai, cât și pentru autoritate în procesul de evaluare a ofertelor.

Prin înscrisurile depuse în cadrul propunerii tehnice și răspunsul la solicitarea de clarificări anterior reprodus, SC SRL nu a demonstrat că soluția de securitate ofertată respectă în mod cumulativ toate cerințele din caietul de sarcini, astfel cum impune, printre altele art. 207 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016. Față de această situație, rezultă că oferta depusă de SC SRL nu este conformă cu cerințele/necesitățile autorității contractante.

Sușținerea contestatorului potrivit căreia autoritatea ar fi trebuit să-i solicite alte clarificări urmează să fie respinsă ca nefondată deoarece potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, rolul solicitărilor de clarificări este lămurirea neclarităților din ofertă iar conținutul ofertei și motivul pentru care SC SRL a ofertat switch-uri de la alt producător decât restul soluției de securitate îi era clar autorității la momentul respingerii ofertei.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice, elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f), i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile

acestui privind nelegalitatea evaluării proprii sale oferte sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție formulată de SC SRL, va anula raportul procedurii în partea aferentă evaluării ofertei depusă de SC SRL și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC SRL în ceea ce privește conformitatea cu prevederile caietului de sarcini și la desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de SC SRL, anulează raportul procedurii în partea aferentă evaluării ofertei depusă de SC SRL și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC SRL în ceea ce privește conformitatea cu prevederile caietului de sarcini și la desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 6 (şase) exemplare originale, conţine 46 (patruzecişisase) pagini