



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional de SCA ..., cu sediul în ..., formulată împotriva deciziei de respingere a ofertei, emisă de SC ... SA, cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă în procedura simplificată într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cu anunț de participare simplificat nr. ..., publicat în SEAP la ..., s-a solicitat:

- *Anularea în tot a raportului procedurii;*
- *Anularea comunicării rezultatului nr. ...;*
- *Desființarea răspunsului la notificarea prealabilă transmis prin adresa nr. ...;*
- *Reevaluarea ofertelor cu considerarea ofertei SC ... SRL, ca fiind admisibilă și conformă.*

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă adresa nr. ... din ...de respingere a ofertei și adresa nr. ... din ...de comunicare a răspunsului la notificarea prealabilă.

SC ... SRL, în calitate de ofertant în procedura simplificată organizată de ... SA, în vederea atribuirii contractului de furnizare „...”,

În temeiul art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 a formulat contestație împotriva deciziei entității contractante de respingere a ofertei sale și solicită Consiliului desființarea deciziei de respingere a ofertei comunicată prin adresa nr. ... din ..., precum și a adresei nr.../...privind răspunsul la notificarea prealabilă, anularea în tot a raportului procedurii de atribuire și considerarea ofertei ... SRL, ca fiind admisibilă și conformă, cu obligarea autorității contractante de a o lua în considerare la reevaluarea ofertelor.

În fapt, la data de ..., entitatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare pentru organizarea procedurii de atribuire nr. La data de ..., entitatea contractantă a transmis solicitarea de clarificări nr. ...la care a răspuns prin adresa nr. Ulterior, la data de ..., entitatea contractantă i-a comunicat adresa nr. ... prin care a învederat următoarele:

A. În temeiul dispozițiilor art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016, art. 143 alin. (2) litera b) din H.G. nr. 394/2016, comisia de evaluare a declarat oferta acestuia inacceptabilă deoarece nu a îndeplinit una dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv furnizarea de produse similare cu cele care fac obiectul procedurii.

B. În temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 comisia de evaluare a declarat oferta contestatoarei neconformă deoarece „*nu satisface în mod corespunzător cerințelor caietului de sarcini*”, întrucât, în propunerea tehnică se precizează că oferta include licențe pentru cei 22 de utilizatori ai sistemului. Orice utilizator poate fi configurat în orice rol sau combinație de roluri. Utilizatorii pot accesa sistemul în același timp (concurențial). În ONE ERP nu se disting licențele de operare și cele de administrare, astfel orice utilizator (în funcție de setări) poate fi și administrator și operator."

Autoarea contestației susține că motivele invocate de entitatea contractantă care au condus la respingerea ofertei ca inacceptabilă și neconformă, sunt nelegale și netemeinice, pentru următoarele considerente:

A. În ceea ce privește susținerile autorității menționate la litera (A), petenta învederează Consiliului faptul că prin fișa de date, s-a stabilit ca și criteriu (cerință) de calificare, privind capacitatea tehnică și profesională, la nivel de experiență similară dovada că „*în ultimii 3 ani ofertantul a livrat produse similare cu cele care fac obiectul acestei proceduri*”. Așadar rezultă fără echivoc că se solicită participanților la procedură să facă dovada experienței similare raportat la potențialul tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa este declarată câștigătoare.

În acest sens contestatoarea apreciază că scopul stabilirii cerinței minime de calificare, ținând de experiența similară, este atins și în

situația în care ofertantul prezintă un contract similar celui ce se dorește a fi atribuit de către entitatea contractantă și anume pentru produsul solicitat „... cu module de financiar, contabilitate, imobilizări, gestiunea stocurilor, centre de cost/centre de profit bugete, registre, administrare documente, administrare tichete, managementul echipelor de teren, salarizare, business intelligence”.

Referitor la conținutul Adresei nr. .../..., prin care precizează că „în documentele depuse (de către petentă) se face referire la un produs/soluție ONE ERP ale cărui componente/module nu sunt similare cu cele ale produsului/sistemului care face obiectul acestei proceduri, soluția prezentată ca experiență similară este doar o soluție de gestiune financiar contabilă”, contestatoarea relevă faptul că un sistem integrat de tipul celui descris în fișa de achiziții este un sistem (în traducere liberă) pentru Managementul Resurselor Organizaționale de orice natură ar fi ele, fie că sunt apometre, fie că sunt autoturisme, fie că sunt rechizite, sau orice alte resurse ar putea gestiona o organizație. Orice sistem ERP (inclusiv sistemul ONE ERP la care se face referire prin documentația depusă) este un sistem care acoperă toate cerințele comune (cum ar fi contabilitate, gestiune, mijloace fixe, etc) și se personalizează pentru elementele specifice activității.

Referindu-se la jurisprudența Consiliului aceasta arată că prin Decizia nr. ..., se statuează că produsul/soluția: „ONE ERP este un instrument ce oferă suport operațional și decizional destinat companiilor de distribuție/furnizare(..). Sistemul ERP este compus dintr-o serie de module care sunt destinate diverselor departamente precum producție, financiar-contabil, achiziții, vânzări, etc.

Din literatura de specialitate rezultă că ONE ERP conține următoarele module: contabilitate, vânzări, retail, financiar, achiziții, imobilizări, depozit și stocuri, producție. Prin urmare, ERP (Enterprise Resource Planning) reprezintă o infrastructură software ce oferă suport de gestiune și coordonare a diferitelor structuri, procesare și fluxuri din companie în vederea obiectivelor în afaceri. Este un sistem colaborativ care gestionează resursele materiale, umane și financiare din firmă și se concentrează pe fluxuri și prelucrări contabile, un întreg sistem urmând a fi dezvoltat în jurul componentei financiar-contabile”.

Așadar, petenta apreciază că produsul prezentat, ca experiență similară (din recomandarea dată de societatea ... SRL) este similar cu cel solicitat de către entitatea contractantă, pe cale de consecință, cerința de calificare este îndeplinită atât din punct de vedere al naturii soluției cât și prin valoarea acesteia și relevă în egală măsură posibilitatea concretă a acesteia de a îndeplini contractul de achiziție. De asemenea, în opinia contestatoarei riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului sectorial de către ofertantul declarat câștigător nu este unul mai mare dacă acesta a furnizat/prestat anterior produse/servicii similare, de tipul celor solicitate prin documentația de atribuire nu numai în domeniul specific al autorității contractante, întrucât natura produsului

este caracterizată prin adaptabilitatea acestuia la multiple domenii de activitate și nu numai *"dedicat activității de producție integrată de energie, transport, distribuție și furnizare de energie termică sub formă de apă fierbinte"*.

Referindu-se la susținerea autorității contractante că *"clarificările/justificările din adresa dvs nr. 397/2016 nu conțin documente justificative conform solicitării"* petenta subliniază faptul că nu au fost solicitate documente justificative, ci numai informații la care susține că a răspuns în mod concis.

B. În ceea ce privește susținerile autorității menționate la litera (B), contestatoarea învederează Consiliului faptul că, în ONE ERP licențierea utilizatorilor este aceeași indiferent de rolul acestora. În oferta financiară se poate observa că prețul pentru utilizatorul normal este același ca și pentru administrator. Dacă nu există distincție în licențiere pentru utilizatori nu înseamnă că nu există distincție în aplicație. În aplicație utilizatorii pot fi clasificați și domeniul de acces (rolul) va fi diferit între utilizatori în funcție de configurări astfel respectând cerințele tehnice dar îmbunătățind condițiile de licențiere (reducerea prețului). Prin oferta tehnică nu se restrânge numărul de utilizatori la 22, ci se explică că nu există distincție (de licențiere) între administratori și utilizatori. Se pot crea oricâți utilizatori se dorește și, astfel cum se cere și prin caietul de sarcini, se vor cumpara licențe doar dacă numărul concomitent depășește 22. Se pot defini și utiliza un număr nelimitat de utilizatori (dar doar 22 concomitent).

În ceea ce privește susținerea că *"ați solicitat prin caietul de sarcini produse care să realizeze un sistem integrat de calitate [...], în vederea asigurării confortului termic al populației și nu produse (soluții) gratuite „open source” [...]. care nu asigură securitatea bazelor de date și impun limitări în exploatarea pe termen lung"*, contestatoarea relevă următoarele aspecte:

1. Achizitorul operează într-un domeniu de activitate special;
2. Achizitorul operează cu date cu caracter personal și confidențial;
3. Securitatea bazelor de date nu este satisfăcută de soluții open source;
4. Soluțiile open source impun limitări în exploatarea pe termen lung.

Utilizarea informațiilor unui software *open source* nu înseamnă automat faptul că, prin software-ul predat către autoritatea contractantă, vor deveni informații publice. Mai mult decât atât, precizează și faptul că Uniunea Europeană a efectuat numeroase studii în legătură cu software-ul de tip *open source* și din nici unul nu a relevat că o soluție *open source* ar fi inferioară unei *soluții proprietare* atâta timp cât respectă anumite cerințe.

În ceea ce privește cele învederate de către entitatea contractantă prin adresa nr. ... din data de ..., contestatoarea înțelege să precizeze următoarele:

1 Referitor la afirmația autorității conform căreia achizitorul are nevoie de o soluție proprietară deoarece operează într-un domeniu de activitate special: domeniul și modul de lucru presupune folosirea de algoritmi standard care nu sunt special concepuți pentru soluții proprietare. Chiar dacă există cazul unde se vor folosi proceduri proprii faptul că se folosește software *open source*, nu semnifică faptul că modificările sau contribuțiile operate de ofertant, în calitate de furnizor vor deveni publice;

2. Afirmația conform căreia software-ul *open source* nu este o alegere potrivită atunci când se lucrează cu date cu caracter personal este de asemenea falsă, deoarece nu datele din punct de vedere intrinsec sunt *open source*, deschise, ci doar codul sursă care operează anumite funcții pe baza acestor date. Pe cale de consecință, atâta timp cât sunt respectate anumite condiții de securitate atât software-ul *open source* cât și cel *proprietar* poate lucra cu date confidențiale;

3. Afirmația „*Securitatea bazelor de date nu este satisfăcută de soluții open source*” nu este argumentată, întrucât, în raportul intitulat „*Free/Libre and Open Source Software: Survey and Study*” și predat Comisiei Europene la data de 1 iulie 2002, la capitolul securitate se confirmă faptul că software-ul de tip *open source* nu este nicidecum mai puțin sigur decât software-ul de tip *proprietar*, dimpotrivă, pentru că există posibilitatea ca oricine să vadă codul sursă, acesta este mai sigur față de o soluție de tip cutie neagră care poate avea nenumărate „*breach-uri*” de securitate dar care nu se pot analiza transparent de către o terță parte.

4. Soluțiile *open source* impun limitări în exploatarea pe termen lung. Având în vedere că soluțiile *open source* au codul sursă disponibil, autoritatea contractantă nu va fi blocată într-o soluție proprietară unde va trebui să aștepte dezvoltatorul/furnizorul pentru implementarea unor noi facilități sau rezolvare de probleme. De asemenea, soluțiile *open source* sunt de regulă interoperabile cu alte soluții *open source* iar pe termen lung acest lucru poate fi un avantaj. Nu același lucru se poate susține despre soluțiile proprietare, cu standarde închise. În același raport „*Free/Libre and Open Source Software: Survey and Study*”, la capitolul interoperabilitate, standarde proprietare și blocarea pe un anumit furnizor se specifică faptul că software-ul de tip proprietar este cel care impune limitări în exploatarea pe termen lung deoarece va implica folosirea unui standard care nu este deschis și care poate fi îmbunătățit fără procurarea de licențe de fiecare dată când se schimbă ceva major iar autoritatea va fi blocată în sistemul de lucru al dezvoltatorului/furnizorului neputându-se extinde fără ajutorul acestuia din urmă (de regulă, acest aspect implică din nou achiziționarea anumitor licențe). Aceste situații sunt răspândite și sunt descrise tipic atunci când un achizitor este închis în ecosistemul dezvoltat de dezvoltatorul/furnizorul standardului închis. Sistemele funcționează corect cu standarde proprietare, dar migrarea, upgrade-ul sau

interoperabilitatea cu alte sisteme necesită costuri mari, timp și efort. Cu cât durează mai mult această situație, cu atât mai dificil va fi pentru achizitor să facă trecerea la alte sisteme. După un timp, dezvoltatorul/furnizorul de soluții cu standarde închise nu ar mai avea competiție serioasă deoarece achizitorul trebuie să folosească produsele acestuia. Eliberarea de aceste standarde închise este deci un beneficiu pentru autoritatea contractantă.

În ceea ce privește, susținerea entității contractante că propunerea tehnică a contestatoarei, cuprinde un plan și grafic de realizare proiect pentru o durată de 8 luni (01.11.2016 - 06.07.2017) cu punerea în funcțiune a sistemului în luna iulie 2017, care nu respectă cerințele caietului de sarcini cu privire la durata de implementare a sistemului de 6 luni de la data semnării contractului, petenta face trimitere la dispozițiile cap 11. pag 59 din oferta tehnică potrivit cărora: *„durata contractului va fi de 18 luni de la data semnării acestuia. astfel: [...] 6 luni de la semnarea contractului, implementarea proiectului SIIM (...)”*.

Având în vedere rațiunile invocate de entitatea contractantă prin adresa nr. .../...intitulată răspuns la notificarea prealabilă transmisă în data de 07.11.2016, petenta apreciază că sunt neîntemeiate și pe cale de consecință se impune desființarea acesteia, pentru următoarele considerente:

În ceea ce privește prima susținere a entității contractante și anume că, potrivit dispozițiilor art. 7 din Legea nr. 16/1996, republicată, privind arhivele naționale: *„Creatorii și deținătorii de documente sunt obligați să înregistreze și să țină evidența tuturor documentelor intrate, a celor întocmite pentru uz intern, precum a celor ieșite, potrivit legii”*, iar notificarea prealabilă transmisă nu poate fi luată în considerare ca și „act oficial” pentru că nu are număr de înregistrare (ieșire) de la societatea în speță, contestatoarea menționează că potrivit dispozițiilor legii arhivelor, încălcarea art. 7 nu este sancționată, nefiind nici măcar apreciată ca și contravenție potrivit art. 36 din aceeași lege, pe cale de consecință lipsa unui atare număr de înregistrare neproducând efecte juridice.

Față de aceeași afirmație a entității contractante că notificarea prealabilă a ofertantului ... nu constituie „act oficial” pentru că nu are număr de înregistrare, petenta precizează că acest lucru rezidă din natura juridică a instituției emitente și anume, oficialitatea unei atare instituții și nu ca urmare a emiterii unui document sub semnătură privată de către o societate privată. Astfel, referindu-se la dispozițiile art. 278 NCC care reglementează *„data certă a înscrisului sub semnătură privată”* susține că *„(...)data înscrisurilor sub semnătură privată este opozabilă altor persoane decât celor care le-au întocmit, numai din ziua în care a devenit certă, prin una dintre modalitățile prevăzute de lege, respectiv: (...)din ziua când au fost înfățișate la o autoritate sau instituție publică (...)”*. Așadar, prin transmiterea acesteia către entitatea contractantă, în calitatea acesteia de instituție publică, prin mijloacele de comunicare

prevăzute de lege, notificarea prealabilă a dobândit dată certă devenind opozabilă inclusiv autorității contractante.

În ceea ce privește a doua susținere a autorității contractante și anume că, notificarea prealabilă a fost „*eronat formulată*” întrucât se referă la o „*adresă inexistentă*”, contestatoarea învederează apariția unei erori materiale de redactare a notificării și anume în loc de adresa nr. .../...s-a menționat adresa nr. .../.... Așadar, apreciază că notificarea prealabilă nu poate fi apreciată ca fiind formulată în mod eronat, greșit. Mai mult decât atât, eroarea materială privește o cifră din cadrul adresei menționate, care nu poate conduce la interpretarea că s-a depus o notificare prealabilă la o adresă „inexistentă”, deoarece astfel cum se precizează și în doctrină, prevederile susceptibile de mai multe înțelesuri se interpretează în sensul ce se potrivește cel mai bine naturii și obiectului actului în care se regăsesc respectivele dispoziții. Faptul că, autoarea a avut în vedere adresa nr. .../...când a redactat și înaintat notificarea prealabilă, este vădit, rezultând fără echivoc din cuprinsul acesteia.

În ceea ce privește a treia susținere a autorității contractante și anume că, petenta nu îndeplinește condițiile legale pentru a justifica calitatea de „*persoană vatamată, nesuferind și neriscând să sufere vreun prejudiciu ca o consecință directă a unui act al subscrisei autoritatea contractantă*”, aceasta învederează faptul că, interesul unui operator economic de a contesta un act al autorității contractante trebuie interpretat în sens larg. Astfel, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că posibilitatea contestării este disponibilă oricărei persoane care are sau care a avut un interes în obținerea unui anumit contract public și care a fost sau riscă să fie prejudiciată de o încălcare pe care o reclamă, din momentul în care autoritatea contractantă și-a exprimat voința într-o manieră capabilă să producă efecte juridice. Totodată, apreciază contestatoarea, dacă s-ar reține ca fiind legală o atare rațiune, în accepțiunea autorității, nici un operator economic care intenționează să participe la o achiziție publică nu ar avea interes în a contesta actul acesteia, ceea ce în mod vădit este eronat, ducând finalmente la încălcarea accesului la justiție și la un proces echitabil pentru respectivul operator economic.

În ceea ce privește a patra susținere a autorității că, notificarea prealabilă depusă privește conținutul documentației de atribuire și pe cale de consecință termenul prevăzut de art. 6 alin (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 a început să curgă de la data luării la cunoștință, respectiv de la data publicării în SEAP, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (3) din același act normativ. În acest sens, petenta învederează că susținerile din notificare nu privesc documentația de atribuire, fapt ce rezultă fără echivoc dintr-o lecturare și analiză mai puțin superficială a conținutului, apreciind așadar, că îi sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin (1) litera b) și pe cale de consecință termenul prevăzut de art. 8 alin (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 a început să curgă de la data luării la

cunoștință, respectiv de la data de ..., în conformitate cu prevederile art. 8 alin (2) litera a) din același act normativ.

Față de toate cele mai sus arătate, autoarea contestației susține că se impune desființarea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei și solicită Consiliului să dispună anularea în tot a raportului procedurii de atribuire și a adresei .../...de comunicare a rezultatului procedurii, precum și a adresei nr. .../...prin care s-a comunicat răspunsul la notificarea prealabilă transmisă autorității contractante la data de 07.11.2016, considerarea ofertei sale, ca fiind acceptabilă și obligarea entitatea contractantă de a o lua în considerare la reevaluarea ofertelor. Întrucât apreciază că oferta ei este conformă și respectă condițiile de fond și de formă pentru a fi evaluată împreună cu celelalte oferte solicită de asemenea să se dispună conform art. 26 alin (2) litera c) din Legea nr. 101/2016: *„orice altă măsură necesară pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire”*.

Totodată, contestatoarea apreciază ca se impune respectarea de către entitatea contractantă a dispozițiilor art. 63 din Legea nr. 99/2016 prin care se statuează că: *„ (1) Entitățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile sectoriale ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi sau al restrângerii artificiale a concurenței.*

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția sectorială ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza sau dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a înștiințat entitatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ... SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copia dosarului achiziției și propunerea tehnică a acesteia.

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ..., prin care solicită respingerea în tot a contestației introduse de către SC ... SRL Ploiești.

Pe cale de excepție solicită respingerea contestației ca fiind introdusă de o persoană care nu are calitatea de persoană vătămată,

Pe fond solicită respingerea contestației ca inadmisibilă, nefondată, cu consecința menținerii ca temeinice și legale a motivelor de respingere cuprinse în adresa nr. .../...respectiv a motivelor cuprinse în adresa nr. .../...și dispunerea continuării procedurii inițiate de entitatea contractantă.

1. Autoritatea invocă excepția lipsei calității de persoană vătămată a contestatoarei SC ... SRL, având în vedere următoarele aspecte:

- prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care stabilește care sunt persoanele care se pot adresa Consiliului prin depunerea unei contestații menționând că acest drept aparține oricărei *„persoane care se consideră vătămată (...)*”.

- dispozițiile art. 3, alin. (1), litera (f) din Legea nr. 101/2016 care

statuează că are calitatea de „*persoană care se consideră vătămată*” – „*persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

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

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

Față de considerentele expuse mai sus, entitatea contractantă apreciază că persoana care formulează o contestație, deci se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante. De asemenea apreciază că, pentru declanșarea unei proceduri de soluționare a contestației, trebuie să se urmărească atât asigurarea propriilor interese, nu ale altuia sau salvagardarea legii în general, cât și evitarea apariției unui prejudiciu.

Entitatea contractantă învederează Consiliului faptul că ofertantul SC ... SRL ...nu îndeplinește în mod cumulativ cerințele sus-menționate și, prin urmare, nu are calitatea de persoană vatămată pentru a introduce această contestație, conform art. 3 alin. (1) litera (f) din Legea nr. 101/2016 deoarece nu îndeplinește condiția menționată la punctul (ii) – „*a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice*”.

Pentru toate motivele arătate solicită Consiliului admiterea excepției invocate și respingerea contestației ca fiind introdusă de o persoană care nu are calitatea de persoană vătămată.

2. Pe fond, solicită respingerea contestației ca inadmisibilă și nefondată, pentru următoarele considerente:

În fapt, SC ... SA, în calitate de entitate contractantă a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului „...”, prin publicarea în SEAP la data de ... a anunțului de participare simplificat nr. ..., având atașată documentația de atribuire aferentă procedurii.

Documentația de atribuire s-a elaborat cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale (conform art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016): nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea, asumarea răspunderii.

În contradicție cu criticile aduse de către ofertantul SC ... SRL Ploiești, prin notificarea prealabilă și contestație, în conformitate cu prevederile Legii nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016, criteriile de calificare din documentația de atribuire au fost stabilite:

- pentru demonstrarea potențialului tehnic și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea

acestui, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare;

- cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale: nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea, asumarea răspunderii.

Pentru criteriul de calificare privind experiența similară, entitatea contractantă a solicitat ca operatorii economici să facă dovada că în ultimii 3 ani (raportat la data limită de depunere a ofertelor) a livrat produse similare celor ce fac obiectul acestei proceduri a căror valoare cumulată a fost de minim ... lei fără TVA (nu mai mare decât valoarea estimată a achiziției), în baza a minim un contract maxim 2 (două) contracte (fără limitare la un singur contract).

Conform documentației de atribuire, procedura are ca obiect atribuirea contractului pentru livrarea și implementarea unui ..., cu module de financiar, contabilitate, imobilizări, gestiunea stocurilor, centre de cost/centre de profit, bugete, registre, administrare documente, administrare tichete, managementul echipelor de teren, salarizare, business intelligence.

Prin fișa de date a achiziției a fost solicitată, ca experiență similară livrarea de produse similare celor ce fac obiectul procedurii de atribuire respectiv sistem integrat pentru managementul întreprinderii care să conțină următoarele module:

- un sistem de tip ERP, financiar contabilitate, gestiune stocuri, centre de cost/centre de profit, bugete, imobilizări, alerte;
- un sistem CRM (Customer Relationship Management) pentru managementul ticketelor, automatizarea registraturii, managementul documentelor, automatizarea activității reprezentanților care desfașoară muncă pe teren;
- un sistem HR (Human Resources Management) pentru automatizarea principalelor activități de resurse umane: salarizare;
- un sistem de BI (Business Intelligence) pentru analiza și prelucrarea avansată a indicatorilor de performanță, care să permită obținerea de rapoarte și tablouri de bord detaliate, într-un mod grafic intuitiv, pe baza unor indicatori de performanță necesari susținerii deciziilor strategice;
- dezvoltarea unei interfețe, conform cerințelor specifice, pentru transferul unidirecțional sau bidirecțional (după caz) al datelor dinspre/înspre aplicația de facturare implementată în cadrul societății ... S.A.

În documentele depuse în SEAP de către ofertantul SC ... SRL Ploiești, este prezentat ca experiență similară produsul ONE ERP, dezvoltat pentru SC ... SRL, însă soluția prezentată ca experiență similară (confirmată prin recomandarea primită de la SC ... SRL) cuprinde doar modulele contabilitate generală, gestiune și gestiunea furnizorilor, nefiind cuprinse și celelalte module solicitate în cadrul documentației de atribuire.

Mai mult, în urma verificării paginii web a SC ... SRL,

www.onesoftware.ro/produse/one-erp, invocată în oferta tehnică, comisia de evaluare a constatat că, în cadrul soluției ONE ERP, doar modulele contabilitate, financiar, imobilizări, depozit și stocuri, sunt comune cu solicitările entității contractante, celelalte module solicitate prin caietul de sarcini nefiind dezvoltate în cadrul aplicației ONE ERP.

Așadar, ținând cont de inadvertențele identificate în urma analizării și verificării conținutului informațiilor cuprinse în DUAE, precum a celorlalte documente depuse (postate) în SEAP de către ofertantul SC ... SRL Ploiești, comisia de evaluare a considerat că este necesar ca ofertantul să clarifice/justifice informațiile din DUAE și documentele depuse privind experiența similară.

Astfel, prin adresa nr. .../..., postată în SEAP la data de ..., s-au solicitat ofertantului SC ... SRL, conform art. 205 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale coroborat cu art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, clarificarea/justificarea informațiilor din DUAE privind experiența similară cu mențiunea *„vă rugăm să depuneți în SEAP răspunsul dumneavoastră până la data de 13.10.2016”*.

Entitatea contractantă apreciază că prin notificarea prealabilă și contestație, ofertantul SC ... SRL ...afirmă, în mod eronat, că nu au fost solicitate documente justificative de către autoritatea contractantă, denaturând situația de fapt existentă, prin prezentarea unor informații nereale. Această manieră de formulare și susținere a criticilor aduse demersurilor entității contractante, prin notificarea prealabilă și contestație, în opinia acesteia, nesocotește prevederile art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 care statuează că *„părțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile/apărările lor în mod corect complete fără a denatura sau omite informațiile care le sunt cunoscute(...)”*

Entitatea contractantă susține că ofertantul a înțeles, față de adresa nr. .../... să depună, în SEAP la data de 13.10.2016, numai adresa - răspuns nr. ..., fără documentele justificative aferente iar răspunsurile din adresa antemenționată, nu sunt concludente întrucât:

- face referire la un produs (soluție ONE ERP) a căror module nu sunt similare cu cele ale produsului care face obiectul acestei proceduri;

- face referire la servicii de mentenanță începute de la prima punere în funcțiune a sistemului integrat în anul - 2010 în baza contractului încheiat în 11.10.2010 pentru produsele și licențele care au fost livrate periodic în perioada 2013-2015;

- nu rezultă data la care soluția implementată a fost pusă în funcțiune și recepționată;

- valoarea produselor/serviciilor nu sunt individualizate în contractul la care ofertantul face referire, întrucât acestea au fost stabilite de către ofertant statistic, stabilind o valoare acoperitoare a produselor pentru criteriul de calificare privind experiența similară.

- ofertantul a prezentat, ca experiență similară, un contract încheiat în anul 2010, din care nu rezultă fără echivoc care a fost durata

și valoarea implementării, cuantumul mentenanței și a licențelor;

- din răspunsul formulat de ofertant la solicitarea de clarificări, reiese că sistemul informatic intergrat invocat ca experiență similară a fost pus în funcțiune în anul 2010, în perioada 2010-2016 au fost implementate noi funcționalități necesare optimizării sistemului, upgrade legislativ, mentenanță sistem și extindere sistem pentru un nou punct de lucru (magazin Bușteni), prin urmare nu se poate reține faptul că cerința de calificare este îndeplinită, respectiv livrarea de produse similare celor care fac obiectul prezentei proceduri în ultimii 3 ani, cu o valoare cumulată de minim ...lei fără TVA, în baza a minim un contract maxim două contracte.

Entitatea contractantă precizează că cele afirmate anterior se încadrează în prevederile: art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016 care prevede că *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare selecție prevazute în documentele achiziției”*; art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016 care prevede că *„în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*; art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016 care prevede că *„în condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:*

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractantă”.

În aceste condiții, în baza prevederilor art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/19.05.2016 privind achizițiile sectoriale, art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/02.06.2016, art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/02.06.2016, comisia de evaluare a considerat (declarat) oferta SC ... SRL ...inacceptabilă.

De asemenea, entitatea contractantă învederează Consiliului următoarea situație generată de demersurile ofertantului SC ... SRL: notificarea prealabilă este construită pe constatarea de nereguli și încălcări ale prevederilor legislației achizițiilor sectoriale în cadrul documentației de atribuire (fișa de date a achiziției) cu privire la criteriile de calificare, în special ale celor privind experiența similară. În aceste condiții, termenul de depunere a notificării prealabile curge, conform prevederii de la art. 6 alin. (3) din Legea nr. 101/19.05.2016, de la data publicării documentației de atribuire în SEAP. Rezultă că notificarea prealabilă este tardivă și ca atare contestația nu este precedată de o notificare legală, fiind îndeplinită astfel condiția respingerii ca

inadmisibilă conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/19.05.2016.

Chiar dacă, în cuprinsul contestației, ofertantul menționează că în notificarea prealabilă nu a făcut referiri la conținutul și cerințele documentației de atribuire, totuși rezultă vădit că, criteriile contestatoarei fac referire la documentația de atribuire, astfel încât se impune respingerea contestației ca fiind inadmisibilă, ca urmare a tardivității depunerii notificării prealabile.

- Referitor la propunerea tehnică și documentele aferente postate de către ofertant în SEAP, entitatea contractantă prezintă următoarele aspecte: prin caietul de sarcini la punctul 3.1 s-a solicitat: *„Se vor furniza un număr de 23 licențe (20 licențe operare, 2 licențe administrare și 1 licență pentru serverul aplicației). Licențele achiziționate trebuie să permită acordarea drepturilor de utilizare pentru toate modulele achiziționate. Sistemul trebuie să permită accesul concurențial pentru un număr de utilizatori egal cu numărul de licențe achiziționate. Pentru aceleași licențe pot fi date drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori cu respectarea condiției de mai sus”*.

Din această cerință rezultă foarte clar că numărul de utilizatori va fi mai mare decât numărul de licențe (22), singura restricție fiind legată de numărul de utilizatori care operează concurențial (în același timp) în sistemul integrat.

În propunerea tehnică a ofertantului se precizează că *„Oferta include licențe pentru cei 22 de utilizatori ai sistemului. Orice utilizator poate fi configurat în orice rol sau combinație de roluri. Utilizatorii pot accesa sistemul în același timp (concurențial). În ONE ERP nu se disting licențele de operare și cele de administrare, astfel orice utilizator (în funcție de setări) poate fi și administrator și operator”*. Pe cale de coîncință, reiese fără echivoc că cerința privind numărul de licențe și de utilizatori nu este respectată de către ofertant.

De asemenea, prin caietul de sarcini s-a solicitat produse care să realizeze (implementeze) un sistem integrat de calitate, care să poată îndeplini cerințele entității contractante cu profesionalism, promptitudine, operativitate, necesare pentru activitatea desfășurată de aceasta, respectiv transportul, distribuția, furnizarea agentului temic în ..., în vederea asigurării confortului termic al populației și nu produse (soluții) gratuite „open source”, după cum prevede propunerea tehnică a ofertantului, cu privire la organizarea optimă a bazei de date accesată de modulele componente (licența pentru server), modulul Business Intelligence.

Având în vedere domeniul de activitate al achizitorului, soluții deja implementate, dezvoltate pe soluții licențiate, faptul că sistemul va permite accesarea și prelucrarea unor date cu caracter personal și confidențial, autoritatea apreciază că folosirea și integrarea în sistem a unor soluții „open source” nu este în măsură să asigure securitatea bazelor de date și impune limitări în exploatarea pe termen lung.

Prin fișa de date a achiziției s-a solicitat, la secțiunea IV.4.1, lit. d),

ca propunerea tehnică să cuprindă grafic de livrare a produselor de prestare a serviciilor, pentru implementarea proiectului (sistemului), ținând cont de cerințele caietului de sarcini, astfel încât comisia de evaluare să poată stabili dacă operatorii economici pot îndeplini contractul de furnizare în termenele solicitate. Propunerea tehnică a ofertantului cuprinde un plan grafic de realizare proiect pentru o durată de 8 luni (01.11.2016 - 06.07.2017) cu punerea în funcțiune a sistemului în luna iulie 2017, care nu respectă și care este în totală contradicție cu cerințele caietului de sarcini referitoare la durata de implementare a sistemului de 6 luni de la data semnării contractului. Referitor la prevederea anterioară, ofertantul a inserat în notificarea prealabilă, în contestație, dispozițiile cap. 11, pag. 59 din oferta tehnică cu privire la durata contractului, față de care autoritatea emite următoarele teze:

- așa cum este structurată și compusă propunerea tehnică, ofertantul precizează la fiecare cerință „conform”.

- precizarea din adresa nr. .../..., cu privire la fișa de date a achiziției unde s-a stabilit modalitatea de elaborare a propunerii tehnice, care trebuia să conțină graficul de livrare a produselor și de prestare a serviciilor, ținând cont de cerințele caietului de sarcini, ofertantul a cuprins în propunerea tehnică un *plan grafic de realizare proiect* pentru o durată de 8 luni (01.11.2016 - 06.07.2017) cu punerea în funcțiune a sistemului în luna iulie 2017. Documentul este parte integrantă a propunerii tehnice, structurat de către specialiștii ofertantului pe zile, luni de realizare a proiectului, însă acesta nu poate fi omis de către ofertant prin notificare și contestație și constituie un motiv de stabilire a ofertei ca fiind neconformă întrucât nu îndeplinește cerința privind termenul de implementare/punere în funcțiune a sistemului integrat.

Față de cele expuse mai sus, întrucât nu au fost depuse contestații la documentația de atribuire publicată în SEAP în termenul legal, autoritatea apreciază că toate prevederile (cerințele) din documentația de atribuire au fost asumate de către operatorii economici care au depus oferte. Prin depunerea ofertelor în procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit fără rezerve documentația de atribuire clarificată, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu-i poate ignora sau nesocoti cerințele.

Pentru toate motivele indicate și dezvoltate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca inadmisibilă și nefondată.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ..., SC ... SRL a transmis concluzii scrise și răspuns în replică la punctul de vedere al entitatea contractantă, prin care învederează Consiliului că *„excepția invocată de către autoritatea contractantă nu este o veritabilă excepție, așadar putem aprecia că autoritatea contractantă, prin excepția*

respectivă poate cel mult să invoce o apărarea de fond și anume că subscrisa îndeplinește sau nu o condiție de fond, aceea de a deține calitatea de persoană vătămată”.

În continuare, contestatoarea preia criticile aduse în conținutul contestației și solicită Consiliului admiterea acesteia așa cum a fost ea formulată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „...”, SC ... SA, în calitate de entitatea contractantă, a inițiat procedura simplificată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ... din ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Cu ocazia vizionării celor trei oferte depuse în SEAP, a fost întocmit procesul-verbal al ședinței de deschidere nr. 12165/27.09.2016, rezultatul evaluării DUAЕ și a propunerii tehnice fiind consemnat procesul-verbal nr. 14214/.... Nemulțumită de rezultatul etapei intermediare de evaluare tehnică (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. ... din ...), SC ... SRL a formulat prezenta contestație, solicitând:

- anularea în tot a raportului procedurii;
- anularea comunicării rezultatului nr. .../...;
- desființarea răspunsului la notificarea prealabilă transmis prin adresa nr. .../10.11.2016;
- reevaluarea ofertelor cu considerarea ofertei SC ... SRL, ca fiind admisibilă și conformă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de execuție, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru entitatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării de către entitatea contractantă a excepțiilor lipsei calității de persoană vătămată și a inadmisibilității contestației formulate de SC ... SRL, raportat la prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepțiile. Referitor la excepția lipsei calității de persoană vătămată, Consiliul constată netemeinicia acesteia. În conformitate cu prevederile art. 2 din Legea nr. 101/2016, (1) *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități*

contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

De asemenea, conform prevederilor art. 3 alin. (1) lit. f) din legea nr. 101/2016, *persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

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

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

SC ... SRL este participant la procedura de atribuire organizată de entitatea contractantă, depunând ofertă în termenul limită impus prin anunțul de participare. În condițiile în care contestatoarea consideră că oferta sa este admisibilă (inacceptabilitatea/neconformitatea nefiind încă confirmată de Consiliu sau instanță), în mod cert contestatoarea riscă să sufere un prejudiciu prin respingerea ofertei sale, respectiv imposibilitatea de a încheia contractul în situația în care propunerea sa financiară ar avea prețul cel mai scăzut.

Referitor la excepția inadmisibilității contestației, bazate pe presupunerea că notificarea prealabilă a fost făcută după termenul legal (consideră că prin notificarea prealabilă se critică documentația de atribuire), Consiliul constată netemeinicia acesteia. Prin notificarea prealabilă din 07.11.2016, contestatoarea critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale (adresa nr. .../...) și solicită luarea unor măsuri de remediere a acesteia. Notificarea prealabilă împotriva adresei nr. .../...a fost făcută în perioada celor 5 zile prevăzute la art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 (cea de-a cincea zi a căzut într-o zi de sâmbătă, prin urmare termenul s-a decalat până luni 07.11.2016). Prin notificarea prealabilă, în susținerea modalității în care a înțeles să îndeplinească cerința de calificare privind experiența similară și cerințele caietului de sarcini, contestatoarea face trimitere la prevederi ale legislației în vigoare, respectiv Legea nr. 99/2016 și HG nr. 394/2016. Prin urmare, contestatoarea invocă în apărarea sa prevederi ale legislației în vigoare privind achizițiile publice tocmai pentru a arăta, în opinia sa, înțelegerea eronată și restrictivă a autorității contractante cu referire la experiența similară și cerințele caietului de sarcini.

În stabilirea legalității respingerii ofertei contestatoarei, Consiliul este ținut de a analiza motivele avute în vedere de entitatea contractantă. Astfel, prin adresa nr. ... din ..., entitatea contractantă a comunicat contestatoarei că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă pentru următoarele considerente:

1. Referitor la DUAE și documentele aferente postate de dvs. în SEAP:

Prin documentația de atribuire (fișa de date a achiziției) entitatea contractantă a stabilit ca și criterii (cerințe) de calificare privind capacitatea tehnică și profesională, necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin experiența necesară pentru a executa contractul la un standard de calitate corespunzător.

Criteriile (cerințele) privind capacitatea tehnică și profesională stabilite de entitatea contractantă au vizat existența unui nivel corespunzător de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut.

Prin documentația de atribuire (fișa de date a achiziției) s-a stabilit ca și criteriu (cerință) de calificare, privind capacitatea tehnică și profesională, la nivel de experiență similară prin dovada că în ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) ofertantul a livrat produse similare celor ce fac obiectul acestei proceduri, a căror valoare cumulată a fost de minim ...lei fără TVA, în baza a minim un contract maxim 2(două) contracte.

Conform documentației de atribuire, procedura de atribuire are ca obiect atribuirea contractului pentru livrarea și implementarea unui ..., cu module financiar, contabilitate, imobilizări, gestiunea stocurilor, centre de cost/centre de profit.bugete, registre, administrare documente, administrare tickete, managementul echipelor de teren, salarizare, business intelligence.

În documentele depuse se face referire la un produs/soluție ONE ERP a cărei componente/module nu sunt similare cu cele ale produsului/sistemului care face obiectul acestei proceduri - soluția prezentată ca experiență similară (confirmată prin recomandarea primită de la ... SRL) este doar o soluție de gestiune financiar contabilă.

Prin fișa de date a achiziției a fost solicitată ca experiență similară livrarea de produse similare celor ce fac obiectul procedurii de atribuire respectiv sistem integrat pentru managementul întreprinderii care să conțină următoarele module:

- Un sistem de tip ERP; financiar, contabilitate, gestiune stocuri, centre de cost /centre de profit, bugete, imobilizări, alerte;
- Un sistem CRM (Customer Relationship Management) pentru managementul ticketelor, automatizarea registraturii, managementul documentelor, automatizarea activității reprezentanților care desfășoară muncă pe teren;
- Un sistem HR (Human Resources Management) pentru automatizarea principalelor activități de resurse umane: salarizare;
- Un sistem de BI (Business Intelligence) pentru analiza și prelucrarea avansată a indicatorilor de performanță, care să permită obținerea de rapoarte și tablouri de bord detaliate, într-un mod grafic intuitiv, pe baza unor indicatori de performanță necesari susținerii deciziilor strategice;
- Dezvoltarea unei interfețe, conform cerințelor specifice, pentru transferul unidirecțional sau bidirecțional (după caz) a datelor dinspre/înspre aplicația de facturare implementată în cadrul societății

Comisia de evaluare a considerat că este necesar și v-a solicitat, pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii, conform art. 205 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale coroborat cu art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, clarificarea/justificarea informațiilor din DUAE și documentele depuse (postate) privind experiența similară.

Clarificările/justificările din adresa dvs. nr. ..., postată în SEAP în data de 13.10.2016, nu conțin documente justificative conform solicitării, nu sunt concludente întrucât:

a. se face referire la servicii de mentenanță începute de la prima punere în funcțiune a sistemului integrat în anul 2010 (conform adresei dvs.), în baza contractului încheiat în 11.10.2010, pentru produsele și licențele (incluse în prezenta ofertă) care au fost livrate periodic (în baza comenzilor aferente) în perioada 2013-2015 (conform adresei dvs. și a recomandării beneficiarului).

b. atât timp cât dvs. precizați că sistemul a fost implementat în perioada 2010-zi, nu rezultă data la care soluția implementată a fost pusă în funcțiune și recepționată.

Având în vedere soluția prezentată de dvs ca experiența similară prin conținutul DUAE, recomandare, clarificare/justificare, și ținând cont de cele de mai sus nu rezultă că îndepliniți criteriul (cerința) de calificare, privind experiența similară a ofertantului, care s-a stabilit (solicitat) prin documentația de atribuire, respectiv nu ați livrat produse similare celor ce fac obiectul acestei proceduri, adică nu ați livrat un ... cu module de financiar, contabilitate, imobilizări, gestiunea stocurilor, centre de cost/centre de profit.bugete, registre, administrare documente, administrare tickete, managementul echipelor de teren, salarizare, business intelligence.

În aceste condiții, în baza prevederilor art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/19.05.2016 privind achizițiile sectoriale, art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/02.06.2016, art. 143 alin. (2), lit. b) din H.G. nr. 394/02.06.2016, comisia de evaluare a considerat (declarat) oferta dumneavoastră inacceptabilă.

2. Referitor la propunerea tehnică și documentele aferente postate de dvs. în SEAP:

Prin caietul de sarcini la punctul 3.1 solicitam:

"Se vor furniza un număr de 23 licențe (20 licențe operare, 2 licențe Administrare și 1 licență pentru serverul aplicației). Licențele achiziționate trebuie să permită acordarea drepturilor de utilizare pentru toate modulele achiziționate. Sistemul trebuie să permită accesul concurențial pentru un număr de utilizatori egal cu numărul de licențe achiziționate. Pentru aceeași licență pot fi date drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori cu respectarea condiției de mai sus".

Prin această cerință rezultă foarte clar că numărul de utilizatori va fi mai mare decât numărul de licențe (22), singura restricție fiind legată de numărul de utilizatori care operează concurențial (în același timp) în sistemul integrat.

În propunerea tehnică se precizează că "Oferta include licențe pentru cei 22 de utilizatori ai sistemului. Orice utilizator poate fi configurat în orice rol sau combinație de roluri. Utilizatorii pot accesa sistemul în același timp (concurențial). În ONE ERP nu se disting licențele de operare și cele de administrare, astfel orice utilizator (în funcție de setări) poate fi și administrator și operator." Deasemenea, prin caietul de sarcini am solicitat produse care să realizeze (implementeze) un sistem integrat de calitate, care să poată îndeplini cerințele entității contractante cu profesionalism, promptitudine, operativitate, necesare pentru activitatea desfășurată de aceasta, respectiv transportul, distribuția, furnizarea agentului termic în municipiul Oradea și comuna Sînmartin, în vederea asigurării confortului termic al populației **și nu produse (soluții) gratuite "open source"**, după cum prevede propunerea tehnică a ofertei dvs., cu privire la organizarea optimă a bazei de date accesată de modulele componente (licența pentru server), **modulul Business Intelligence**.

Având în vedere domeniul de activitate al Achizitorului, faptul că sistemul va permite accesarea și prelucrarea unor date cu caracter personal și confidențial, folosirea unor soluții open source nu asigură securitatea bazelor de date și impun limitări în exploatarea pe termen lung.

Pe baza celor expuse mai sus rezultă fără echivoc că cerințele exprimate în caietul de sarcini nu sunt satisfăcute în mod corespunzător.

Prin Fișa de date a achiziției s-a solicitat, la secțiunea IV.4.1), lit. d), ca propunerea tehnică să cuprindă grafic de livrare a produselor și de prestare a serviciilor, pentru implementarea proiectului (sistemului), ținând cont de cerințele caietului de sarcini, astfel încât comisia de evaluare a entității contractante să poată stabili dacă operatorii economici pot îndeplini contractul de furnizare în termenele solicitate prin caietul de sarcini. Propunerea tehnică a ofertei dvs. cuprinde un Plan și grafic de realizare proiect pentru o durată de 8 luni (01.11.2016 - 06.07.2017) cu

punerea în funcțiune a sistemului în luna iulie 2017, care nu respectă, este în totală contradicție cu cerințele caietului de sarcini referitoare la durata de implementare a sistemului de 6 luni de la data semnării contractului.

În aceste condiții, în baza prevederilor art. 143 alin. (3), lit. a) din H.G. nr. 394/02.06.2016, comisia de evaluare a considerat (declarat) oferta dumneavoastră neconformă.

Astfel, ținând cont de cele specificate mai sus și în baza prevederilor art. 143, alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, comisia de evaluare a respins oferta dumneavoastră.

Criticile contestatoarei formulate împotriva deciziei autorității contractante de a respinge oferta sa inacceptabilă pentru neîndeplinirea cerinței minime privind experiența similară sunt considerate de Consiliu întemeiate în parte. Prin fișa de date a achiziției, la cap. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională" autoritatea contractantă a precizat:

Lista principalelor livrări de produse similare efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), conținând valori, perioade de livrare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt publici sau privați.

Prin lista principalelor livrări de produse similare și lista principalelor servicii similare prestate, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), a livrat produse similare celor ce fac obiectul acestei proceduri, a căror valoare cumulată a fost de minim ...lei fără TVA, în baza a minim un contract maxim 2(doua) contracte.

Experiența solicitată se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de clientul public ori de către clientul privat beneficiar.

Dacă documentele sunt întocmite în altă monedă, pentru echivalență se va lua în considerare cursul mediu anual lei/valuta comunicat de BNR.

La secțiunea, "Modalitate de îndeplinire" a precizat:

Se va completa în acest sens DUAE, în conformitate cu prevederile de la SECȚIUNEA a 7-a - Documentul unic de achiziție european. E-Certis, din Legea nr. 99/2016.

Documentele justificative pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței se vor prezenta doar la solicitarea entității contractante, formulată în conformitate cu prevederile art. 205 din Legea nr. 99/2016, constând în:

1. Lista principalelor livrări de produse similare efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani - formularul 3 cu anexa, datat, completat, ștampilat și semnat de persoană împuternicită a ofertantului.

2. Certificate/documente emise sau contrasemnate de clientul public ori de către clientul privat beneficiar, precum și orice alte documente prin care să confirme livrarea de produse similare. Respectiv certificate/documente vor indica cel puțin informații privind: numele beneficiarului, denumirea produselor livrate, valoarea, perioada de livrare.

În conformitate cu prevederile art. 129 din HG nr. 394/2016, (1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică motivat în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.

În conformitate cu punctul 2 din caietul de sarcini, obiectul contractului de achiziție îl reprezintă Achiziția licențelor și serviciilor de

consultanță, asistență dezvoltare software în scopul implementării unui Sistem Informatic Integrat pentru Managementul resurselor întreprinderii (SIIM) și va avea următoarele componente:

- Un sistem de tip ERP (Enterprise Resource Planning = managementul resurselor întreprinderii), multi-modul, integrat, destinat managementului resurselor ... SA, în vederea optimizării și simplificării proceselor interne de business, prin standardizarea proceselor decizionale și prin introducerea celor mai bune practici specifice următoarelor operațiuni ale Achizitorului; financiar, contabilitate, gestiune stocuri, centre de cost/centre de profit, bugete, imobilizări, alerte;

- Un sistem CRM (Customer Relationship Management) pentru organizarea automată și sincronizarea proceselor de business în ceea ce privește managementul ticketelor, automatizarea registraturii, managementul documentelor, automatizarea activității reprezentanților care desfășoară muncă pe teren;

- Un sistem HR (Human Resources Management) pentru automatizarea principalelor activități de resurse umane: salarizare;

- Un sistem de BI (Business Intelligence) pentru analiza și prelucrarea avansată a indicatorilor de performanță, care să permită obținerea de rapoarte și tablouri de bord detaliate, într-un mod grafic intuitiv, pe baza unor indicatori de performanță necesari susținerii deciziilor strategice;

- Dezvoltarea unei interfețe, conform cerințelor specifice, pentru transferul unidirecțional sau bidirecțional (după caz) al datelor dinspre/înspre aplicația de facturare implementată în cadrul societății

Prin DUAE postat în SEAP, la cap. "Capacitatea tehnică și profesională", pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară contestatoarea a precizat: *Soluție integrată ONE ERP; valoare ...RON; data: 20.09.2016; beneficiar: SRL.*

Anexat a prezentat "Lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 3 ani", în care se precizează:

- *Soluție integrată ONE ERP;*
- *contract nr. 4/2010;*
- *beneficiar ... SRL,*
- *contractant unic,*
- *preț total contract – ...lei,*
- *procent îndeplinit de furnizor 100%,*
- *perioada de derulare contract 2013 – zi cu mențiunea: Valoarea prezentată include licențele și serviciile pentru perioada 2013 – zi (ultimii 3 ani), valoarea totală a contractului fiind mai mare.*

Totodată, anexează Recomandarea nr. ...din partea SC ... SRL prin care se precizează că în perioada 2015, 2014, 2013 a cumpărat de la SC ...SRL licențe software, implementare și punere în funcțiune a sistemelor informatice ONE ERP pentru managementul a cel puțin următoarelor resurse ale organizației: gestiunea clienților, gestiunea furnizorilor,

contabilitate general, gestiune, puncte de vânzare, urmărire creditare clienți, în valoare de ...lei+TVA.

Având în vedere faptul că, contractul prezentat ca experiență similară a fost încheiat în anul 2010 iar din informațiile prezentate nu rezultă concret care au fost activitățile desfășurate în ultimii 3 ani (26.09.2013 – 26.09.2016), prin adresa nr. .../... entitatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări, în sensul:

Ca urmare a analizării și verificării documentelor postate (depus) de dvs. în S.E.A.P., privind procedura specificată mai sus, comisia de evaluare a stabilit - în baza art. 205 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale coroborat cu art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 - că este necesar să clarificați/justificați informațiile din DUAE, Anexa la formularul 3 (Lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 3 ani), Recomandare nr. 6836/23.09.2016, referitoare la îndeplinirea cerințelor de calificare privind experiența similară, în legătură cu următoarele aspecte ale contractului nr. 4/2010 la care faceți referire:

- data încheierii contractului, având în vedere data din DUAE (20.09.2016) și data din lista principalelor livrări de produse similare (anul 2010);
- data intrării în vigoare a contractului;
- data livrării produselor (licențelor);
- perioada de implementare a sistemului (soluției integrate);
- data punerii în funcțiune a sistemului;
- care este valoarea produselor (licențelor) livrate, în lei;
- care este valoarea serviciilor de mentenanță, în lei, aferente sistemului implementat care face obiectul contractului și de când au început aceste servicii de mentenanță.

Vă rugăm să depuneți (postați) în S.E.A.P. răspunsul dumneavoastră/ documente justificative privind clarificările/justificările solicitate mai sus, până la data de 13.10.2016.

Prin adresa de răspuns nr. ..., înregistrată la entitatea contractantă cu nr. ..., contestatoarea a precizat:

Solicitare: Data încheierii contractului, având în vedere DUAE (20.09.2016) și data din lista principalelor livrări de produse similare (anul 2010).

Răspuns: Data încheierii contractului cadru este 11/10/2010, dar valorile prezentate sunt aferente perioadei 2013, 2014, 2015 (valorile facturate în perioada respectivă) pentru module livrate în aceeași perioadă, valoarea totală a contractului fiind mult mai mare decât cea prezentată în ofertă. Contractul este de tip cadru iar livrările se execută în baza comenzilor realizate de client periodic.

Solicitare: Data intrării în vigoare a contractului.

Răspuns: Contractul (cadru) nr. 4/2010 a intrat în vigoare în 11/10/2010 și este valabil și la zi.

Solicitare: Data livrării produselor (licențelor).

Răspuns: Produsele și licențele (incluse în prezenta ofertă) au fost livrate periodic (în baza comenzilor aferente) în perioada 2013-2015, toate modulele livrate fac parte din același sistem integrat.

Solicitare: Perioada de implementare a sistemului (soluției integrate).

Răspuns: Sistemul a fost implementat în perioada 2010-zi într-un sistem iterativ prin care se livrează noi funcționalități periodic.

Solicitare: Data punerii în funcțiune a sistemului.

Răspuns: Sistemul include mai multe module fiecare cu punerea sa în funcțiune, ultimul upgrade major a avut punerea în funcțiune în aprilie 2015 fiind instalat la un nou punct de lucru al clientului (deschiderea unui nou magazin în orașul Bușteni).

Solicitare: Care este valoarea produselor (licențelor) livrate în lei.

Răspuns: Valoarea produselor și serviciilor de mentenanță nu poate fi separată deoarece contractul include în valoarea produselor și serviciile de mentenanță, mai mult dezvoltarea periodică a funcționalităților a inclus și serviciile de mentenanță. Statistic, având în vedere timpul alocat pentru serviciile de mentenanță, valoarea produselor reprezintă aprox 65% din valoarea totală a contractului și anume ...

Solicitare: Care este valoarea serviciilor de mentenanță, în lei, aferente sistemului implementat care face obiectul contractului și de când au început aceste servicii de mentenanță.

Răspuns: Așa cum am explicat și la punctul anterior produsele și serviciile de mentenanță nu pot fi separate ca valoare. Statistic bazat pe timpul alocat pentru serviciile de mentenanță valoarea acestora reprezintă aprox 35% din valoarea totală a contractului și anume Serviciile de mentenanță au început de la prima punere în funcțiune a sistemului integrat în 2010 și se derulează până la zi.

Analizând răspunsul dat de contestatoare, Consiliul constată că, deși aceasta a răspuns la fiecare solicitare în parte, răspunsurile date nu clarifică experiența similară.

Astfel, se confirmă că, contractul (sau acordul cadru) a fost încheiat la 11.10.2010 și prima punere în funcțiune a sistemului informatic a fost tot în 2010. Ceea ce nu se cunoaște este obiectul contractului (acordului cadru) la momentul încheierii acestuia, obiectul eventualelor contracte subsecvente, cu precădere cele derulate în perioada 26.09.2013 – 26.09.2016, care au fost modulele implementate în această perioadă, licențe și alte servicii.

Pe de altă parte, la dosar se găsește o recomandare de la operatorul economic SC ... SRL prin care se precizează că a cumpărat de la SC ... SRL în perioada 2013 – 2015 *licențe software, implementare și punere în funcțiune a sistemelor informatice ONE ERP pentru managementul a cel puțin următoarelor resurse ale organizației: gestiunea clienților, gestiunea furnizorilor, contabilitate general, gestiune, puncte de vânzare, urmărire creditare clienți, în valoare de ...lei+TVA*, însă din conținutul acesteia nu rezultă că se referă la contractul nr. 4/2010, sau că a făcut obiectul altui contract.

Având în vedere că după prima clarificare au apărut informații noi, Consiliul consideră că entitatea contractantă trebuia să revină cu o nouă solicitare de clarificare prin care să solicite în concret prezentarea de documente justificative care să dovedească ce module aferente sistemului ONE ERP creat în 2010 pentru SC ... SRL au fost implementate și puse în funcțiune, inclusiv licențele software, în perioada 26.09.2013 – 26.09.2016.

Dispozițiile art. 221 din Legea nr. 99/2016 nu sunt limitative din punct de vedere al numărului de solicitări de clarificări, ci din punct de vedere al eventualelor avantaje ce s-ar crea unui anumit ofertant.

Este adevărat că, așa cum se menționează la art. 35 din HG nr. 394/2016, (1) *Criteriile de calificare au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva*

eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare, însă, prin fișa de date a achiziției s-a impus ca ofertanții să facă dovada că în ultimii 3 ani au livrat produse similare celor ce fac obiectul acestei proceduri, a căror valoare cumulată a fost de minim ...lei fără TVA, în baza a minim un contract maxim 2(doua) contracte, motiv pentru care, din documentele prezentate în cadrul ofertei și clarificările ulterioare trebuie să rezulte că au fost livrate produse similare în ultimii 3 ani.

De asemenea, trebuie avut în vedere că, contractul prezentat ca experiență similară nu trebuie să fie identic cu cel supus achiziției, ci *similar* fiind suficient să se facă dovada că a livrat în perioada celor 3 ani (26.09.2013 – 26.09.2016) unele module (nu toate) care fac obiectul procedurii de față și au valoarea solicitată. Nu există în documentația de atribuire o precizare în sensul că contractul prezentat ca experiență similară trebuie să include toate modulele care fac obiectul procedurii de față.

Criticile contestatoarei formulate împotriva respingerii ofertei sale pentru neconformitatea propunerii tehnice (nu rezultă că pentru aceeași licență sunt date drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori iar soluția ofertată este open source și nu asigură cerințele de securitate), sunt considerate de Consiliu întemeiate. În conformitate cu prevederile art. 221 din Legea nr. 99/2016, (1) *În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.*

În același timp, alin. (2) al aceluiași articol prevede: *Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.*

Prin propunerea tehnică prezentată pentru cerința 3.1 Licențe -Pentru sistemul integrat, în urma unei analize interne și în funcție de necesități, se vor furniza un număr de 23 licențe (20 licențe operare, 2 licențe Administrare și 1 licență pentru serverul aplicației). Licențele achiziționate să permită acordarea drepturilor de utilizare pentru toate modulele achiziționate. Sistemul trebuie să permită accesul concurențial pentru un număr de utilizatori egal cu numărul de licențe achiziționate. *Pentru aceeași licență pot fi date drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori cu respectarea condiției de mai sus,* contestatoarea a precizat: Conform. Oferta include licențe pentru cei 22 de utilizatori ai sistemului. Orice utilizator poate fi configurat în orice rol sau combinație de roluri. Utilizatorii pot accesa sistemul în același timp (concurențial). În ONE ERP nu se disting licențele de operare și cele de administrare, astfel orice

utilizator (în funcție de setări) poate fi și administrator și operator.

Prin urmare, Consiliul constată că prin caietul de sarcini s-a solicitat ca pentru o licență să se poată da drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori, însă, în propunerea tehnică a contestatoarei nu există nicio informație cu referire la acest aspect.

În conformitate cu prevederile art. 140 alin. (5) - (7) din HG nr. 394/2016, (5) *În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.*

(6) *Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(7) *Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.*

Prin urmare, entitatea contractantă trebuia să-i solicite contestatoarei clarificări în sensul precizării dacă soluția ofertată asigură cerința pentru o licență să se poată da drepturi de utilizare pentru mai mulți utilizatori și dacă răspunsul său afectează propunerea financiară.

Această lipsă din propunerea tehnică putea fi încadrată ca abatere tehnică minoră, urmând a se analiza influența sa asupra propunerii financiare.

În ceea ce privește ofertarea unei soluții open source care nu ar corespunde cerințelor caietului de sarcini din punct de vedere al securității informațiilor, Consiliul constată că niciunde în documentația de atribuire entitatea contractantă nu a precizat că nu admite ofertarea soluțiilor open source. Prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a impus anumite condiții de securitate a informațiilor procesate, motiv pentru care în situația în care informațiile prezentate de contestatoare la cap. 4 și 5 din propunerea tehnică nu erau clare sau suficiente trebuia să-i solicite acesteia clarificări suplimentare. Doar în cazul în care justificările transmise nu sunt concludente și nu dovedesc îndeplinirea cerințelor de Securitate solicitate prin caietul de sarcini, entitatea contractantă putea respinge oferta pentru acest motiv.

Referitor la respingerea ofertei contestatoarei pentru prezentarea unui grafic de execuție ce nu respect cerințele documentației de atribuire, Consiliul constată netemeinicia criticilor contestatoarei. Prin fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1) "Modul de prezentare a propunerii tehnice", entitatea contractantă a solicitat:

Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât să se poată compara toate cerințele conținute în caietul de sarcini cu specificațiile din ofertă. Ofertantul trebuie să includă în oferta sa toate datele și informațiile specificate în caietul de sarcini în forma cerută dar și orice alte informații pe care acesta le consideră necesare pentru clarificarea propunerii sale tehnice.

Ofertantul are obligația de a face dovada conformității produselor și serviciilor care urmează să fie livrate și prestate cu cerințele prevăzute în Caietul de sarcini.

În acest scop propunerea tehnică va cuprinde:

a) un comentariu, articol cu articol, al specificațiilor conținute în caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective, precizarea documentelor care se vor preda la recepția produselor și serviciilor, garanția tehnică a produselor și serviciilor oferite.

.....

d) grafic de livrare a produselor și de prestare a serviciilor, pentru implementarea proiectului (sistemului), ținând cont de cerințele caietului de sarcini.

Prin caietul de sarcini, la punctul 11 "Durata de implementare a proiectului" entitatea contractantă a solicitat:

Durata contractului va fi de 18 luni de la semnarea acestuia, astfel:

- 6 luni de la semnarea contractului, implementarea proiectului (SIIM).

- 12 luni de la recepția la punerea în funcțiune a SIIM, mentenanța licențelor.

Prin propunerea tehnică postată în SEAP, la componenta a) un comentariu, articol cu articol, al specificațiilor conținute în caietul de sarcini, pentru punctul 11 din caietul de sarcini – Durata de implementare a contractului, la cerința entității contractante: Durata contractului va fi de 18 luni de la semnarea acestuia, astfel:

- 6 luni de la semnarea contractului, implementarea proiectului (SIIM).

- 12 luni de la recepția la punerea în funcțiune a SIIM, mentenanța licențelor.

*contestatoarea a precizat: **Conform.** Proiectul SIIM conform ofertei propuse va fi implementat în maxim 6 luni de la semnarea contractului, iar timp de 12 luni după recepție se va asigura mentenanța proiectului.*

Pe de altă parte, pentru îndeplinirea cerinței de la punctul d) al fișei de date a achiziției privind conținutul propunerii tehnice, contestatoarea a prezentat Planul și graficul de realizare a proiectului detaliat pe activități și zile care începe la 01.11.2016 și se finalizează la 06.07.2017.

Invocarea de către contestatoare a faptului că la componenta a) a propunerii tehnice un comentariu, articol cu articol, al specificațiilor conținute în caietul de sarcini, la punctul 11 și-a însușit implementarea proiectului în termen de maxim 6 luni, nu este de natură a anula Planul

și graficul de realizare a proiectului prezentat la punctul d) al propunerii tehnice. Dacă la componenta a) a copiat cerința de la punctul 11 al caietului de sarcini așa cum a fost menționată prin caietul de sarcini, la componenta d) grafic de livrare a produselor și de prestare a serviciilor, pentru implementarea proiectului (sistemului), ținând cont de cerințele caietului de sarcini, a prezentat un Plan și un grafic de realizare a proiectului fundamentat pe cerințele caietului de sarcini cu detalierea activităților și subactivităților pe zile, durată care fără dubiu însumează 8 luni.

Dispozițiile art. 221 din Legea nr. 99/2016 prevăd: *(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.*

În același timp, alin. (2) al aceluiași articol prevede: Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Prevederile art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016 prevăd: *O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:*

.....

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

Totodată, dispozițiile art. 141 din HG nr. 394/2016 prevăd: *(1) În condițiile art. 221 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.*

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În acest caz nu poate fi vorba de o eroare materială/viciu de formă/abatere tehnică minoră raportat la informațiile existente în cele două componente ale propunerii tehnice, deoarece așa cum s-a arătat, la componenta a) s-a copiat cerința caietului de sarcini, pe când la componenta d) s-a detaliat și fundamentat temeinic realizarea proiectului în 8 luni.

Graficul de realizare a proiectului este componentă distinctă a

propunerii tehnice și în situația în care autoritatea contractantă ar fi solicitat și acceptat transmiterea unui grafic nou pentru o durată de 6 luni, în mod cert i-ar fi creat contestatoarei un avantaj evident față de ceilalți participanți la procedură, permițând transformarea unei propuneri tehnice neconforme în una conformă.

Prin urmare, Consiliul consideră corectă decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei pentru acest motiv.

Existând cel puțin un motiv cert de respingere a ofertei contestatoarei (neconformitatea graficului de realizare a proiectului), este lipsită de relevanță solicitarea de clarificări asupra experienței similare și asigurării securității informațiilor procesate, oferta sa fiind, oricum, respinsă.

Față de considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu SC ... SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2066, respinge ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu SC ... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 28 pagini.