



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. 883/C5/468/717

Data: 29.04.2022

Prin contestația nr. 115/25.02.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 102414/25.02.2022, care formează obiectul dosarului **nr. 468/2022**, ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de dl. ..., în calitate de Director Corporate și convențional de ...", cu sediul în municipiul ..., a contestat adresa nr. 1216/16.02.2022, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziția de active corporale și necorporale, respectiv achiziția de echipamente, aplicații informatice și licențe pentru software, specifice funcționării unei infrastructuri de tip CLOUD și Big Data”, cod CPV 30210000-4 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat:

„1. anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 1216/16.02.2022;

2. anularea deciziei autorității contractante de declarare a ofertei subscrisei ca inacceptabilă [conform prevederilor art. 134 alin. (5) și ale art. 137 alin. (2), lit. b) din HG nr. 395/2016] și de respingere a acesteia [conform prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016];

3. anularea procesului verbal al comisiei de evaluare în care s-a consemnat respectiva decizie a autorității contractante, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia privind respingerea ofertei noastre;

4. reevaluarea ofertei ... SA în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și legislației în materia achizițiilor publice sectoriale;

5. în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, să oblige entitatea contractantă la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații constând în onorariu avocațial”.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația fără număr de înregistrare, dată de emitent la 21.03.2022, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 15158/23.03.2022, care formează obiectul dosarului **nr. 717/2022**, prin care ... SA, având aceleași date de identificare mai sus-menționate, reprezentată legal de dl., în calitate de Director Corporate, a contestat acțiunea autorității contractante de a-i decipta propunerea financiară înainte de etapa evaluării financiare și a solicitat „anularea” procedurii de atribuire, „iar, în considerarea art. 26 alin. (4) și (7) din Legea nr. 101/2016 să sesizeze ANAP și Curtea de Conturi, întrucât aspectele semnalate prin prezenta contestație reprezintă contravenții în temeiul art. 224 din Legea nr. 98/2016 și se impune a fi sancționate în consecință”.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexat cele două contestații.

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

În susținerea contestației, **care face obiectul dosarului nr. 468/2022**, ... SA a criticat decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, întrucât aceasta este netemeinică și nelegală.

Conform prevederilor fișei de date a achiziției, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională s-au solicitat următoarele:

„Operatorul economic trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte a furnizat produse similare în valoare cumulată de minim 3.600.000,00 lei fără TVA.

Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud”. Contestatoarea arată că, în cuprinsul respectivei secțiuni se menționează expres următoarele:

„Modalitatea de îndeplinire: Se va completa DUAE. La nivelul DUAE trebuie precizate următoarele informații: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, valoarea contractului (exprimată în lei fără TVA), beneficiarul, obiectul detaliat, perioada de livrare, data și numărul documentului de recepție/certificatului constatator, calitatea ofertantului în contract, ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil, modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale și, dacă este cazul, eventualele prejudicii. Se vor solicita ca și documente justificative documente suport relevante: certificate/documente emise sau contrasemnate de autoritățile contractante sau clienții privați, beneficiari ai livrărilor, cum ar fi procese-verbale de recepție cantitativă și calitativă, recomandări sau orice alte documente edificatoare echivalente care să ateste livrarea/prestarea efectivă a produselor/serviciilor din DUAE.

Documentele justificative solicitate în susținerea cerinței, se vor prezenta de către operatorul economic clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, la solicitarea autorității contractante. Autoritatea contractantă are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului final al serviciilor/produselor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant”.

9. Respectiva mențiune este în conformitate cu:

- dispozițiile art. 12 alin. (3) din Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 12 (3) Autoritatea/Entitatea contractantă precizează la nivelul fișei de date a achiziției faptul că pentru contractele de achiziție publică/sectorială doar ofertantul clasat pe primul loc, după aplicarea criteriului de atribuire ofertelor admisibile, face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară prin prezentarea documentelor justificative, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape, situație în care documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați”.

- prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform căroră „înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați”.

Este adevărat că art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 conferă autorității contractante „posibilitatea de a solicita ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii”.

În speță, însă, solicitările de clarificare ale autorității contractante privind experiența similară a ... SA, ce i-au fost adresate pe parcursul procedurii de evaluare, nu au fost menite să asigure finalitatea avută în vedere de dispozițiile art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ci au condus la eliminarea nelegală din competiție a ofertei ... SA.

Contestatoarea arată că, în comunicarea nr. 1216/16.02.2022, autoritatea contractantă a reținut faptul că: „Urmare a analizării modalității de îndeplinire a cerinței privind experiența similară prezentată de ... SA, comisia de evaluare a constatat că din informațiile prezentate în DUAЕ și în documentele suport transmise, nu reiese faptul că ofertantul a livrat în cadrul contractelor prezentate echipamente de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate”.

Pornind de la această „constatare”, prin adresa nr. 8/03.01.2022, comisia de evaluare i-a adresat aceeași întrebare de clarificare cu privire la cele două contracte menționate în cuprinsul DUAЕ ca dovedind capacitatea tehnică și/sau profesională relevantă pentru aducerea la îndeplinire a contractului la a cărui atribuire se tinde în cadrul prezentei proceduri.

Înainte de a trece la analiza răspunsului pe care ... SA l-a transmis, în termen, la această solicitare, contestatoarea arată că autoritatea contractantă i-a mai adresat o solicitare de clarificare privind experiența similară, respectiv prin adresa nr 7858/ 08.11.2021, la care, de asemenea, a răspuns în termen, iar răspunsul a fost considerat ca fiind concludent.

Prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 7858/ 08.11.2021, ... SA a furnizat autorității contractante toate detaliile solicitate de aceasta în legătura cu obiectul contractelor nr. 2/15.02.2019 și, respectiv nr. 52/03.02.2021, menționate în DUAЕ, care dovedesc experiența relevantă.

Revenind la clarificarea nr. 8/03.01.2022, așa cum reiese din conținutul său, ... SA precizat că prin intermediul acesteia i s-a adresat o unică solicitare, valabilă pentru ambele contracte prezentate cu titlul de experiență similară relevantă, respectiv:

„Nu reiese care sunt echipamentele de procesare și stocare de tip hyperconvergent livrate. Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentele livrate sunt de tip hyperconvergent. Nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate. Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”.

... SA a învederat faptul că pentru Contractul nr. 2/15.02.2019, semnat cu Institutul de Științe Spațiale, astfel cum acesta a fost suplimentat prin Purchase Order no. 5001028351 și factura eMAG nr. 209600005274 din 16.03.2020, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, societatea sa:

- A indicat echipamentele de procesare și stocare de tip hyperconvergent livrate.

Arătând care este definiția hiperconvergenței, a subliniat faptul că „infrastructura hyperconvergentă este o infrastructură IT definită de software”.

În construcția/configurarea arhitecturii hyperconvergente de Cloud, a folosit următoarele echipamente (hardware):

- 3 servere Dell EMC R7515 care aveau în cadrul arhitecturii de HCI funcția de management;

- 3 servere Dell EMC R7515 pentru OpenStack controller care aveau și rolul de OVN (Software Defined Network) <https://en.wikipedia.org/wiki/OVN>;

- 6 servere Dell EMC R7515 pentru soluția de stocare hyperconvergentă (SDS-Software Defined Storage) Ceph (<https://en>.

wikipedia.org/wiki/Ceph (software)). 3 au fost folosite pentru construcția ariei de stocare de tip hot data (SSD+NVME) și 3 au fost folosite pentru construcția ariei cold data (HDD);

- 6 servere R6525 care au avut în cadrul arhitecturii de HCI funcția de noduri de procesare/compute (compute nodes). Pe aceste servere s-a instalat componenta de hypervisor a arhitecturii de HCI.

Peste aceste echipamente hardware s-au folosit următoarele soluții software pentru organizarea structurii HCI:

- KVM Linux, ca soluție de hypervisor;
- Ceph, ca soluție pentru software defined storage (SDS);
- OpenStack, ca soluție de orchestrare și automatizare Cloud HCI;
- OVN (Open Virtual Network pentru platforma OpenStack) ca soluție pentru software defined network;
- OpenSense, ca soluție de platformă de securitate.

Toate aceste produse hardware și software au fost implementate într-o soluție HCI de Cloud privat pe deplin funcțională.

- A transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă utilizarea echipamentelor folosite în cadrul proiectului pentru construcția unei arhitecturi Cloud de tip hyperconvergent. Din definiția hyperconvergenței, respectiv:

„Infrastructura hyperconvergentă (HCI) este o infrastructură IT definită de software care virtualizează toate elementele sistemelor convenționale de tip hardware.

HCI include, cel puțin, virtualizarea mașinilor fizice (un hypervisor), stocare definită de software (Software Defined Storage) și rețea virtualizată (Software Defined Network). HCI rulează de obicei pe servere comerciale disponibile”, rezultă faptul că orice echipament de tip server (convențional, uzual) poate fi folosit pentru construcția unei arhitecturi hyperconvergente. Singura condiție necesară este configurarea și instalarea acestui echipament în platforma software ce guvernează structura HCI.

Mai mult decât atât, deși acest lucru nu este obligatoriu pentru configurarea unei arhitecturi HCI, în soluția implementată de ... SA în cadrul Contractului nr. 2/15.02.2019, a folosit echipamente pe care producătorul DellEMC le recomandă pentru arhitecturi HCI sub orchestratorul OpenStack. Așadar, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022, ... SA a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului:

<https://cdn-prod.scdn6.secure.raxcdn.com/static/media/fe4e2cb2-b70a-4bf4-bc5f-c275e906b367.pdf>, care confirmă utilizarea echipamentelor folosite în cadrul proiectului pentru construcția unei arhitecturi Cloud de tip hyperconvergent.

- În ceea ce privește soluția de securitate, ... SA a menționat faptul că aceasta a fost implementată pe unul dintre cele 3 servere Dell EMC R7515 și a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, după cum urmează:

Pentru a putea defini politicile de securitate la nivelul Cloud-ului de hyperconvergență a folosit unul dintre cele 3 servere Dell EMC R7515 care aveau în cadrul arhitecturii de HCI funcția de management, urmând Best practices și Ghidul <https://docs.openstack.org/security-guide/>, care presupune managementul datelor într-un mod securizat la nivelul tuturor echipamentelor livrate în cadrul Contractului nr. 2/15.02.2019.

În plus, pentru a putea asigura încă un nivel de securitate avansată, ... SA a creat o mașină virtuală pe unul din nodurile de management a cloud-ului, în care a instalat OPNsense [https:// docs.opnsense.org](https://docs.opnsense.org) și, prin care, a „rutat” traficul în vederea securizării acestuia. În felul acesta, prin implementarea soluției de securitate, serverul Dell EMC R7515 a devenit un echipament de securitate.

Așadar, răspunsul la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare a fost unul concludent, deoarece:

- echipamentele livrate în baza Purchase Order no. 5001028351 și a facturii eMAG nr. 209600005274 din 16.03.2020, sunt parte integrantă din Contractul nr. 2/15.02.2019, semnat cu Institutul de Științe Spațiale, astfel cum acesta a fost, ulterior, suplimentat;

- în răspuns, ... SA a indicat echipamentele de procesare și stocare de tip hyperconvergent livrate;

- a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă utilizarea echipamentelor folosite în cadrul proiectului pentru construcția unei arhitecturi Cloud de tip hyperconvergent;

- a menționat faptul că soluția de securitate a fost implementată pe unul dintre cele 3 servere Dell EMC R7515 și a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă faptul că prin implementarea soluției de securitate, serverul Dell EMC R7515 a devenit un echipament de securitate.

În concluzie, ... SA a implementat, în cadrul Contractului nr. 2/15.02.2019, un sistem Cloud în arhitectura HCI, care a inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud. Soluția de securitate a fost implementată cu ajutorul platformei OPNsense, instalată pe unul dintre nodurile de management ale structurii de Cloud.

Pentru Contractul nr. 52/03.02.2021, semnat cu Universitatea Alexandru Ioan Cuza din Iași, ... SA arată faptul că prin răspunsul la solicitarea de clarificări:

- A indicat echipamentele de procesare și stocare de tip hyperconvergent livrate:

Având în vedere definiția hiperconvergenței, în construcția/configurarea arhitecturii hyperconvergente de Cloud, ... SA a folosit următoarele echipamente (hardware):

- 1 server HPE DL360 pentru management;
- 3 servere HPE DL360 pentru OpenStack controller care aveau și rolul de OVN (Software Defined Network) <https://en.wikipedia.org/wiki/OVN>;

- 1 SAN HPE 3PAR 8440 pentru soluția de stocare hyperconvergentă Cinder <https://wiki.openstack.org/wiki/Cinder> și

- 2 șasie de blade-uri HPE Synergy 12000, fiecare cu câte 16 servere HPE Synergy 480, care au avut rolul de compute nodes pentru componenta de hypervisor.

Peste aceste echipamente hardware s-au folosit următoarele soluții software pentru organizarea structurii HCI:

- KVM Linux, ca soluție de hypervisor;
- Swift, ca soluție pentru software defined storage (SDS) și Object Storage;
- Magnum, ca și soluție de Kubernetes pentru orchestrarea de containere;
- Hadoop și Spark, pentru soluții de HPC;
- OpenStack, ca soluție de orchestrare și automatizare Cloud HCI;
- OVN (Open Virtual Network pentru platforma OpenStack) ca soluție pentru software defined network;
- OpenSense, ca soluție de platforma de securitate.

Toate aceste produse hardware și software au fost implementate într-o soluție HCI de Cloud privat pe deplin funcțională.

• A transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă utilizarea echipamentelor folosite în cadrul proiectului pentru construcția unei arhitecturi Cloud de tip hyperconvergent. Orice echipament de tip server (convențional, uzual) poate fi folosit pentru construcția unei arhitecturi hyperconvergente, singura condiție necesară fiind configurarea și instalarea acestui echipament în platforma software ce guvernează structura HCI.

Mai mult decât atât, deși acest lucru nu este obligatoriu pentru configurarea unei arhitecturi HCI, în soluția implementată de ... SA în cadrul Contractului nr. 52/03.02.2021, s-au folosit echipamente pe care producătorul HPE le recomandă pentru arhitecturi HCI sub orchestratorul OpenStack.

Arhitectura de referință pusă la dispoziție de către producătorul echipamentelor HPE, poate fi vizualizată pe site-ul www.redhat.com.

• În ceea ce privește soluția de securitate, ... SA a menționat faptul că aceasta a fost implementată pe serverul HPE DL360 și a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului. Astfel, pentru a putea defini politicile de securitate la nivelul Cloud-ului de hyperconvergență a folosit serverul HPE DL360 care avea, în cadrul arhitecturii de HCI, funcția de management.

Pentru a putea defini politicile de securitate la nivel de cloud, a folosit Best practices și Ghidul <https://docs.openstack.org/security-guide/>, care presupune managementul datelor într-un mod securizat la nivelul tuturor echipamentelor livrate în cadrul Contractului nr. 2/15.02.2019.

În plus, pentru a putea asigura încă un nivel de securitate avansată, ... SA a creat o mașină virtuală pe unul din nodurile de management a cloudului, în care a instalat OPNsense <https://docs.opnsense.org> și prin care a „rutat” traficul în vederea securizării acestuia.

În felul acestea, prin implementarea soluției de securitate, serverul HPE DL360 a devenit un echipament de securitate.

Așadar, răspunsul la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare a fost unul concludent, întrucât:

- a indicat echipamentele de procesare și stocare de tip hyperconvergent livrate;

- a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă utilizarea echipamentelor folosite în cadrul proiectului pentru construcția unei arhitecturi Cloud de tip hyperconvergent;

- a menționat faptul că soluția de securitate a fost implementată pe serverul HPE DL360 și a transmis referința către site-ul/datasheet-ul producătorului, care confirmă faptul că prin implementarea soluției de securitate, serverul HPE DL360 a devenit un echipament de securitate.

În concluzie, ... SA a implementat, în cadrul Contractului nr. 52/03.02.2021, un sistem Cloud în arhitectura HCI, care a inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud. Soluția de securitate a fost implementată cu ajutorul platformei OPNsense, instalată pe unul dintre nodurile de management ale structurii de Cloud.

... SA consideră că autoritatea contractantă putea, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, să obțină (inclusiv) documente justificative actualizate care demonstrează îndeplinirea cerinței privind experiența similară, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE sau ar fi putut să obțină ea însăși, în urma unei simple verificări, confirmarea beneficiarilor privind informațiile comunicate.

În consecință, CNSC trebuie să constate că ... SA a răspuns, în mod concludent, solicitării de clarificare adresată, dovedind implementarea unui sistem de tip Cloud similar cu cel care face obiectul prezentei proceduri.

În acest sens, Consiliul trebuie să aibă în vedere faptul că în fișa de date, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se menționează faptul că: „Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud”.

Astfel, din modul de redactare a cerinței din fișa de date rezultă, în mod clar, faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat ca experiența similară să fie dovedită prin prezentarea unui sistem Cloud care să fi inclus furnizarea de echipamente hardware „dedicate” (distincte/separate), respectiv: unele echipamente hardware să fie de procesare și stocare de tip hyperconvergent și, respectiv, altele de comunicații și securitate, deoarece relevantă este implementarea de sisteme de tip Cloud HCI, în care componentele hardware și software sunt astfel incluse (integrate), încât să constituie o arhitectură hyperconvergentă cu funcții de comunicații și securitate.

Altfel spus, din punct de vedere al eficienței funcționale a sistemului Cloud HCI nu are nicio relevanță dacă același/aceleași echipament/e hyperconvergent/e asigură și funcțiunea de securitate sau dacă sunt folosite echipamente distincte.

Eficiența unui Cloud HCI este dată de soluția implementată pentru a asigura funcționalitatea arhitecturii hyperconvergente, din punct de vedere al hyperconvergenței și securității, iar nu de existența sau nu a unor componente hardware „separate” de hyperconvergentă și de securitate.

O arhitectură hyperconvergentă funcțională constituită din echipamente hardware „distincte” de hyperconvergență și de securitate și produse software adecvate este echivalentă/similară cu o arhitectură hyperconvergentă funcțională constituită din echipamente hardware care asigură atât funcțiunea de hyperconvergență, cât și pe cea de securitate și produse software adecvate.

În plus față de cele deja arătate, trebuie subliniat faptul că implementarea unei soluții de securitate pe un echipament hardware convențional și transformarea acestuia într-un echipament de securitate în vederea integrării sale în arhitectura hyperconvergentă, dovedește cunoștințe/performance superioare privind implementarea de sisteme Cloud HCI față de o simplă integrare de echipamente hardware care dețineau deja funcțiuni de securitate.

În susținerea criticilor sale, privind declararea nelegală a ofertei ... SA ca inacceptabilă, trebuie avute în vedere, inclusiv, următoarele aspecte:

Conținutul documentației de atribuire, astfel cum aceasta este întocmită de către autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de atribuire, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În egală măsură, examinarea ofertelor raportată exclusiv la cerințele documentației de atribuire este impusă și de necesitatea respectării principiilor transparenței, nediscriminării și egalității de tratament, impuse de dispozițiile art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În susținere, ... SA a invocat prevederile Directivei 2014/24/UE și jurisprudența CJUE.

... SA consideră că, în speță, trebuie avute următoarele aspecte, potrivit Instrucțiunii nr. 2/2017:

- autoritatea contractantă are dreptul de a solicita, prin documentația de atribuire, ca operatorul economic care participă la procedură „să facă dovada capacității sale tehnice și profesionale referitoare la experiența în implementarea unui/unor contract/contracte similar/similare atât ca tip și complexitate, cât și din punctul de vedere al

rezultatului/funcționalității urmărite prin scopul contractului de achiziție publică ce se atribuie prin respectiva procedură”;

- stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție se realizează „în corelare cu principiul proporționalității, fără a se impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu scopul contractului de achiziție publică”;

- atunci când stabilește cerințele minime de calificare și selecție referitoare la experiența în implementarea/realizarea unui/unor contract/contracte sau unor activități similare, „autoritatea/entitatea contractantă trebuie să ofere repere suficiente operatorilor economici interesați să participe la procedura de atribuire, pentru ca aceștia să poată determina nivelul de complexitate asociat cerinței în cauză, prin corelare cu modul în care este descrisă, prin rezultatele așteptate prevăzute de caietul de sarcini, complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, precum și modul în care poate fi demonstrată îndeplinirea respectivelor cerințe”;

- „Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului”.

Față de aceste exigențe legale, care au fost avute în vedere în redactarea secțiunii III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, contractele prezentate de ... SA reflectă o experiență similară, atât ca tip și complexitate, cât și din punctul de vedere al rezultatului/funcționalității urmărite prin scopul contractului de achiziție publică la a cărui atribuire se tinde.

În acest sens, ... SA a invocat jurisprudența CNSC.

... SA a solicitat Consiliului acces la dosarul cauzei.

În dovedirea contestației, ... SA a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 10549/468/C5/28.02.2022, Consiliul a solicitat contestatoarei ... SA să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii.

Prin corespondența fără număr de înregistrare, datată de emitent 02.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 11007/02.03.2022, ... SA a depus, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207876402/1 din 02.03.2022, în sumă de 72.605,86 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 11299/03.03.2022, reprezentând dovada transmiterii punctului de vedere către contestatoare și, respectiv, către Consiliu.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 11303/03.03.2022, autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), punctul de vedere nr. 1493/01.03.2022, solicitând respingerea

contestației formulată de ... SA ca neîntemeiată, având în vedere următoarele considerente:

Conform prevederilor fișei de date, secțiunea III.1.3 Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat operatorilor economici să demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte, au furnizat produse similare în valoare cumulată de minim 3.600.000,00 lei, fără TVA. Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse de software de management cloud.

Pentru a avea o ofertă admisibilă, operatorii economici participanți trebuiau să îndeplinească criteriile de calificare impuse de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire (și asumate de altfel de ofertanți prin depunerea ofertelor). Cerința privind demonstrarea experienței similare poate fi solicitată de către autoritatea contractantă fără a fi considerată disproporționată în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat, condiție eminamente îndeplinită în situația de fapt, potrivit însăși susținerilor contestatoarei.

Când o autoritate publică primește ofertele participanților la procedură, dacă se consideră nelămurită sau dacă ofertele depuse sunt incomplete sau eronate, ea poate (are dreptul) solicita acestora clarificări, ceea ce, de altfel, s-a și făcut în procedură, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței.

Având în vedere situația de fapt și de drept din cauză, trebuie avut în vedere faptul că autoritatea contractantă are dreptul, și nu obligația de a solicita clarificări, context în care a solicitat ofertantului ... SA un număr de 2 clarificări pentru evaluarea corectă și completă a ofertei depusă, motiv pentru care autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi reținută în sarcina instituției sale reaua-credință.

În același timp, dreptul autorității contractante de a solicita clarificări trebuie exercitat cu respectarea principiilor tratamentului egal și al nediscriminării ofertanților, prevăzute de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În condițiile în care celălalt ofertant a depus o ofertă admisibilă și a răspuns concludent solicitărilor formulate, în mod evident, trimițând o nouă solicitare de clarificare, după cum sugerează contestatoarea că trebuia procedat, comisia de evaluare ar fi creat un avantaj nejustificat ... SA, care nu a acordat atenția cuvenită în înțelegerea cerințelor procedurii și/sau formularea propunerii sale în conformitate cu cerințele documentației de atribuire și nici ulterior, în formularea răspunsului la solicitarea de clarificări trimisă de comisie pe această temă.

Autoritatea contractantă a învederat faptul că, potrivit cerințelor obligatorii ale documentației de atribuire a indicat, în mod explicit, ce trebuie să conțină oferta și modalitatea de elaborare a acesteia.

Modul de demonstrare a îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară și definiția dată de autoritatea contractantă

sintagmei „experiență similară” nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse.

Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire, inclusiv fișa de date, devine obligatorie, atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai. Prin depunerea ofertelor, participanții la procedură, așadar inclusiv ... SA, și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă apreciază că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica autoarei contestației privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă. Autoritatea contractantă a argumentat afirmația, având în vedere faptul că, întrucât, urmare a analizării modalității de îndeplinire a cerinței privind experiența similară prezentată de contestatoare, comisia de evaluare a constatat că din informațiile prezentate în DUAE și din documentele suport transmise de ofertant nu reiese că acesta a livrat în cadrul contractelor învederate echipamente de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate.

Autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. 8/03.01.2022 a solicitat clarificări cu privire la Contractul nr. 2/15.02.2019, respectiv să se indice care sunt echipamentele de securitate livrate, inclusiv referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Ofertantul a eșuat în demersul său de a indica în concret care sunt echipamentele de securitate livrate, după cum nici nu a inclus referințele mai sus-menționate, ceea ce echivalează cu o neîndeplinire a cerințelor fișei de date.

Parcurgând contestația, autoritatea contractantă nu a reușit să identifice care ar fi aceste echipamente, susținerile părții nemulțumită fiind doar acelea că: „echipamentele livrate în baza Purchase Order N. 5001028351 și facturii au avut componente de comunicații și securitate, precum și produse de management cloud de tip OpenStack”. Acestea sunt simple afirmații nesustținute de probe materiale care să îndeplinească cerința avută în vedere de autoritatea contractantă.

Ceea ce încearcă să argumenteze ... SA și ideea pe care aceasta încearcă să o impună, este că funcțiile de securitate ale sistemului implementat sunt realizate prin intermediul unei soluții software de tip open-source și nu prin intermediul unui echipament dedicat de securitate, iar o astfel de abordare ar fi în linie cu cerințele caietului de sarcini. Din

păcate este o susținere greșită ce nu satisface necesitățile procedurii de față.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă consideră că CNSC trebuie să aibă în vedere în pronunțarea deciziei sale, că documentele suport prezentate de ... SA ca și argument pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind experiența similară nu fac referire, niciun moment, la implementarea soluției software de securitate menționată de aceasta. Altfel spus, din analiza răspunsului și a documentelor prezentate de contestatoare reiese că aceasta nu a livrat în cadrul contractului echipamente de securitate.

Autoritatea contractantă a precizat că observațiile anterioare sunt valabile și își păstrează incidența și în ceea ce privește Contractul nr. 52/03.02.2021.

Astfel, ... SA a indicat în cadrul răspunsul de clarificare faptul că funcțiile de securitate ale sistemului implementat sunt realizate prin intermediul unei soluții software de tip open-source și nu prin intermediul unui echipament dedicat de securitate.

Suplimentar, documentele suport prezentate de ofertant pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, nu fac nicio referire la implementarea soluției software de securitate menționată de aceasta.

Din analiza răspunsului la solicitarea de clarificare reiese faptul că ofertantul nu a livrat în cadrul contractului vreun echipament de securitate.

Pentru toate aceste considerente cerința privind experiența similară respectiv: „Operatorul economic trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte, a furnizat produse similare în valoarea cumulată de minim 3.600.000,00 lei, fără TVA. Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud”, în mod indubitabil nu este îndeplinită.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia a implementat în cadrul acestui contract un „sistem de Cloud similar cu cel care face obiectul prezentei procedurii” contrazice prin ea însăși cerința de a fi livrat în cadrul respectivei înțelegeri contractuale echipamente de securitate atâta timp cât, mergând pe firul explicațiilor contestatoarei, se afirmă că: „în felul acesta serverul Dell EMC R7515 a devenit un echipament de securitate”, autoritatea contractantă înțelege că, de fapt, nu s-au livrat echipamente de securitate, ci echipamente de tip servere de procesare pe care a fost instalat un produs software.

Contestatoarea recunoaște implicit acest lucru și neîndeplinirea cerinței din fișa de date, însă încearcă să acrediteze ideea că o astfel de operațiune de „upgradare de server” este același lucru cu operațiunea de livrare a unui echipament de securitate dedicat. Autoritatea contractantă nu poate accepta însă o astfel de argumentație teoretică, întrucât, pe de o parte, nu este corectă, iar pe de altă parte, vine în conflict direct cu însăși

cerințele cunoscute de ofertant încă de la începutul procedurii. Nu sunt cerințe noi ale autorității contractante, ci cerințe cunoscute de toți participanții la procedură, iar dacă ... SA avea neclarități sau nemulțumiri de orice natură cu privire la aceasta, putea și trebuia, să le manifeste anterior în etapa solicitărilor de clarificări, nu direct pe calea „contestației la executare”.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 11289/03.03.2022, reprezentând punctul de vedere nr. 1493/01.03.2022, în original, împreună cu o parte a dosarului achiziției, în copie.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 11882/07.03.2022, reprezentând decizia privind constituirea comisiei de evaluare a ofertelor.

Având în vedere cererea ... SA de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. 12257/ 468/C5/08.03.2022, contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 09.03.2022.

... SA a transmis prin mijloace electronice (e-mail), adresa fără număr de înregistrare, datată de emitent 10.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 12784/10.03.2022, intitulată „concluzii scrise”, prin care a solicitat respingerea, ca lipsite de temei a apărărilor formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 1493/ 01.03.2022, având în vedere următoarele:

În ceea ce privește modul de redactare a cerinței din fișa de date, ... SA dorește ca CNSC să constate că din cuprinsul acesteia nu rezultă faptul că autoritatea contractantă ar fi solicitat ca experiența similară să fie dovedită prin implementarea unui sistem Cloud care să fi inclus furnizarea de echipamente hardware „dedicate” (distincte/ separate) de procesare și stocare de tip hyperconvergent și de comunicații și securitate, iar în conformitate cu prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 125 alin. (1) din Normele aprobate prin HG nr. 395/2016, ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire.

Studiind, însă, dosarul achiziției publice la CNSC, ... SA a constatat faptul că, în mod cu totul „întâmplător”, în Procesul-verbal de recepție nr. 1/17.07.2020 aferent Contractului de furnizare nr. achizitor BSCI21/12.06.2020, depus de ... SRL ca experiență similară, pozițiile 3.1 și 3.2 apar menționate platforme „dedicate”, respectiv echipamente de securitate „dedicate”. Această mențiune conduce, în mod automat, la concluzia că termenul a fost importat din acel context și adăugat, în mod artificial, la cerința din documentația de atribuire.

... SA consideră că cerința privind experiența similară din fișa de date nu se referă la furnizarea de echipamente hardware „dedicate/distincte” de hyperconvergentă și de securitate.

Aceasta deoarece caracterul distinct al echipamentelor nu prezintă nicio relevanță pentru funcționalitatea și performanțele sistemului de tip Cloud HCI.

Într-un sistem de tip Cloud HCI, relevantă este integrarea de componente hardware și software astfel încât acestea să constituie o arhitectură hyperconvergentă cu funcții de comunicații și securitate.

Altfel spus, din punct de vedere al eficienței funcționale a sistemului Cloud HCI nu are nicio relevanță dacă același/aceleași echipament/e hyperconvergent/e asigură și funcțiunea de securitate sau dacă sunt folosite echipamente distincte.

Eficiența unui Cloud HCI este dată de soluția implementată pentru a asigura funcționalitatea arhitecturii hyperconvergente din punct de vedere al hyperconvergenței și securității, iar nu de existența sau nu a unor componente hardware „separate” de securitate.

Așadar, o arhitectură hyperconvergentă funcțională constituită din echipamente hardware „distincte” de hyperconvergentă și de securitate și produse software adecvate este echivalentă/similară cu o arhitectură hyperconvergentă total funcțională constituită din echipamente hardware împreună cu produse software adecvate de hyperconvergență și care asigură în totalitate funcțiile de procesare, stocare, comunicații și securitate.

... SA consideră că autoritatea contractantă nu a formulat nicio apărare din care să reiasă contrariul și care ar fi putut justifica eliminarea societății sale din procedură.

Autoarea contestației a invocat jurisprudența CNSC, a unor curți de apel și, respectiv, a Tribunalului de la Luxemburg.

În finalul concluziilor sale, ... SA a precizat că a decis să nu mai solicite cheltuielile de judecată aferente formulării contestației.

În vederea respectării principiului contradictorialității, stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, concluziile scrise au fost însoțite de dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis adresa nr. 1805/15.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 13685/15.03.2022, prin care a subliniat faptul că fișa de date, mai concret secțiunea III.1.3 Capacitatea tehnică și/sau profesională, cuprinde solicitarea, adresată operatorilor economici interesați să participe la procedură, de a demonstra că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte furnizate au furnizat produse similare în valoarea cumulată de minim 3.600.000,00 lei, fără TVA.

Prin produse similare, autoritatea contractantă a menționat că se înțelege implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse de software de management cloud.

Modul de demonstrare a îndeplinirii cerinței minime de calificare privind experiența similară și definiția dată de autoritatea contractantă sintagmei „experiența similară” nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedură în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă.

În vederea respectării principiului contradictorialității, stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, adresa nr. 1805/15.03.2022 a fost însoțită de dovada comunicării acesteia către DANTE INTERNETIONAL SA.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 14168/17.03.2022, autoritatea contractantă a remis Deciziile autorității contractante nr. 140/01.07.2021 și nr. 140.1/01.07.2021, privind nominalizarea comisiei de evaluare a ofertelor.

În susținerea contestației, **care face obiectul dosarului nr. 717/2022**, ... SA a învederat faptul că la data de 09.03.2022, cu ocazia studierii dosarului cauzei la CNSC, a constatat următoarele:

În condițiile în care oferta ... SA a fost declarată inacceptabilă, întrucât s-a apreciat, în mod nelegal, că răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022 a fost unul neconcludent, în procedura de evaluare tehnică și financiară a intrat numai oferta ... SRL.

Cu toate acestea, la paginile 372 - 375 din volumul 3/4 al dosarului CNSC, se observă că autoritatea contractantă a inclus Formularul de ofertă (Formularul 5) al ... SA, ceea ce dovedește că propunerea sa financiară a fost făcută publică, în condițiile în care, nu a fost decriptată și nu a intrat în procedura de evaluare financiară. Ori, această dezvăluire, în condițiile eliminării societății sale din procedură și în afara cadrului evaluării financiare, încalcă, în mod flagrant, prevederile art. 60 alin. (3) din HG nr. 395/2016, coroborate cu reglementările din cuprinsul Secțiunii a 5-a - Reguli aplicabile comunicărilor, art. 65 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

În mod evident, o situație de natura celei constatate, contravine inclusiv prevederilor art. 49 și 50 din Legea nr. 98/2016, care impun în sarcina autorității contractante obligația de a nu concepe sau structura achiziția ori elemente ale acesteia cu scopul creării unui tratament discriminatoriu (favorizării sau dezavantajării nejustificate a unui operator economic) și restrângerii artificiale a concurenței.

În aceste condiții, autoritatea contractantă ar fi trebuit să facă aplicarea articolului 59 din HG nr. 395/2016.

În finalul contestației sale, ... SA a concluzionat că procedura de atribuire trebuie anulată în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, întrucât, la acest moment, autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a mai adopta măsuri corective fără să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. De asemenea, contestatoarea a solicitat Consiliului ca, în considerarea art. 26 alin. (4) și (7) din Legea nr. 101/2016, să sesizeze ANAP și Curtea de Conturi, considerând că aspectele semnalate prin contestația depusă reprezintă contravenții în temeiul art. 224 din Legea nr. 98/2016 și se impune a fi sancționate în consecință.

Prin adresa nr. 15335/24.03.2022, Consiliul i-a solicitat contestatoarei ... SA să depună la dosarul cauzei, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, să precizeze, în mod expres, actul atacat emis/actele atacate emise de autoritatea contractantă, să precizeze și/sau

să facă dovada datei luării la cunoștință despre actul atacat/actele atacate.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 15802/25.03.2022 și, respectiv, sub nr. 15969/28.03.2022, ... SA a menționat că actul atacat îl reprezintă, în considerarea prevederilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, operațiunea autorității contractante de a face publică „oferta” sa financiară, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a intrat în procedura de evaluare financiară și nu a fost decriptată, iar momentul luării la cunoștință cu privire la această operațiune a fost cel al efectuării studiului dosarului la sediul CNSC, la data de 09.03.2022. Față de aceste aspecte, ... SA consideră că a formulat în termen legal contestația.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 16086/28.03.2022, ... SA a depus, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 915 din 28.03.2022, în sumă de 72.605,86 lei, eliberată de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE – Unitatea Business Center Mari Clienți.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail) și prin poștă, în original, punctul de vedere nr. 2080/28.03.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. 16200/29.03.2022 și, respectiv, sub nr. 16738/31.03.2022, prin care a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată și nelegală, pentru următoarele considerente:

În data de 07.02.2022, autoritatea contractantă a solicitat, ambilor ofertanți implicați, prelungirea garanțiilor de participare și acordul cu privire la prelungirea valabilității ofertelor depuse, până la data de 31.03.2022.

În particular, prin adresa nr. 946/07.02.2022, ofertantului ... SA i s-au solicitat următoarele:

„Având în vedere oferta dumneavoastră depusă în cadrul procedurii de achiziție organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului ce are ca obiect *«Achiziția de active corporale și necorporale, respectiv achiziția de echipamente, aplicații informatice și licențe pentru software, specifice funcționării unei infrastructuri de tip CLOUD și Big Data»*, anunț de participare CN1034615/09.09.2021, vă aducem la cunoștință faptul că, în condițiile prevăzute la art. 214 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, perioada de evaluare a ofertelor a fost prelungită până la data de 16.02.2022. Totodată, având în vedere că noul termen de finalizare a evaluării depășește perioada de valabilitate a ofertelor solicitată inițial prin documentația achiziției, în conformitate cu prevederile art. 124 alin. (3) teza a doua din HG nr. 395/2016, vă solicităm acordul de prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei, precum și prelungirea valabilității garanției de participare (dacă e cazul), până la data de 31.03.2022. Având în vedere cele precizate, acordul reprezentând prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei, precum și documentele de prelungire a valabilității garanției vor fi transmise/depuse la sediul UMC cu adresa precizată în fișa de date a achiziției la Cap. 1.1) Denumire și

adrese, până la data de 11.02.2022, ora 14:00, precum și în SEAP, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, până la data de 09.02.2022”.

Autoritatea contractantă a subliniat faptul că prin adresa transmisă, ofertantului i s-a solicitat acordul cu privire la prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei, astfel că ... SA a înțeles să răspundă solicitării, prin transmiterea Formularul nr. 5 - (Anexa 2), în cuprinsul căruia a lăsat vizibile inclusiv informațiile cu caracter financiar. Prin urmare, ofertantul, cu intenție și în cunoștință de cauză, a transmis un document care nu a fost solicitat de către autoritatea contractantă și, mai mult decât atât, nu a luat măsurile necesare de a „blura” informațiile cu caracter financiar din formularul de ofertă - Formularul nr. 5. O astfel de acțiune nu are cum să angajeze răspunderea de vreun fel a autorității contractate, singura culpabilă de o astfel de consecință fiind însă partea care dorește acum anularea procedurii de atribuire. A adopta o astfel de măsură ar echivala cu acceptarea invocării propriei culpe a contestatoarei ceea ce, în mod vădit și direct ar afecta pe ceilalți participanți la procedură, aspect interzis, în mod expres, de dispozițiile legale învigoare.

Nu în ultimul rând, un alt aspect esențial de care autoritatea contractantă este sigură că CNSC va ține cont în decizia sa de realitatea faptică conform căreia decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta ... SA a fost luată la data de 10.01.2022, cu mult înainte de a avea acces la propunerea financiară a contestatoarei (07.02.2022). Așadar, fapta culpabilă a contestatoarei nu a produs niciun fel de consecințe sub raportul măsurii luate de autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă a învederat faptul că situațiile de anulare a unei proceduri de atribuire sunt clare și exprese/limitativ reglementate de art. 212 din Legea nr. 98/2016.

Referitor la solicitarea contestatoarei privind sesizarea ANAP și Curții de Conturi, autoritatea contractantă o consideră nejustificată și neîntemeiată, întrucât nu sunt identificate încălcările legale. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă critică atitudinea rău-voitoare a contestatoarei care, utilizând un limbaj agresiv, inadecvat și eminent nejustificat, încearcă să creeze o stare de tensiuni inutilă în procedură, cel mai probabil nemulțumită de decizia adoptată, una corectă și necesară prin raportare la realitatea juridică din procedură.

Pentru toate aceste considerente, autoritatea contractantă apreciază că adoptarea unei măsuri de anulare a unei proceduri de atribuire motivat de faptul că unul dintre ofertanți a transmis, deși nu i s-a solicitat, propunerea financiară, ar crea un precedent extrem de periculos. Se creează astfel premisele ca orice participant la procedură nemulțumit de rezultatul acesteia să își dezvăluie cu intenție, într-o manieră premeditată informații confidențiale, pentru ca apoi să se poată prevala de această chestiune pentru a solicita anularea procedurii. Raportat la situația de față autoritatea contractantă consideră că există toate indiciile că o astfel de acțiune a fost una premeditată, vădit „pro causa”.

Prin „concluziile scrise”, înregistrate la Consiliu sub nr. 16548/30.03.2022, ... SA, a solicitat respingerea ca lipsite de temei a apărărilor formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere și admiterea contestației astfel cum a fost formulată, având în vedere următoarele motive:

Din conținutul punctului de vedere, precum și al documentelor aflate la dosarul achiziției publice, rezultă vicierea actualei proceduri de achiziție publică într-o măsură care face imposibilă adoptarea de măsuri corective, fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, însăși autoritatea contractantă afirmă în punctul de vedere faptul că, prin adresa nr. 946/07.02.2022 i-a solicitat să-și prelungească perioada de valabilitate a ofertelor, în condițiile în care „decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta ... S.A. a fost luată la data de 10.01.2022, cu mult înainte de a avea acces la oferta financiară a contestatoarei (07.02.2022)”. Ori, în situația în care „decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta ... SA a fost luată la data de 10.01.2022”, autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicarea art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv de a-i comunica decizia de respingere în termen de maximum 3 zile de la emiterea acesteia, iar nu de a-i solicita prelungirea garanției de participare.

În aceste condiții, dacă, așa cum susține autoritatea contractantă, din eroare, formularul propunerii financiare a ... SA a fost atașat răspunsului la solicitarea autorității contractante de prelungire a garanției de participare din data de 07.02.2022, aceasta ar fi trebuit să consemneze încălcarea procedurii într-un proces-verbal, să facă aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 98/2016 și să o excludă din procedură. Ori, în condițiile în care comisia de evaluare a procedat la evaluarea tehnică și financiară a ofertantului ... SRL și a comunicat rezultatul procedurii abia în data de 16.02.2022, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente și fără să menționeze nimic cu privire la respectivul incident, rezultă că autoritatea contractantă a încălcat ea însăși prevederile legale sus-menționate, dar și pe cele deja arătate în cuprinsul contestației, respectiv art. 65 din Legea nr. 98/2016, profitând de greșeală/neglijență.

Astfel, ... SA nu își invocă propria culpa ca temei pentru solicitarea anularii procedurii, iar acest lucru rezultă din însăși formularea și depunerea contestației împotriva rezultatului procedurii, în care a criticat modul în care i-a fost evaluată oferta din perspectiva cerinței privind experiența similară.

Cu toate acestea, constatând, odată cu studierea dosarului achiziției publice, faptul că procedura în curs este viciată, cu bună-credință, ... SA a formulat cea de-a doua contestație, prin care a semnalat grava încălcare a prevederilor legale, care, în opinia sa, trebuie apreciată prin raport la toate elementele care țin de modul în care s-a produs evaluarea ofertelor și la toate neregulile procedurale care s-au produs. În mod evident, Consiliul, în virtutea competențelor sale conferite de art. 26 alin. (4) din

Legea nr.101/2016, avea el însuși posibilitatea ca, în cursul soluționării primei contestații, să constate că există și alte acte care încalcă prevederile legislației în materia achizițiilor publice și să sesizeze ANAP și Curtea de Conturi în vederea efectuării unor verificări.

Astfel, erorile în domeniul achizițiilor publice, sunt înțelese ca fiind încălcări ale normelor și principiilor privind achizițiile publice, indiferent de stadiul procedurii sau de consecințele acestora pentru bugetul public. În funcție de impactul erorii asupra rezultatelor procedurii de achiziție, erorile pot fi substanțiale (grave) sau nesubstanțiale (minore). Neaplicarea, de către autoritatea contractantă, a dispozițiilor privind confidențialitatea prevăzute de Legea achizițiilor publice este una dintre erorile grave, în special atunci când aceasta se produce asociat cu încălcarea altor norme, în speță, cu încălcarea prevederilor legale privind comunicările și cu o greșită aplicare a criteriilor de calificare. În acest sens, ... SA a reamintit, faptul că, studiind dosarul la CNSC a constatat că, în mod cu totul „întâmplător”, în Procesul-verbal de recepție nr. 1/17.07.2020 aferent Contractului de furnizare nr. achizitor BSCI2V/ 12.06.2020, depus de ... SRL ca experiență similară, pozițiile 3.1 și 3.2, apar menționate platforme „dedicate”, respectiv echipamente de securitate „dedicate”. Această mențiune conduce, în mod automat, la concluzia că termenul a fost importat din acel context și adăugat, în mod artificial, la cerința din documentația de atribuire, fiind folosit ca motiv de declarare ca inacceptabilă a ofertei ... SA printr-o comunicare transmisă la mai bine de o lună și jumătate de la data luării deciziei de excludere.

În vederea respectării principiului contradictorialității, stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, concluziile scrise au fost însoțite de dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect *„Achiziția de active corporale și necorporale, respectiv achiziția de echipamente, aplicații informatice și licențe pentru software, specifice funcționării unei infrastructuri de tip CLOUD și Big Data”*, cod CPV 30210000-4 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1034615/ 09.09.2021, stabilind *„termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare”* la 11.10.2021 ora 15:00, criteriul de atribuire *„cel mai bun raport calitate - preț”* și valoarea estimată de 3.630.293,00 RON, fără TVA.

Conform declarației de participare, publicată în SEAP la data de 12.10.2021, în cadrul procedurii au fost depuse două oferte, printre care și cea a ... SA.

Conform raportului procedurii, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 1214/16.02.2022, oferta depusă de ... SA a fost respinsă, ca fiind inacceptabilă.

Nemulțumită de rezultatul stabilit de autoritatea contractantă, comunicat prin adresa nr. 1216/16.02.2022, ... SA a sesizat Consiliul cu contestația care face obiectul dosarului CNSC nr. 468/2022 și a solicitat:

„1. anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 1216/16.02.2022;

2. anularea deciziei autorității contractante de declarare a ofertei subscrisei ca inacceptabilă [conform prevederilor art. 134 alin. (5) și ale art. 137 alin. (2), lit. b) din HG nr. 395/2016] și de respingere a acesteia [conform prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016];

3. anularea procesului verbal al comisiei de evaluare în care s-a consemnat respectiva decizie a autorității contractante, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia privind respingerea ofertei noastre;

4. reevaluarea ofertei ... SA în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și legislației în materia achizițiilor publice sectoriale;

5. în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, să oblige entitatea contractantă la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații constând în onorariu avocațial”.

Ulterior, ca urmare a studierii dosarului achiziției la sediul CNSC, ... SA a formulat o nouă contestație, care face obiectul dosarului nr. 717/2022, prin care a contestat acțiunea autorității contractante de a-i descria propunerea financiară înainte de etapa evaluării financiare și a solicitat anularea procedurii de atribuire, *„iar, în considerarea art. 26 alin. (4) și (7) din Legea nr. 101/2016 să sesizeze ANAP și Curtea de Conturi, întrucât aspectele semnalate prin prezenta contestație reprezintă contravenții în temeiul art. 224 din Legea nr. 98/2016 și se impune a fi sancționate în consecință”.*

Contestațiile au fost conexe în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare

Autoarea contestațiilor a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv:

- în dosarul nr. 468/2022 - Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207876402/1 din 02.03.2022, în sumă de 72.605,86 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia;

- în dosarul nr. 717/2022 – Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 915 din 28.03.2022, în sumă de 72.605,86 lei, eliberată de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE – Unitatea Business Center Mari Cliești.

Recipisele de consemnare se vor restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește contestația formulată de ... SA (dosar nr. 468/2022), Consiliul constată următoarele:

Autoarea contestației critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016. Astfel, contestatoarea susține că a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară, așa

cum a fost aceasta prevăzută în fișa de date a achiziției, deoarece, în cadrul contractelor prezentate în vederea îndeplinirii cerinței de calificare a livrat echipamente care sunt de tip hyperconvergent și de securitate și a răspuns în mod corespunzător solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă în legătură cu contractele menționate.

Preliminar analizării criticilor referitoare la decizia de respingere a ofertei depusă de ... SA, Consiliul constată că prezenta contestație poate fi admisă doar în situația în care criticile formulate de contestatoare cu privire la fiecare motiv de respingere a ofertei sale sunt apreciate ca fiind întemeiate.

În situația în care una dintre critici nu este întemeiată, astfel încât un motiv de respingere a fost reținut în mod corect de către membrii comisiei de evaluare, prezenta contestație nu poate fi admisă, caracterul ofertei contestatoarei neputând fi schimbat.

Consiliul va analiza, în primul rând, critica autoarei contestației cu privire la faptul că în cadrul proiectelor declarate în DUAE în vederea îndeplinirii cerinței privind experiența similară a livrat echipamente hardware care sunt de securitate.

În analiza acestei critici, Consiliul reține că, în Fișa de date a achiziției, a fost prevăzută următoarea cerință:

„III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat

*Operatorul economic trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte, a furnizat produse similare în valoare cumulată de minim 3.600.000,00 lei fără TVA. Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, **care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate** și produse software de management cloud. Modalitatea de îndeplinire: Se va completa DUAE. La nivelul DUAE trebuie precizate următoarele informații: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, valoarea contractului (exprimată în Lei fără TVA), beneficiarul, obiectul detaliat, perioada de livrare, data și numărul documentului de recepție/certificatului constatare, calitatea ofertantului în contract, ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil, modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale și, dacă este cazul, eventualele prejudicii. Se vor solicita ca și documente justificative documente suport relevante: certificate/documente emise sau contrasemnate de autoritățile contractante sau clienții privați, beneficiari ai livrărilor, cum ar fi procese-verbale de recepție cantitativă și calitativă, recomandări sau orice alte documente edificatoare echivalente care să ateste livrarea/prestarea efectivă a produselor/serviciilor din DUAE. Documentele justificative solicitate în susținerea cerinței, se vor prezenta de către operatorul economic clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, la solicitarea autorității*

contractante. Autoritatea contractantă are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului final al serviciilor/ produselor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant.”

Pentru dovedirea îndeplinirii acestei cerințe, în cadrul DUAЕ, ... SA a menționat următoarele informații:

«C. Capacitatea tehnică și profesională

Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat

Descriere: Certificat Constatator Nr. 534 din 28.09.2021 emis la îndeplinirea 100% a contractului Nr. 2 din 15.02.2019 privind:

Dezvoltarea unei infrastructuri de calcul pentru analiza datelor spațiale în contextul participării la misiunea spațială ESA/Euclid în cadrul Proiectului Anunț publicat: [CAN1011963/19.02.2019]

Surse de finanțare: Contract ESA/PRODEX 4000124902 „Romanian Science Data Centre for Euclid Mission (SDC-Ro)”

Valoare: 673.899,38

Moneda: RON

Data început: 15/02/2019

Data sfârșit: 25/03/2021

Beneficiari: INSTITUTUL DE ȘTIINȚE SPAȚIALE – FILIALA INFLPR /.../;

Descriere: Proiect livrat la INSTITUTUL DE ȘTIINȚE SPAȚIALE – FILIALA INFLPR - factură și dovada de livrare către autoritate – European Space Agency - factura eMAG Nr. Invoice No 209600005274 din 16.03.2020 - conform notă comandă emisă de ESA Purchase Order N.5001028351

Valoare: 1.618.400,71

Moneda: RON

Data început: 16/01/2021

Data sfârșit: 16/05/2021

Beneficiari: INSTITUTUL DE ȘTIINȚE SPAȚIALE – FILIALA INFLPR - Surse de finanțare: Contract ESA/PRODEX 4000124902 „Romanian Science Data Centre for Euclid Mission (SDC-Ro)”

Descriere: Certificat Constatator Nr. 2270 din 16.04.2021 Contract Nr. 52 din 03.02.2021 Furnizare Platformă pentru cloud computing - echipamente de procesare, stocare și interconectare echipamente inclusiv software pentru acestea. PROGRAM/PROIECT: Programul Operațional Competitivitate - POC - anunț SICAP: CN1024528

Anunț publicat: [CAN1051122/22.02.2021]

Procent îndeplinire: 100%

Valoare: 2.630.960 Moneda: RON Data început: 03/02/2021 Data sfârșit: 03/02/2024

Beneficiari: Universitatea "Alexandru Ioan Cuza" Iași Cod de identificare fiscală: 4701126; Adresa: Strada: Carol I, nr. 11; Localitatea: Iași; Cod NUTS: RO213 Iași; Cod poștal: 700506; Țara: România; Persoana de contact: Marius Jechel; /.../».

Prin Procesul-verbal nr. 7687/01.11.2021 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, autoritatea contractantă a constatat următoarele:

«Referitor la contractul nr. 2 din 15.02.2019 nu reiese faptul că în cadrul contractului au fost furnizate echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate, conform cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională (Cap. III.1.3.a) din Fișa de date a achiziției.

Referitor la proiectul livrat la Institutul de Științe Spațiale – Filiala INFLPR /.../ nu reiese faptul că în cadrul contractului au fost furnizate echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate.

Referitor la contractul nr. 2270 din 16.04.2021 - nu reiese faptul că în cadrul contractului au fost furnizate echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate.

Se va solicita clarificarea acestor aspecte.

/.../

Se vor solicita clarificări următorilor ofertanți:

/.../

2. ... SA – ofertant unic

/.../

Solicitare nr. 3: Având în vedere cerința din Fișa de date a achiziției, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională:

„Operatorul economic trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte, a furnizat produse similare în valoare cumulată de minim 3.600.000,00 lei fără TVA. Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud”, se solicită clarificarea următoarelor aspecte:

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate în ceea ce privește contractul prezentat ca experiență similară nr. 2 din 15.02.2019;

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate în ceea ce privește proiectul livrat la INSTITUTUL DE ȘTIINTE SPAȚIALE-FILIALA INFLPR - Surse de finanțare: Contract ESA/PRODEX 4000124902 „Romanian Science Data Centre for Euclid Mission (SDC-Ro)”;

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate în ceea ce privește contractul prezentat ca experiență similară nr. 2270 din 16.04.2021».

În vederea punerii în aplicare a mențiunilor din procesul-verbal nr. 7687/01.11.2021, prin adresa nr. 7858/08.11.2021, comisia de evaluare a solicitat următoarele clarificări ofertantei contestatoare:

«Urmare a analizării informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, vă solicităm următoarele clarificări: /../

Solicitare nr. 3: Având în vedere cerința din Fișa de date a achiziției, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională:

„Operatorul economic trebuie sa demonstreze că în ultimii 3 ani, în cadrul a maxim 3 contracte, a furnizat produse similare în valoare cumulată de minim 3.600.000,00 lei fără TVA. Prin produse similare se înțelege: implementarea de sisteme de tip Cloud, care să fi inclus și furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate și produse software de management cloud”, se solicită clarificarea următoarelor aspecte:

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent, comunicații și securitate în ceea ce privește contractul prezentat ca experiență similară nr. 2 din 15.02.2019;

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate în ceea ce privește proiectul livrat la INSTITUTUL DE ȘTIINȚE SPAȚIALE-FILIALA INFLPR - Surse de finanțare: Contract ESA/PRODEX 4000124902 „Romanian Science Data Centre for Euclid Mission (SDC-Ro)”;

Cum anume considerați îndeplinită cerința privind furnizarea de echipamente hardware de procesare și stocare de tip hyperconvergent și echipamente de securitate în ceea ce privește contractul prezentat ca experiență similară nr. 2270 din 16.04.2021».

În răspunsul transmis de ... SA la solicitarea de clarificări nr. 7858/08.11.2021 au fost menționate următoarele:

«În ceea ce privește solicitarea nr. 3.

Considerăm că îndeplinim condiția de eligibilitate necesară în vederea participării la procedura de achiziție /.../ prin experiența a 3 proiecte derulate și finalizate în totalitate în cadrul ultimilor 3 ani, care cumulează împreună o valoare mai mare decât cerința exprimată în Fișa de Date (3.600.000 RON). Astfel, vă rugăm să aveți în vedere menționarea celor 3 proiecte, precum și a documentațiilor aferente - atașate răspunsului - după cum urmează:

[1] Proiect 1 – „ISS-INFLPR”

Nume Beneficiar INSTITUTUL DE ȘTIINȚE SPAȚIALE-FILIALA INFLPR
Durata proiect: 15.02.2019 - 25.03.2021

Număr contract/document: Contract Nr. 2 din 15.02.2019

Obiect contract: Dezvoltarea unei infrastructuri de calcul pentru analiza datelor spațiale în contextul participării la misiunea spațială ESA/Euclid, în cadrul Proiectului SOC-Ro

Certificat constatator: Nr. 534 din 28.09.2021

Calitate ... în cadrul contractului: Ofertant Unic

Procent îndeplinire: 100 %

[2] Proiect 2 – „UAIC” Iași

Nume Beneficiar: Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” Iași

Durata proiect: 03.02.2021 - 07.04.2021

Număr contract/document: Nr. 52 din 03.02.2021

Obiect contract: Furnizare Platformă pentru cloud computing - echipamente de procesare, stocare și interconectare echipamente, inclusiv software pentru acestea.

Certificat constatator: Nr. 2270 din 16.04.2021

PV recepție marfă/servicii: Nr.2039/AP/07.04.2021

Calitate ... în cadrul contractului: Ofertant Unic

Procent îndeplinire: 100%

[3] Proiect 3 – „ESA”

Nume Beneficiar: European Space Agency

Durata proiect: 16/01/2021 - 16/05/2021

Număr contract/document: conform nota comandă emisă de ESA Purchase Order N. 5001028351

Obiect contract: echipamente ce au fost integrate soluției de Openstack Cloud aferentă contractului nr. 2 din 15.02.2019, contribuind la îndeplinirea obiectivului de dezvoltare a unei infrastructuri de calcul pentru analiza datelor spațiale în contextul participării la misiunea spațială ESA/Euclid, în cadrul proiectului SDC-Ro

Factura fiscală: Nr. 209600005274 din 16.03.2020 PV recepție marfă/servicii: Nr. 222 din 10.03.2021

Calitate oferat în cadrul contractului: Furnizor, procent îndeplinire: 100 %

*Astfel cum rezultă din răspunsul nostru furnizat la solicitarea numărul 2, pe parcursul derulării contractului **nr. 2** din 15.02.2019, Institutul de Științe Spațiale a considerat necesară achiziția echipamentelor ce au făcut obiectul Purchase Order N. 5001028351 și facturii eMAG Nr. Invoice No 209600005274 din 16.03.2020. **Aceste echipamente de hardware** de procesare și stocare sunt de tip hyperconvergent și **au avut componente de** comunicații și **securitate**, precum și produse de management cloud de tip OpenStack.*

Aceste echipamente au fost integrate soluției de Openstack cloud aferentă contractului nr. 2 din 15.02.2019, contribuind la îndeplinirea obiectivului de dezvoltare a unei infrastructuri de calcul pentru analiza datelor spațiale în contextul participării la misiunea spațială ESA/Euclid, în cadrul proiectului SDC-Ro (astfel cum rezultă din Anexa nr. 2: Predarea livrabilelor, punctul L6.1, care a avut aceeași sursă de finanțare, Contract ESA/PRODEX 4000124902 „Romanian Science Data Centre for Euclid Mission SDC-Ro”)

*Referitor la contractul **nr. 52** din data de 03.02.2021, acesta a avut ca obiect furnizarea unei platforme pentru cloud computing - echipamente de procesare, stocare și interconectare echipamente, inclusiv software*

pentru acestea. **Platforma** a fost de tip hyperconvergent și **a avut componente de** comunicații și **securitate**, precum și produse de management cloud de tip OpenStack, precum și soluții de tip PaaS și SaaS astfel cum rezultă din PV de recepție calitativă, instalare și punere în funcțiune nr. 2039/AP/07.04.2021».

Autoritatea contractantă a analizat răspunsul ... SA la solicitarea de clarificări nr. 7858/08.11.2021 și a constatat, conform celor menționate în coloana „Concluzii”, secțiunea 3 Capacitate tehnică și profesională, a procesului-verbal nr. 7/03.01.2022 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, următoarele:

„Comisia de evaluare a solicitat în data de 08.11.2021 clarificări cu privire la acest aspect.

Ofertantul a transmis DUAЕ revizuit în conformitate cu solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, până la expirarea termenului de 10.11.2021.

Din răspunsul ofertantului și din documentele transmise, concluzia comisiei de evaluare este următoarea:

Referitor la contractul nr. 2 din 15.02.2019 /.../:

/.../

- **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.**

Deși la nivel declarativ, ofertantul afirmă faptul că a livrat astfel de echipamente, din documentele transmise nu reiese acest fapt.

Se va solicita transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Referitor la documentele emise de ofertant, respectiv Institutul de Științe Spațiale, Purchase Order N. 5001028351 și factura eMAG nr. 209600005274 din 16.03.2020:

/.../

- **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.**

Deși la nivel declarativ, ofertantul afirmă faptul că a livrat astfel de echipamente, din documentele transmise nu reiese acest fapt.

Se va solicita transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Referitor la contractul nr. 52/03.02.2021 semnat cu Universitatea Alexandru Ioan Cuza din Iași:

/.../

- **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.**

Deși la nivel declarativ, ofertantul afirmă faptul că a livrat astfel de echipamente, din documentele transmise nu reiese acest fapt.

Se va solicita transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Se va solicita clarificarea acestor aspecte.”

Prin adresa nr. 8/03.01.2022, au fost solicitate noi clarificări ofertantului ... SA, după cum urmează:

„Urmare a analizării informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și a răspunsului dvs. la solicitările de clarificări transmise prin adresa nr. 7858/08.11.2021, vă solicităm următoarele clarificări:

/.../

Solicitare nr. 3:

Referitor la contractul nr. 2/15.02.2019, semnat cu Institutul de Științe Spațiale: /.../

*- **Nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.***

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Solicitare nr. 4:

Referitor la documentele emise de ofertant, respectiv Institutul de Științe Spațiale, Purchase Order N. 5001028351 și factura eMAG nr. 209600005274 din 16.03.2020: /.../

*- **Nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.***

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate.

Solicitare nr. 5:

Referitor la contractul nr. 52/03.02.2021, semnat cu Universitatea Alexandru Ioan Cuza din Iași: /.../

*- **Nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.***

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”.

Autoritatea contractantă a analizat răspunsul ... SA la solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022 și a constatat, conform celor menționate în coloana Concluzii, secțiunea 3 Capacitate tehnică și profesională, a procesului-verbal nr. 204/10.01.2022 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, următoarele:

«Comisia de evaluare a solicitat în data de 03.01.2022 clarificări cu privire la acest aspect.

Din răspunsul ofertantului și din documentele transmise, concluzia comisiei de evaluare este următoarea:

Referitor la contractul nr. 2/15.02.2019, semnat cu Institutul de Științe Spațiale:

La solicitarea comisiei de evaluare:

*„/.../ **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.***

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”, ofertantul a prezentat următorul răspuns:

«Astfel cum am menționat deja în cuprinsul răspunsului numărul 2 la Solicitarea de clarificări nr. 7858 din 08.11.2021, livrarea de echipamente pentru o soluție de OpenStack Cloud hyperconvergent acceptată de beneficiar prin emiterea Purchase Order N. 5001028351 este parte integrantă din contractul nr. 2/15.02.2019, constituind o suplimentare a obiectului inițial al acestuia.

/.../

Astfel cum am menționat deja în cuprinsul răspunsului numărul 3 la Solicitarea de clarificări nr. 7858 din 08.11.2021, echipamentele livrate în baza Purchase Order N. 5001028351 și facturii eMAG Nr. Invoice No 209600005274 din 16.03.2020, au avut componente de comunicații și securitate, precum și produse de management cloud de tip OpenStack.

Pentru a putea defini politicile de securitate la nivel de cloud, am folosit best practices și ghidul <https://docs.openstack.org/security-guide/> care presupune managementul datelor într-un mod securizat la nivelul tuturor echipamentelor livrate enumerate mai sus. În plus, pentru a putea asigura încă un nivel de securitate avansată, am creat o mașină virtuală pe unul din nodurile de management a cloudului, în care am instalat OPNsense <https://docs.opnsense.org> și prin care am rutat traficul în vederea securizării acestuia.

Referitor la documentele emise de ofertant, respectiv Institutul de Științe Spațiale, Purchase Order N. 5001028351 și factura eMAG nr. 209600005274 din 16.03.2020:

La solicitarea comisiei de evaluare:

„/.../ **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.**

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”, ofertantul a prezentat următorul răspuns:

„Având în vedere cele arătate în răspunsul numărul 2 la Solicitarea de clarificări nr. 7858 din 08.11.2021 și reiterate în cuprinsul răspunsului la solicitarea 3 de mai sus, echipamentele livrate în baza Purchase Order N. 5001028351 și facturii eMAG Nr. Invoice No 209600005274 din 16.03.2020, au legătură cu contractul numărul 2 din data de 15.02.2019, întrucât, pe parcursul derulării acestuia, Institutul de Științe Spațiale a considerat necesară achiziția acestor echipamente.

Aceste echipamente au fost integrate soluției de Openstack cloud aferentă contractului nr. 2 din 15.02.2019, contribuind la îndeplinirea obiectivului de dezvoltare a unei infrastructuri de calcul pentru analiza datelor spațiale în contextul participării la misiunea spațială ESA/Euclid, în cadrul proiectului SDC-Ro.

Obiectul acestui contract a constat în livrarea echipamentelor hardware menționate în factura eMAG Nr. Invoice No 209600005274, 1-7, necesare pentru a crea o soluție de OpenStack Cloud hyperconvergent.

În consecință, toate explicațiile furnizate în cadrul răspunsului la solicitarea numărul 3 de mai sus sunt valabile și pentru solicitarea numărul 4, nefiind necesară reiterarea acestora”.

Referitor la contractul nr. 52/03.02.2021 semnat cu Universitatea Alexandru Ioan Cuza din Iași:

La solicitarea comisiei de evaluare:

„/.../ **nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate.**

Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”, ofertantul a prezentat următorul răspuns:

„/.../ Referitor la solicitarea privind transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate, arătăm următoarele:

Pentru a putea defini politicile de securitate la nivel de cloud, am folosit best practices și ghidul <https://docs.openstack.org/security-guide/> care presupune managementul datelor într-un mod securizat la nivelul tuturor echipamentelor livrate enumerate mai sus.

În plus, pentru a putea asigura încă un nivel de securitate avansată, am creat o mașină virtuală pe unul din nodurile de management a cloudului, în care am instalat OPNsense <https://docs.opnsense.org> și prin care am rutat traficul în vederea securizării acestuia”.

Ofertantul a indicat în cadrul răspunsului de clarificare că funcțiile de securitate ale sistemului implementat sunt realizate prin intermediul unei soluții software de tip open-source și nu prin intermediul unui echipament dedicat de securitate. Suplimentar, documentele suport prezentate de către ofertant pentru dovedirea îndeplinirii experienței similare nu fac referire la implementarea soluției software de securitate menționate de către acesta. Din analiza răspunsului la solicitarea de clarificare reiese faptul că ofertantul nu a livrat în cadrul contractului echipamente de securitate.

Cerința privind experiența similară /.../ **nu este îndeplinită** Ofertantul nu a făcut dovada livrării de echipamente hardware de securitate în cadrul celor trei contracte/comenzi prezentate ca experiență similară. /.../

Oferta este inacceptabilă.

Oferta ... SA – ofertant unic: nu îndeplinește cerința privind experiența similară solicitată prin fișa de date a achiziției. Prin urmare oferta este inacceptabilă și se încadrează în prevederile art. 134, alin. (5) și ale art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016, iar conform prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, oferta depusă de ... SA este respinsă».

Rezultatul procedurii a fost comunicat către ... SA prin adresa nr. 1216/16.02.2022, autoritatea contractantă precizând, referitor la contractele nr. 2/15.02.2019, Purchase Order N. 5001028351 și factura eMAG nr. 209600005274/16.03.2020, respectiv contractul nr. 52/03.02.2021, faptul că „Ofertantul a indicat în cadrul răspunsului de clarificare că funcțiile de securitate ale sistemului implementat sunt realizate prin intermediul unei soluții software de tip open-source și nu prin intermediul unui echipament dedicat de securitate. Suplimentar, documentele suport prezentate de către ofertant pentru dovedirea

îndeplinirii experienței similare nu fac referire la implementarea soluției software de securitate menționate de către acesta.

Din analiza răspunsului la solicitarea de clarificare reiese faptul că ofertantul nu a livrat în cadrul contractului echipamente de securitate.

*Prin urmare, cerința privind experiența similară /.../ **nu este îndeplinită**. Ofertantul nu a făcut dovada livrării de echipamente hardware de securitate în cadrul celor trei contracte/comenzi prezentate ca experiență similară”.*

Consiliul constată că sunt corecte concluziile comisiei de evaluare a ofertelor, rezultate din analiza răspunsului contestatoarei la solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022, din următoarele motive

Conform cerinței din fișa de date a achiziției, este necesar ca echipamentul hardware să fie „de tip securitate”, ceea ce, în opinia Consiliului, implică proiectarea acestuia astfel încât să realizeze și funcții de securitate (nefiind impus ca acesta să fie un echipament dedicat/separat, autoritatea contractantă având obligația de a accepta și echipamente care îndeplinesc mai multe funcții în cadrul sistemului informatic, dar care au fost proiectate pentru a îndeplini și funcții de securitate).

Documentația de atribuire nu a fost contestată de operatorii economici, prevederile acesteia dobândind astfel caracter obligatoriu, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți, care sunt ținuti să o respecte întocmai.

Data fiind această cerință, Consiliul constată că nu este posibil ca „prin implementarea unei soluții de securitate [Nota Consiliului: soluție software] pe un echipament hardware convențional și transformarea acestuia într-un echipament de securitate” să fie dovedită îndeplinirea cerinței privind experiența similară, deoarece echipamentul „convențional” nu a fost proiectat cu intenția de a asigura funcții de securitate. Cerința autorității contractante a fost clară și a impus ca echipamentul hardware să fie de un anumit tip, nefăcând referire la software-ul instalat pe acest echipament.

În privința clarității întrebării formulată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta a fost clară și a precizat explicit faptul că, din documentele transmise anterior, „nu reiese care sunt echipamentele de securitate livrate. Se solicită transmiterea unei referințe către site-ul sau datasheet-ul producătorului, de unde să reiasă faptul că echipamentul livrat este de securitate”. Solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022 nu a fost contestată de ... SA, devenind astfel obligatoriu să se răspundă întocmai acestei solicitări de clarificări.

Prin solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022 a fost cerută transmiterea unei referințe (site-ul sau o fișă tehnică a **producătorului echipamentelor livrate**) din care să rezulte că aceste echipamente sunt de securitate, iar contestatoarea nu a transmis o astfel de referință, ci a prezentat trimiteri la site-uri care privesc soluțiile software implementate, ceea ce nu corespunde solicitării autorității contractante, răspunsul nefiind concludent, în raport de dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Prin răspunsul transmis (confirmat, ulterior, prin cele susținute în contestația formulată și prin concluziile scrise depuse în urma studierii dosarului achiziției), ... SA a afirmat că a livrat, în cadrul contractelor menționate în dovedirea experienței similare, echipamente „convenționale, transformate într-un echipament de securitate” prin instalarea unui anumit software. În răspunsul transmis, în contestație sau în concluziile scrise nu se face dovada faptului că cel puțin unul din echipamentele hardware livrate au fost concepute/proiectate de producătorul acestora ca fiind „de tip securitate”, adică urmând a îndeplini funcții de securitate în cadrul unui sistem. Consiliul constată că, deși este posibil ca pe un echipament hardware convențional, destinat unei utilizări generale, să fie instalat un software care să permită utilizarea acestuia pentru a îndeplini funcții de securitate în cadrul unui sistem informatic, dat fiind modul în care a fost redactată cerința în discuție, nu se poate admite dovedirea experienței similare în această manieră.

Date fiind afirmațiile ... SA, cu privire la faptul că echipamentele hardware furnizate în cadrul proiectelor declarate ca experiența similară nu includ echipamente de tip securitate, Consiliul apreciază că recomandările anexate de ... SA contestației sale nu pot fi luate în considerare, reprezentând documente „pro cauza”, datate 24.02.2022 (contestatia fiind datată 25.02.2022), în cadrul acestor înregistrări nefiind identificate anumite echipamentele livrate în cadrul proiectelor și care sunt „de tip securitate”, fiind făcute doar afirmații de ordin general cu privire la faptul că echipamente de acest tip au fost livrate în cadrul proiectelor menționate. Mai mult, recomandările nu sunt asumate de instituțiile beneficiare ale proiectelor în cadrul cărora au fost realizate sistemele informatice, ci de persoane a căror abilitate de a reprezenta instituția beneficiară și de a confirma livrările efectuate și detaliile tehnice cu privire la acestea nu a fost indicată.

Consiliul constată că o interpretare, în sensul susținut de contestatoare, a cerinței de calificare privind experiența similară, ar echivala cu o modificare a cerinței din fișa de date a achiziției, respectiv încălcarea principiului transparenței, stipulat la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, conform căruia este necesar să fie aduse la cunoștința publicului toate informațiile referitoare la aplicarea procedurii de atribuire.

Cu privire la susținerea contestatoarei, potrivit căreia autoritatea contractantă trebuia să solicite documentele justificative pentru cele declarate în DUAЕ doar ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul final, Consiliul constată că aceasta este nefondată, date fiind prevederile art. 196 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează: „Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, **în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire**, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii”.

În consecință, față de cele mai sus menționate, constatând ca fiind corectă decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei

depusă în cadrul procedurii, pentru faptul că aceasta nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări cu privire la indicarea echipamentelor de securitate livrate în cadrul proiectelor declarate ca experiență similară, Consiliul nu va mai analiza criticile formulate de ... SA în legătură cu al doilea motiv de respingere a ofertei sale, întrucât cele cuprinse în motivarea anterioară au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată în referire la respingerea ofertei contestatoarei.

Cu privire la capătul de cerere prin care contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecare a contestației, Consiliul ia act de renunțarea la acesta, așa cum rezultă din concluziile scrise depuse de ... SA prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 12784/10.03.2021.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SA (dosar nr. 468/2022), în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În ceea ce privește contestația formulată de ... SA (dosar nr. 717/2022), Consiliul constată următoarele:

Contestatoarea critică faptul că, autoritatea contractantă a inclus formularul de propunere financiară din oferta sa, la paginile 372-375 din volumul 3 al dosarului achiziției, cu toate că oferta ... SA a fost declarată inacceptabilă, comisia de evaluare apreciind ca neconcludent răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8/03.01.2022 referitor la îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară. Prin acest act, contestatoarea consideră că au fost încălcate prevederile art. 60 alin. (3) din HG nr. 385/2016, care prevede următoarele: *„Toate documentele de fundamentare a valorii prevăzute la alin. (2) se depun prin mijloace electronice, fiind încărcate într-o secțiune dedicată a portalului SEAP, iar conținutul acestora este vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare”*.

De asemenea, contestatoarea consideră că sunt încălcate dispozițiile art. 65 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, care stipulează că *„autoritatea contractantă ia cunoștință de conținutul ofertelor numai după data stabilită după deschiderea acestora”*.

Contestatoarea consideră că este imposibilă corectarea acestor erori ale comisiei de evaluare a ofertelor, ceea ce impune anularea procedurii de atribuire.

Consiliul constată că actul atacat de contestatoare constă în operațiunea autorității contractante *„de a face publică”* propunerea financiară depusă de ... SA în cadrul procedurii de atribuire. Autoarea contestației a luat cunoștință de acest act al autorității contractante la data de 09.03.2022, prin studierea dosarului achiziției la sediul CNSC, astfel că termenul limită de depunere a contestației, calculat prin aplicarea dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, s-a împlinit la data de 21.03.2022, în condițiile în care 19 martie și 20 martie 2022 au fost zile nelucrătoare (sâmbătă și duminică). Astfel, contestația a cărei

soluționare face obiectul prezentului dosar, transmisă prin poștă către CNSC și autoritatea contractantă la data de 21.03.2022, a fost formulată în cadrul termenului legal anterior calculat.

Analizând criticile contestatoarei, Consiliul constă că acestea sunt neîntemeiate, din următoarele motive:

Prin adresele nr. 945/07.02.2022 (... SRL), respectiv 946/07.02.2022 (... SA), autoritatea contractantă a solicitat ofertanților din cadrul procedurii de atribuire prelungirea garanțiilor de participare și acordul cu privire la prelungirea valabilității ofertelor depuse de aceștia până la data de 31.03.2022.

Prin adresa nr. 946 din 07.02.2022, ofertantului ... SRL i s-au solicitat următoarele: *«Având în vedere oferta dumneavoastră depusă în cadrul procedurii de achiziție organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului ce are ca obiect „Achiziția de active corporale și necorporale, respectiv achiziția de echipamente, aplicații informatice și licențe pentru software, specifice funcționării unei infrastructuri de tip CLOUD și Big Data”, anunț de participare CN1034615/09.09.2021, vă aducem la cunoștință faptul că, în condițiile prevăzute la art. 214 alin. (5) din Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, perioada de evaluare a ofertelor a fost prelungită până la data de 16.02.2022. Totodată, având în vedere că noul termen de finalizare a evaluării depășește perioada de valabilitate a ofertelor solicitată inițial prin documentația achiziției, în conformitate cu prevederile art. 124 alin. (3) teza a doua din HG nr. 395/2016, vă solicităm acordul de prelungire a perioadei de valabilitate a ofertei, precum și prelungirea valabilității garanției de participare (dacă e cazul), până la data de 31.03.2022. Având în vedere cele precizate, acordul reprezentând prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei, precum și documentele de prelungire a valabilității garanției vor fi transmise/depuse la sediul UMC cu adresa precizată în fișa de date a achiziției la Cap. 1.1) Denumire și adrese, până la data de 11.02.2022, ora 14:00, precum și în SEAP, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, până la data de 09.02.2022».*

Contestatoarea a răspuns solicitării comisiei de evaluare, prin adresa datată 07.02.2022, precizând *„Vă confirmăm prelungirea ofertei depuse de către ... până la data solicitată: 31.03.2022 /.../ **Am atașat: oferta financiară refăcută cu valabilitate până la 31.03.2022** /.../”*. Contestatoarea a atașat răspunsului transmis Formularul nr. 5 (formularul de ofertă), **datat 07.02.2022**, în cuprinsul căruia a fost precizat prețul ofertat și termenul de valabilitate a ofertei (31.03.2022), iar acest document a fost inclus de autoritatea contractantă în dosarul achiziției, regăsindu-se la paginile 372-375 din Volumul 3 al acestui dosar.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat, în mod corect, la includerea acestui document în dosarul achiziției, date fiind prevederile art. 148 din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele: *„Dosarul achiziției publice trebuie să cuprindă documentele*

întocmite/primate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire, cum ar fi, dar fără a se limita la următoarele: /../ l) solicitările de clarificări, precum și clarificările transmise/primate de autoritatea contractantă”.

Consiliul constată că, în cadrul actului de sesizare a CNSC, autoarea contestației a precizat următoarele: *„la paginile 372-375 din volumul ¾ a dosarului achiziției publice /.../ autoritatea contractantă a inclus Formularul de ofertă (Formularul 5) al ... SA, ceea ce dovedește că oferta financiară a subscrisei /.../ a fost făcută publică, în condițiile în care, așa cum reiese din print screen-ul atașat din SICAP, nu a fost decriptată și nu a intrat în procedura de evaluare financiară”.*

Conform celor anterior menționate, Consiliul constată că formularul de ofertă care a fost inclus de autoritatea contractantă la paginile 372-375 din volumul 3 al dosarului achiziției reprezintă, în realitate, documentul transmis de ... SA ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 946/07.02.2022 a autorității contractante și nu probează decriptarea propunerii financiare depusă de autoarea contestației în cadrul procedurii.

Cu toate că autoritatea contractantă nu a solicitat retransmiterea formularului de ofertă, însăși contestatoarea ... SRL a transmis acest formular, fără a lua măsurile necesare pentru a proteja informațiile cu caracter financiar din acest document. O astfel de acțiune nu are cum să angajeze răspunderea de vreun fel a autorității contractate, culpa aparținând contestatoarei.

Situațiile de anulare a unei proceduri de atribuire sunt menționate în mod expres și limitativ prin art. 212 din Legea 98/2016, care stipulează: *„Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:*

ii.a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă;

ii.b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

ii.c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

ii.d) Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2);”.

ii.e) dacă contractul/acordul-cadru nu poate fi încheiat cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru și nu există o ofertă clasată pe locul următor admisibilă”.

Consiliul constată că situația expusă de contestatoare în cadrul contestației nu se încadrează în cazurile de anulare a unei proceduri de achiziție, decizia retransmiterii integrale a formularului de ofertă financiară aparținând exclusiv contestatoarei.

De asemenea, Consiliul apreciază că includerea de către autoritatea contractantă a formularului de ofertă depus de ... SA prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 946/07.02.2022, în dosarul achiziției, nu a fost de natură să-i creeze prejudicii contestatoarei, dat fiind faptul că aceasta a fost singurul ofertant care a avut acces la dosarul cauzei, prin urmare și la acest document.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a fi sesizate ANAP și Curtea de Conturi conform art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliul o va respinge, dat fiind că în speță nu sunt incidente dispozițiile legale anterior menționate, conform cărora *„În situația în care, în cursul soluționării contestației, Consiliul apreciază că, în afară de actele atacate de contestator, există alte acte care încalcă prevederile legislației în materia achizițiilor publice, achizițiilor sectoriale sau concesiunilor, după caz, și la care nu s-a făcut referire în contestație, sesizează atât Agenția Națională pentru Achiziții Publice, denumită în continuare ANAP, și Curtea de Conturi și transmite în acest sens toate datele și/sau documentele relevante în susținerea sesizării, cât și autoritatea contractantă”*.

Criticile noi, formulate prin concluziile scrise transmise de ... SA, înregistrate la Consiliu sub nr. 16548/30.03.2022, privind faptul că autoritatea contractantă nu i-a comunicat decizia de respingere a ofertei sale conform prevederilor art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, precum și faptul că autoritatea contractantă nu a exclus contestatoarea din procedura de atribuire atunci când aceasta a transmis, din neglijență, informații eronate care puteau avea o influență semnificativă asupra deciziilor autorității contractante cu privire la procedura de atribuire, vor fi respinse ca inadmisibile, conform prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SA (dosar nr. 717/2022), în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... SA (dosar nr. 468/2022 și dosar nr. 717/2022) în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 37 de pagini.