



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr...., formulată de..., cu sediul în....., ap....., înmatriculată... al Registrului... sub nr...., având CUI..., reprezentată convențional prin..., ... cu sediul în..., bd.... nr....., împotriva raportului procedurii nr.... din..., nr.... (R36)... din..., în ceea ce privește loturile 3, 7 și 9, precum și împotriva comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr.... din..., nr.... (R36) 107.../A3 din..., aferentă lotului 3, și a Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr.... din..., nr.... (R36) 107.../A2, aferentă loturilor 7 și 9, emise de către autoritatea contractantă CONSILIUL JUDEȚEAN..., cu sediul în....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii unui contract de furnizare, având ca obiect „Achiziție de echipamente IT și software. Dotare bibliotecii din... 20 de bibliotecii rurale și 6 bibliotecii orașenești..... «...», în cadrul proiectului «Crearea unei rețele de hub-uri de dezvoltare a competențelor digitale în bibliotecile din... 9 LOTURI», cod... Computer de birou (Rev.2), s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea definitivă a contestației;
- constatarea caracterului nelegal al raportului procedurii, în ceea ce privește lotul 3, prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de..., iar oferta... a fost clasată pe locul al doilea, precum și în ceea ce privește loturile 7 și 9, prin care oferta sa a fost declarată neconformă;
- constatarea caracterului nelegal al Comunicării privind rezultatul procedurii aferente lotului 3 și al comunicării privind rezultatul procedurii aferente loturilor 7 și 9;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în limitele stabilite de Consiliu și dispunerea măsurilor de remediere considerate necesare;

- în subsidiar, a solicitat sesizarea... și a Curții de Conturi, în condițiile art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de contestație.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr....., cu sediul social în..., sectorul....., nr...., etaj..., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal prin domnul..., în calitate de administrator, și convențional prin... de... și Irimia..., strada... nr...., Sector..., formulează cerere de intervenție accesorie, prin care solicită:

- admiterea cererii de intervenție;

- în conformitate cu prevederile reglementate în cuprinsul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației formulată de... ca fiind nefondată, urmând ca raportul procedurii, precum și orice alt act anterior și subsecvent acestuia, să fie menținute în vigoare;

- în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale în ceea ce privește evaluarea ofertei..., respectiv a ofertei...;

- respingerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, ca inadmisibilă, raportat la etapa în care se află procedura de atribuire;

- asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, potrivit art.... din Legea nr.101/2016. Totodată, în vederea respectării dreptului legal reglementat de art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, solicităm amânarea pronunțării unei decizii în cauza supusă soluționării și acordarea unui termen rezonabil ulterior datei la care ne va fi asigurat accesul la dosarul achiziției pentru transmiterea eventualelor concluzii scrise;

- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

... precizează că, prin raportul procedurii nr.... din..., nr.... (R36)... din..., emis de Consiliul Județean..., oferta sa a fost declarată neconformă pentru loturile 7 și 9, motivat de lipsa dovezii constituirii garanției de participare, iar pentru lotul 3 a fost declarată câștigătoare oferta depusă de..., oferta contestatorului fiind clasată pe locul al doilea.

De asemenea, contestatorul arată că, prin comunicarea privind rezultatul procedurii aferentă lotului 3, a fost informată că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul al doilea, iar oferta depusă de..., în valoare de... fără TVA, a fost declarată câștigătoare.

Totodată, contestatorul arată că, prin Comunicarea privind rezultatul procedurii aferentă loturilor 7 și 9, oferta sa a fost respinsă ca neconformă, întrucât comisia de evaluare nu a identificat dovada constituirii garanției de participare, conform cerințelor fișei de date.

Contestatorul susține că ofertele depuse pentru loturile 7 și 9 au fost respinse, ca neconforme, pentru neîndeplinirea cerinței privind garanția de participare prevăzută în fișa de date. Arată că a constituit garanțiile de participare prin O.P. nr...., în valoare de... pentru lotul 7, și O.P. nr...., în valoare de... pentru lotul 9, susținând că autoritatea contractantă a

sanționat, în realitate, lipsa încărcării în SEAP a dovezilor de plată, iar nu lipsa constituirii garanției.

Totodată, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității, întrucât, a declarat direct ofertele ca neconforme, fără a solicita în prealabil clarificări, arătând că, dacă acestea ar fi fost solicitate, ar fi demonstrat că garanțiile de participare au fost constituite în quantumurile stabilite și în termenul prevăzut. În susținerea acestor argumente, contestatorul a invocat... din... și... în cauza C-336/12 Manova.

Contestatorul susține că, în situația în care autoritatea contractantă ar fi solicitat clarificări, ar fi avut posibilitatea să depună dovezile constituirii garanțiilor de participare, arătând că acestea au fost constituite în quantumul stabilit și până la termenul-limită de..., aspect ce putea fi verificat în mod obiectiv și care nu ar fi fost contrar principiului tratamentului egal.

De asemenea, contestatorul arată că, respingerea ofertelor pentru lipsa încărcării în SEAP a documentelor de plată este nejustificată, în condițiile în care sumele au fost încasate în conturile autorității contractante, aceasta având obligația de a verifica propriul cont bancar pentru confirmarea încasării garanțiilor de participare. Totodată, arată că procedura a avut doar 5 ofertanți, astfel încât, verificarea încasărilor nu prezenta un grad ridicat de dificultate.

În continuare, contestatorul invocă prevederile art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 36 alin. (1), (2) și (4) din H.G. nr. 395/2016, susținând că obligația transmiterii în SEAP privește numai instrumentele de garantare prevăzute la art. 154 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 98/2016, iar nu garanția de participare constituită prin virament bancar. În acest context, susține că dispozițiile art. 64 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 trebuie interpretate în coroborare cu aceste prevederi.

Contestatorul susține că, în analiza legalității actelor contestate, trebuie avut în vedere principiul prevalenței fondului asupra formei, astfel cum rezultă din jurisprudența CJUE, invocând hotărârile pronunțate în cauzele C-599/10... și C-336/12 Manova, potrivit cărora sunt permise clarificările privind aspecte preexistente și verificabile obiectiv, fără modificarea ofertei.

Contestatorul invocă principiul prevalenței fondului asupra formei și jurisprudența CJUE (cauzele C-599/10... și C-336/12 Manova), susținând că garanțiile de participare pentru loturile 7 și 9 au fost constituite în termen și în quantumul solicitat, iar neîncărcarea în SEAP a documentelor de plată reprezintă o omisiune pur formală, care nu justifică respingerea ofertelor, ca neconforme.

Contestatorul arată că, în ceea ce privește lotul 3, oferta sa a fost declarată admisibilă, însă, clasată pe locul al doilea, oferta depusă de... fiind declarată câștigătoare. De asemenea, arată că, în ceea ce privește loturile 7 și 9, ofertele sale au fost declarate neconforme pentru motive referitoare la înregistrarea în SEAP a dovezilor constituirii garanției de participare, iar oferta depusă de... a fost declarată câștigătoare. În

continuare, contestatorul prezintă critici cu privire la conformitatea ofertei depuse de... prin raportare la cerințele documentației de atribuire pentru loturile 3, 7 și 9 și la documentele studiate din dosarul achiziției la data de....

1. Contestatorul susține că, în urma analizării dosarului achiziției la data de..., a constatat că... nu a prezentat niciun certificat ISO..., neexistând dovezi că ofertantul sau vreun partener ori subcontractant deține această certificare, deși, Fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9 prevăd, ca cerință obligatorie, deținerea standardului ISO... privind securitatea datelor.

Contestatorul arată că certificarea ISO... nu reprezintă o certificare a produsului software, ci a sistemului de management al securității informației implementat de o organizație. Totodată, susține că produsul oferat de..., respectiv..., este un software open-source, pentru care nu există un certificat ISO... aferent produsului, astfel încât cerința documentației putea fi îndeplinită numai prin prezentarea de către ofertant a propriului certificat ISO..., valabil pentru activitățile de implementare, configurare, administrare, mentenanță și suport.

Menționează că, întrucât... nu a prezentat un certificat ISO... emis pe numele său și valabil pentru activitățile relevante ale contractului, cerința obligatorie din documentația de atribuire nu este îndeplinită, iar oferta acesteia trebuie declarată neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

2. Contestatorul susține că Răspunsul consolidat nr.... din..., publicat în SEAP în condițiile art. 160 din Legea nr. 98/2016, reprezintă o clarificare oficială a documentației de atribuire și este obligatoriu atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru toți operatorii economici participanți la procedură. Acesta arată că răspunsul consolidat stabilește modul de interpretare și conținutul cerințelor tehnice care trebuiau avute în vedere la elaborarea ofertelor, iar cerințele introduse și detaliate prin acesta aveau aceeași forță obligatorie precum cerințele inițiale ale caietului de sarcini.

Contestatorul a mai arătat că sarcina demonstrării conformității ofertei revine ofertantului, care trebuie să facă dovada clară, completă și neechivocă a faptului că soluția ofertată respectă toate cerințele impuse prin documentația de atribuire, fără ca autoritatea contractantă sau ceilalți participanți să presupună existența unor funcționalități ori componente tehnice.

În acest sens, contestatorul susține că, prin Răspunsul consolidat nr.... din..., autoritatea contractantă a stabilit că ofertele pentru loturile 3, 7 și 9 trebuiau să includă obligatoriu trei module sau componente cu specificații tehnice detaliate.

În ceea ce privește modulul SIP2 -..., arată că acesta trebuia să asigure integrarea nelimitată cu echipamentele RFID prin protocolul SIP2, implementarea comenzilor SIP2 93/... conform 3MTM..., ediția..., configurarea portului de comunicare, securizarea HTTPS, realizarea operațiunilor de împrumut, returnare și prelungire, precum și integrarea cu

platforma cloudLibrary sau cu o soluție echivalentă. În lipsa unui modul SIP2 funcțional, echipamentele RFID achiziționate în cadrul proiectului sau anterior acestuia ar deveni inutilizabile, fiind astfel afectat un obiectiv... al proiectului de digitalizare.

Referitor la aplicația mobilă...u echivalent, contestatorul arată că aceasta trebuia să fie disponibilă atât pe..., cât și pe... și să fie funcțională la data depunerii documentației tehnice. Totodată, aplicația trebuia să includă o legitimație digitală de bibliotecă integrată și configurabilă, urmărirea împrumuturilor pentru volume fizice și eBook-uri cloudLibrary, prelungirea..., împrumutul și restituirea prin citirea codurilor de bare și a etichetelor RFID conforme standardului ISO..., catalogarea rapidă prin client Z..., scanarea codurilor de bare, adăugarea imaginilor de copertă și efectuarea inventarului de către bibliotecari. Absența unei aplicații mobile complete compromise obiectivul de digitalizare și modernizare prevăzut prin documentele proiectului.

În ceea ce privește modulul Server Z..., acesta trebuia să fie implementat conform standardului ISO-..., să furnizeze date în format MARC21, cu codificare UTF-8, și să permită restricționarea accesului prin utilizator și parolă; simpla existență a unui client Z..., prezentată în propunerea..., nu era suficientă, fiind obligatorie și existența unui server Z... pentru a permite interconectarea cu alte sisteme și cataloage.

Din documentele depuse de... nu rezultă îndeplinirea cerințelor tehnice suplimentare stabilite prin Răspunsul consolidat nr.... din... pentru loturile 3, 7 și 9.

Referitor la modulul SIP2, contestatorul precizează că, autoritatea contractantă nu a solicitat o simplă compatibilitate teoretică cu protocolul SIP2, ci, o implementare concretă și funcțională, care să permită integrarea cu echipamentele RFID utilizate de biblioteci, implementarea comenzilor SIP2 93/... conform standardului 3MTM..., configurarea comunicațiilor securizate și integrarea cu platforma cloudLibrary sau cu o soluție echivalentă. Acesta susține că din documentele depuse de... nu rezultă existența unui modul SIP2 care să respecte aceste cerințe și că nu au fost prezentate documente tehnice, specificații, fișe de produs sau alte dovezi care să permită verificarea conformității soluției oferite.

De asemenea, contestatorul susține că implementarea funcționalităților SIP2 în cadrul platformei... depinde de versiunea utilizată, de configurația concretă a sistemului și de componente suplimentare dezvoltate de terți, astfel încât simpla ofertare a soluției... nu constituie, prin ea însăși, dovada îndeplinirii cerințelor impuse de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește aplicația mobilă, contestatorul arată că ofertantul a indicat aplicația „...”, dezvoltată de..., fără a demonstra că aceasta îndeplinește specificațiile tehnice solicitate prin Răspunsul consolidat. Acesta susține că aplicația propusă nu oferă funcționalitățile solicitate de autoritatea contractantă, inclusiv legitimația digitală configurabilă, operațiunile RFID, inventarierea colecțiilor, catalogarea prin protocolul Z... și celelalte funcționalități obligatorii prevăzute pentru aplicația...u

pentru o soluție echivalentă. În lipsa unor dovezi concrete privind existența acestor funcționalități, contestatorul a apreciat că cerința nu poate fi considerată îndeplinită.

Referitor la serverul Z..., contestatorul arată că autoritatea contractantă a solicitat în mod expres existența unui server implementat conform standardului ISO-..., capabil să furnizeze date bibliografice în format MARC21, utilizând codificarea UTF-8, și să permită accesul controlat prin utilizator și parolă. Acesta a precizat că serverul Z... nu poate fi confundat cu un client Z..., deoarece cele două componente au roluri distincte: clientul permite interogarea bazelor de date externe, în timp ce serverul permite publicarea și punerea la dispoziția altor sisteme a datelor bibliografice gestionate de bibliotecă. Contestatorul susține că din documentele depuse de... nu rezultă existența unui asemenea server și nici conformitatea acestuia cu cerințele expres impuse prin documentația de atribuire.

În concluzie, contestatorul oferta depusă de... nu demonstrează îndeplinirea cerințelor tehnice obligatorii stabilite pentru loturile 3, 7 și 9 și trebuia declarată neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu respectă cerințele prevăzute în documentele achiziției.

3. Contestatorul susține că, potrivit pct. 1 din Fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9 - Parametri tehnici și funcționali, fiecare licență trebuia să conțină o aplicație mobilă descărcabilă gratuit din...u..., prin care să poată fi accesat contul de utilizator și modulul OPAC și care să permită rezervarea cărților și vizualizarea împrumuturilor.

Acesta arată că, prin Răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a clarificat conținutul cerinței privind aplicația mobilă și a stabilit un set de... funcționalități minime, obligatorii pentru loturile 3, 7 și 9.

Contestatorul susține că aplicația mobilă ofertată de..., respectiv „...”, dezvoltată de..., nu îndeplinește cerințele prevăzute în documentația de atribuire.

În acest sens, arată că aplicația propusă nu respectă cerința privind disponibilitatea pe ambele sisteme de operare mobile. Deși prin fișele tehnice a fost solicitată o aplicație mobilă disponibilă prin magazinele de aplicații, prin Răspunsul consolidat autoritatea contractantă a precizat că aceasta trebuia să funcționeze atât pe platforma Android, cât și pe platforma iOS. Potrivit susținerilor contestatorului, aplicația indicată de... este disponibilă exclusiv în..., nefiind disponibilă în....

Contestatorul a mai arătat că fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9 prevedeau că aplicația mobilă trebuia să permită, pe lângă accesarea catalogului și vizualizarea împrumuturilor, și rezervarea cărților. Acesta susține că funcționalitatea a fost confirmată ca obligatorie prin Răspunsul consolidat, la specificația tehnică nr...., care prevedea posibilitatea plasării rezervărilor.

Potrivit contestatorului, din descrierea oficială și caracteristicile aplicației „...” disponibile în... rezultă că aceasta nu permite rezervarea volumelor, ci se limitează la funcții de consultare și vizualizare. Acesta

susține că, deși era permisă ofertarea unui produs echivalent, soluția propusă trebuia să asigure cel puțin aceleași funcții esențiale ca modulul de referință prevăzut în documentație.

De asemenea, contestatorul arată că... nu a prezentat documente tehnice din care să rezulte că aplicația ofertată dispune de legitimație digitală de bibliotecă, operațiuni prin RFID și standardul ISO..., inventarierea colecțiilor, catalogarea prin protocolul Z..., integrarea cloudLibrary sau celelalte funcționalități solicitate prin Răspunsul consolidat pentru soluția...u echivalent.

Totodată, contestatorul susține că aplicația ofertată este dezvoltată de un terț și este distinctă de platforma..., fără ca oferta să conțină dovezi privind integrarea, compatibilitatea și funcționarea acesteia împreună cu versiunea concretă a sistemului propus.

În concluzie, contestatorul susține că aplicația mobilă ofertată de... nu demonstrează conformitatea cu cerințele minime prevăzute în fișele tehnice și cu funcționalitățile detaliate prin Răspunsul consolidat, motiv pentru care oferta trebuia declarată neconformă în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

4. Contestatorul susține că Răspunsul consolidat, la Solicitarea 1 - Lotul 3 și Solicitarea 3, întrebarea 3 - Lotul 9, prevede în mod expres că sistemul Softlink Liberty5 eENTERPRISE reprezintă extinderea sistemului existent utilizat de... și trebuie să fie deplin compatibil cu acesta, incluzând toate funcționalitățile și modulele active ale sistemului existent.

Contestatorul arată că loturile 3 și 9 nu presupun implementarea unui sistem nou, ci extinderea sistemului existent Softlink Liberty5 eENTERPRISE, cu obligativitatea compatibilității complete.

În acest context, contestatorul susține că extinderea numărului de licențe este posibilă exclusiv în cadrul aceluiași produs software, de la același producător sau distribuitor autorizat, și că este imposibilă extinderea sistemului Softlink Liberty5 eENTERPRISE prin ofertarea produsului..., întrucât cele două sisteme utilizează baze de date, structuri de date și protocoale interne diferite, datele bibliografice existente nu pot fi accesate nativ de... fără o migrare completă, iar modulele active ale sistemului existent, precum SIP2, Server Z... și..., nu pot fi preluate de un produs diferit. Contestatorul susține că ofertarea produsului... conduce la înlocuirea sistemului existent, și nu la extinderea acestuia, depășind obiectul contractului.

De asemenea, contestatorul arată că este reprezentant exclusiv în România pentru soluțiile software dezvoltate de producătorul Softlink și susține că niciun alt operator economic, inclusiv..., nu are acces, pe canale oficiale, la aceste produse și, în consecință, nu poate furniza licențe originale Softlink Liberty5 eENTERPRISE, motiv pentru care oferta trebuia declarată neconformă în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

5. Contestatorul susține că, deși legislația în materia achizițiilor publice nu interzice utilizarea soluțiilor open-source, arhitectura și modelul de dezvoltare al platformei... generează riscuri tehnice și operaționale care

conduc la nerespectarea cerințelor minime obligatorii stabilite prin documentația de atribuire.

În acest sens, contestatorul arată că platforma... este dezvoltată de o comunitate globală, fără existența unui producător unic responsabil din punct de vedere juridic, astfel încât nu poate fi oferită o garanție la nivel de produs pentru remedierea defecțiunilor, vulnerabilităților sau dezvoltarea unor funcționalități lipsă. Totodată, susține că, în aceste condiții, cerințele privind garanția, suportul tehnic și mentenanța depind exclusiv de implementator.

Contestatorul a mai susținut că nicio versiune a platformei... nu deține o certificare ISO... ca produs sau sistem integrat, întrucât nu există un producător care să certifice și să auditeze oficial codul sursă.

De asemenea, contestatorul arată că, în ecosistemul..., aplicațiile mobile și modulele SIP2 și Server Z... sunt dezvoltate de comunități terțe, fără garanția menținerii funcționalității acestora în urma actualizărilor platformei. Totodată, susține că, fiind un software gratuit și accesibil public, managementul versiunilor și al actualizărilor critice nu poate fi controlat sau personalizat exclusiv în funcție de nevoile beneficiarului.

Referitor la lotul 9, contestatorul susține că documentația de atribuire impune extinderea sistemului existent Softlink Liberty5 Enterprise, cu compatibilitate deplină și păstrarea modulelor active, iar introducerea soluției... nu poate realiza această extindere și pune în pericol continuitatea serviciului public de bibliotecă.

În concluzie, contestatorul susține că, prin raportare la cerințele obligatorii privind securitatea informațiilor, funcționarea modulelor SIP2, Server Z..., aplicația mobilă și obligația de compatibilitate și extindere a sistemului existent pentru lotul 9, soluția... este incompatibilă cu documentația de atribuire, motiv pentru care oferta trebuia declarată neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

6. Contestatorul indică incompatibilitatea cu cerința de interoperabilitate cu Liberty5 (OPAC), susținând că fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9, în cadrul specificațiilor privind modulul OPAC, prevăd obligația ca sistemul ofertat să permită căutarea simultană în mai multe baze bibliografice compatibile cu sistemul de baze integrate Liberty5.

În acest sens, contestatorul arată că această cerință presupune ca sistemul ofertat să fie compatibil cu platforma Liberty5, atât la nivelul protocoalelor de interogare, cât și al formatelor de date. Acesta susține că... nu este compatibil nativ cu baza de date integrată Liberty5 și nu poate fi configurat pentru a interacționa cu aceasta fără dezvoltări personalizate semnificative, care nu au fost descrise și nici garantate în ofertă.

Contestatorul mai susține că această deficiență tehnică afectează scopul proiectului, respectiv crearea unei rețele integrate de hub-uri de competențe digitale, în care toate bibliotecile să fie interconectate. Potrivit acestuia, utilizarea platformei... pentru bibliotecile din lotul 3 (26 de biblioteci rurale și orășenești) și lotul 7 (..... și...), în timp ce... utilizează ecosistemul bazat

pe Liberty5, face imposibilă interoperabilitatea întregii rețele. Contestatorul arată că, în aceste condiții, utilizatorii nu vor putea efectua căutări unificate în bazele de date, iar partajarea resurselor la nivel județean va deveni nerealizabilă sau prohibitivă din punct de vedere financiar.

În concluzie, contestatorul susține că produsul... nu îndeplinește cerința obligatorie privind compatibilitatea directă cu sistemul Liberty5, iar propunerea tehnică nu demonstrează realizarea interconectării solicitate prin documentația de atribuire, motiv pentru care oferta trebuia declarată neconformă în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

7. Contestatorul indică și neconcordanță dintre obiectul achiziției și soluția software ofertată, susținând că fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9 prevăd în mod expres furnizarea unui număr determinat de licențe software pentru bibliotecă automatizată, respectiv 26 de licențe pentru lotul 3, 3 licențe pentru lotul 7 și o licență pentru lotul 9.

Acesta arată că soluția ofertată de... este bazată pe platforma..., distribuită sub licența open-source GPL v3, care poate fi utilizată, copiată și distribuită gratuit, fără achiziționarea unor licențe comerciale individuale și fără existența unui producător care să emită sau să transfere drepturi de utilizare contra cost.

Contestatorul susține că din ofertă nu rezultă ce reprezintă, în concret, licențele ofertate de..., care este documentul juridic prin care acestea sunt acordate beneficiarului și cine este titularul drepturilor care permit comercializarea acestora. Totodată, arată că din documentația analizată nu rezultă existența unor licențe software distincte care să poată fi furnizate în numărul solicitat de autoritatea contractantă.

Contestatorul mai susține că oferta pare să aibă ca obiect principal servicii de instalare, configurare, personalizare și suport aferente unei aplicații open-source, iar nu furnizarea unor licențe software în sensul solicitat prin documentația de atribuire. În lipsa unor clarificări și documente justificative privind natura și conținutul licențelor ofertate, autoritatea contractantă nu putea verifica dacă obiectul ofertei corespunde obiectului achiziției.

În acest context, contestatorul a apreciat că se impunea solicitarea unor clarificări cu privire la natura juridică a licențelor ofertate, titularul drepturilor aferente și documentele care justifică posibilitatea furnizării acestora în condițiile prevăzute de documentația de atribuire.

În concluzie, contestatorul susține că fiecare dintre neconformitățile invocate privind oferta depusă de... este aptă, în mod individual, să conducă la declararea ofertei ca neconformă, pentru nerespectarea cerințelor caietului de sarcini, și că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a declarat oferta admisibilă, în pofida nerespectării cerințelor documentației de atribuire.

Pe cale de consecință, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității prin respingerea ofertelor sale pentru loturile 7 și 9 pe motivul neîncărcării în SEAP a dovezilor de plată a garanțiilor de participare, deși acestea au fost constituite în termen. Totodată, arată că oferta... pentru loturile 3, 7 și 9 a fost declarată în mod

nelegal admisibilă, deși nu ar îndeplini cerințele documentației de atribuire privind certificarea ISO..., aplicația mobilă, modulele SIP2 și Server Z..., precum și compatibilitatea și interoperabilitatea cu sistemul Softlink Liberty5.

Prin punctul său de vedere nr...., înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă a solicitat respingerea în parte, ca nefondată, a contestației formulate de...

Cu privire la cererea de suspendare, autoritatea contractantă susține că aceasta nu mai poate fi dispusă, întrucât Raportul procedurii nr.... a fost aprobat, iar comunicările privind rezultatul procedurii au fost transmise. Totodată, arată că raportul procedurii și comunicările au fost întocmite cu respectarea legislației în vigoare.

Referitor la lotul 3, autoritatea contractantă arată că, potrivit Raportului procedurii nr...., criteriul de atribuire a fost prețul cel mai scăzut, motiv pentru care oferta depusă de... a fost declarată câștigătoare, având un preț mai mic decât oferta depusă de..., aspect comunicat prin Comunicarea nr.... - (R36)107.../A3.

În ceea ce privește loturile 7 și 9, autoritatea contractantă arată că, potrivit fișei de date a achiziției, documentul privind constituirea garanției de participare trebuia încărcat în SEAP, semnat cu semnătură electronică extinsă, până la data-limită de depunere a ofertelor.... nu a încărcat în SEAP instrumentul de garantare și nu a introdus nicio informație sau document privind constituirea garanției de participare, comisia de evaluare a respins oferta ca neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și al art. 64 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016. Autoritatea contractantă susține că, în lipsa unei baze minime de verificare, nu putea solicita clarificări, iar o asemenea solicitare ar fi echivalat cu acceptarea completării unei lipse majore și ar fi încălcat principiul tratamentului egal.

Referitor la oferta depusă de... pentru loturile 3, 7 și 9, autoritatea contractantă arată că, în urma analizei tehnice, comisia de evaluare a identificat două aspecte care impun reluarea evaluării, respectiv lipsa unui document care să ateste deținerea certificării ISO/... și neconformitatea ofertei cu cerințele tehnice stabilite prin Răspunsul consolidat nr..... În consecință, autoritatea contractantă arată că va relua procesul de evaluare tehnică pentru verificarea acestor aspecte.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea, în parte, a contestației, menținerea, ca neconforme, a ofertelor depuse de... pentru loturile 7 și 9, sub aspectul garanției de participare, și reluarea procesului de evaluare tehnică a ofertei depuse de... pentru loturile 3, 7 și 9.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr....., formulează cerere de intervenție accesorie, prin care solicită cele redată în partea introductivă.

Intervenientul susține că respingerea ofertelor depuse de... pentru loturile 7 și 9 este legală și reprezintă consecința neîndeplinirii unei cerințe exprese din fișa de date privind garanția de participare. Potrivit acesteia, documentația de atribuire impunea ca documentul de plată aferent garanției de participare să fie încărcat în SEAP, semnat cu semnătură

electronică, până la termenul-limită de depunere a ofertelor, respectiv..., ora 15:....

Intervenientul arată că... nu a făcut dovada încărcării în SEAP a documentului de plată aferent garanției de participare pentru loturile 7 și 9 până la termenul-limită și că nici prin contestație nu a demonstrat îndeplinirea acestei cerințe. Totodată, susține că documentația de atribuire nu a fost contestată în termen, devenind obligatorie pentru toți participanții la procedură.

Intervenientul susține că ordinele de plată anexate contestației nu au fost prezentate autorității contractante în etapa de evaluare și nu demonstrează îndeplinirea obligației de a încărca în SEAP documentul de plată. De asemenea, arată că... privind abaterile tehnice minore nu este aplicabilă în cazul lipsei unui document solicitat expres prin documentația de atribuire, iar sarcina dovedirii constituirii garanției de participare revine ofertantului, nu autorității contractante.

Totodată, intervenientul susține că autoritatea contractantă nu avea obligația de a verifica propriul cont bancar pentru a identifica eventualele plăți și nici de a solicita clarificări cu privire la un document care lipsea din ofertă, întrucât o asemenea măsură ar fi echivalat cu completarea ofertei după expirarea termenului de depunere și ar fi încălcat principiul tratamentului egal.

Intervenientul precizează că lipsa dovezii constituirii garanției de participare reprezintă un motiv obligatoriu de respingere, în conformitate cu art. 64 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, iar principiul proporționalității nu poate înlătura obligația respectării unei cerințe exprese din documentația de atribuire. De asemenea, susține că jurisprudența CJUE invocată de contestator nu este aplicabilă în cauză, întrucât, documentația și dispozițiile legale prevăd în mod expres sancțiunea respingerii ofertei în lipsa dovezii constituirii garanției de participare.

În concluzie, intervenientul solicită respingerea criticilor formulate cu privire la loturile 7 și 9, susținând că respingerea ofertelor... este legală și temeinică, fiind întemeiată pe neîndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, pe dispozițiile art. 36 alin. (4) și art. 64 din H.G. nr. 395/2016, art. 215 alin. (5) și art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

... susține legalitatea evaluării ofertei sale și a deciziei de desemnare a acesteia drept câștigătoare pentru loturile 3, 7 și 9.

1. Cu privire la critica referitoare la certificarea ISO..., intervenientul arată, cu titlu preliminar, că trebuie făcută distincție între criteriile de calificare prevăzute în Fișa de date, secțiunea III.....b), și specificațiile tehnice prevăzute în fișele tehnice.

În principal, aceasta susține că Fișa de date și Anunțul de participare nu conțineau nicio cerință de calificare referitoare la certificarea ISO.... Potrivit intervenientei, interpretarea contestatorului, conform căreia ISO... reprezenta o cerință referitoare la capacitatea ofertantului, conduce la concluzia că această cerință constituie o clauză nescrisă, în sensul art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Intervenientul susține că, întrucât autoritatea contractantă nu a prevăzut în Anunțul de participare o cerință de calificare privind certificarea ISO..., operatorii economici nu aveau obligația de a prezenta această certificare la momentul depunerii ofertelor, iar autoritatea contractantă nu avea obligația verificării acesteia și nici temei pentru respingerea ofertei în lipsa certificatului.

În susținerea acestei poziții, intervenientul a invocat art. 30 alin. (4) și (6) din H.G. nr. 395/2016, art. 172 alin. (1) și art. 181 din Legea nr. 98/2016, precum și o hotărâre a Curții de..., arătând că cerințele de calificare care se regăsesc numai în caietul de sarcini, fără să fie prevăzute în anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.

Aceasta susține că evaluarea ofertei sale trebuia realizată exclusiv prin raportare la documentele tehnice, iar nu prin raportare la criterii de calificare care nu se regăseau în Anunțul de participare. În consecință, arată că cerința privind deținerea ISO... nu era opozabilă ofertanților și nu putea fi utilizată ca motiv pentru respingerea ofertei.

Intervenientul precizează că această concluzie este aplicabilă independent de împrejurarea că deține certificatul ISO..., aspect care, potrivit susținerilor sale, a fost confirmat prin declarația cuprinsă în propunerea tehnică.

În subsidiar, pentru ipoteza în care cerința ar fi considerată opozabilă, intervenientul susține că deține certificarea ISO... și că aceasta a fost declarată în ofertă.

Aceasta arată că deținerea certificatului ISO... privind Sistemul de Management al..., valabil la data depunerii ofertei, a fost menționată la secțiunea... din matricea de conformitate a propunerii tehnice.

Potrivit intervenientului, cerința „să aibă ISO... - standard de securitatea datelor”, prevăzută la pct. 3, „Condiții privind conformitatea cu standardele relevante”, din Fișa tehnică nr.... aferentă loturilor 3, 7 și 9, se raporta la ofertant, în calitate de entitate care implementează, găzduiește și operează soluția.

Intervenientul susține că documentația nu impunea prezentarea copiei certificatului, ci numai deținerea acestuia, astfel încât neatașarea certificatului nu putea conduce la respingerea ofertei.

Acesta a mai arătat că ISO... certifică sistemul de management al securității informației al unei organizații, iar nu produsul software în sine. Întrucât, intervenientul desfășoară activitățile de implementare, configurare, administrare, mentenanță și suport și deține certificarea, susține că cerința este îndeplinită.

De asemenea, intervenientul arată că certificarea sa acoperă procesele de dezvoltare, configurare, deployment, patch management și operare a soluției în cadrul unui sistem de management al securității informației aliniat standardului....

Acesta susține că utilizarea unei soluții open-source nu diminuează nivelul de securitate și că certificarea ISO... nu trebuie verificată la nivelul fiecărui produs, al fiecărei componente sau al fiecărui contributor, ci, la nivelul organizației certificate.

Intervenientul a mai arătat că documentația de atribuire nu interzice soluțiile open-source, iar specificațiile tehnice trebuie interpretate împreună cu mențiunea „sau echivalent”.

Pentru situația în care s-ar aprecia că certificatul trebuia anexat propunerii tehnice, intervenientul susține că existența certificatului constituia o împrejurare preexistentă termenului-limită și verificabilă în mod obiectiv, iar, prezentarea ulterioară a documentului justificativ ar fi reprezentat o clarificare permisă, iar nu o ofertă nouă. În acest sens, a invocat cauzele CJUE C-336/12 Manova și C-599/10..., precum și art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Intervenientul a făcut distincție între certificatul ISO... și dovada constituirii garanției de participare, susținând că lipsa dovezii garanției atrage respingerea obligatorie potrivit art. 64 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, în timp ce certificatul ISO... reprezintă un document justificativ supus regimului general al clarificărilor.

În concluzie, intervenientul solicită respingerea criticii privind ISO..., în principal pentru că, în interpretarea contestatorului, cerința constituia o clauză nescrisă, iar în subsidiar pentru că deținea certificarea și declarase acest aspect în ofertă.

2. Cu privire la cerințele tehnice suplimentare stabilite prin Răspunsul consolidat, intervenientul susține că argumentele contestatorului sunt întemeiate pe o premisă tehnică inexactă privind capabilitățile soluției oferite.

Acesta arată că soluția oferită este construită pe o platformă matură de tip sistem integrat de bibliotecă - ILS, care asigură nativ modulele analizate.

Totodată, susține că cerințele trebuie interpretate prin raportare la regula „sau echivalent”, prevăzută în Nota finală a Caietului de sarcini și la pct. VI.3 din Fișa de date, precum și la principiile prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Intervenientul mai susține că, criticile sunt nemotivate și neprobate, deoarece, contestatorul s-a limitat la afirmația că din documentele depuse nu rezultă îndeplinirea cerințelor, fără să indice concret care dintre specificațiile tehnice prevăzute în Răspunsul consolidat nu ar fi fost îndeplinite. În acest sens, a invocat art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

.... Cu privire la modulul SIP2, intervenientul a redat cele opt cerințe prevăzute prin Răspunsul consolidat nr.... din... pentru modulul SIP2, aplicabile loturilor 3, 7 și 9, respectiv:

- permiterea unui număr nelimitat de conectări ale echipamentelor RFID prin protocolul SIP2;
- implementarea comenzilor SIP2 prevăzute în 3M..., ediția...;
- implementarea procedurii de conectare prin comenzile SIP2 93/...;
- configurarea portului de comunicare;
- securizarea comunicării prin HTTPS;
- configurarea operațiunilor de împrumut, returnare și prelungire;
- configurarea caracterului de separare, verificării CRC și numărului de reîncercări;

- integrarea cu platforma cloudLibrary sau echivalent.

Intervenientul susține că modulul SIP2 este asigurat nativ de platforma ofertată și nu este o componentă dezvoltată de terți.

Aceasta arată că platforma dispune de un server SIP2 destinat comunicării cu echipamentele self-check și RFID, activat și configurat prin mijloace proprii ale platformei și documentat în documentația tehnică oficială.

Potrivit intervenientei, modulul permite conectarea unui număr nelimitat de echipamente, implementează comenzile SIP2 conform standardului 3M, inclusiv, procedura de conectare prin comenzile 93/..., și permite configurarea portului, a operațiunilor suportate și a elementelor specifice protocolului.

În privința securizării comunicației, aceasta susține că SIP2 este un protocol de tip socket, iar transportul poate fi securizat prin tunelare TLS, stunnel sau VPN, mecanisme considerate de aceasta echivalente sau superioare HTTPS.

Referitor la integrarea cu cloudLibrary, intervenientul arată că documentația conținea expres sintagma „sau echivalent”, permițând ofertarea unei soluții care asigură aceeași funcționalitate.

Intervenientul a mai susținut că documentația nu limita modalitatea prin care ofertanții puteau demonstra îndeplinirea specificațiilor tehnice. În ipoteza în care ar fi fost necesare informații suplimentare, aceasta arată că oferta nu putea fi respinsă fără solicitarea prealabilă de clarificări.

În acest sens, invocă principiul proporționalității și art. 209 din Legea nr. 98/2016, susținând că autoritatea contractantă trebuie să solicite clarificări atunci când acestea pot stabili situația de fapt fără a crea un avantaj ofertantului.

3. Cu privire la modulul Server Z..., intervenientul susține că modulul Server Z... este asigurat nativ de platforma ofertată.

Aceasta arată că afirmația contestatorului, potrivit căreia oferta ar include numai un client Z..., iar nu și un server, rezultă din confundarea celor două componente.

Potrivit intervenientului, platforma dispune de un server Z.../SRU, printr-un serviciu dedicat de tip „responder” și printr-un server public bazat pe motorul de indexare.

Acesta susține că serverul expune catalogul în format MARC21, utilizează codificarea UTF-8 și permite limitarea accesului prin utilizator și parolă, conform cerințelor ISO-..., MARC21, UTF-8 și acces utilizator/parolă.

Intervenientul precizează că serverul este compatibil cu configurația bazată pe motorul de indexare Elasticsearch propusă prin ofertă. Existența unui client Z..., utilizat pentru catalogarea prin import de înregistrări, nu înseamnă că serverul lipsește, cele două funcționalități coexistând în cadrul platformei.

4. Cu privire la aplicația mobilă intervenientul redă cerința din fișele tehnice aferente loturilor 3, 7 și 9, potrivit căreia fiecare licență trebuia să conțină o aplicație mobilă descărcabilă gratuit din...u..., prin care să

poată fi accesate contul utilizatorului și modulul OPAC și care să permită rezervarea cărților și vizualizarea împrumuturilor.

Acesta a redat și cele... specificații tehnice prevăzute prin Răspunsul consolidat nr.... din... pentru aplicația..., referitoare la disponibilitatea pe Android și iOS, funcționarea aplicației la momentul depunerii documentației tehnice, configurarea din interfața de management, comunicarea noutăților, căutarea după titlu, autor și subiect, căutarea federativă, accesul la fișa utilizatorului, legitimația digitală, încărcarea fotografiei, urmărirea și prelungirea..., plasarea rezervărilor, operațiunile prin coduri de bare și RFID, recunoașterea formatului ISO..., inventarierea, catalogarea rapidă și controlul funcțiilor permise utilizatorilor.

Intervenientul susține că aplicația... indicată în Răspunsul consolidat este produsul contestatorului, iar, cele... funcționalități reproduc caracteristicile aplicației sale proprietare.

Aceasta arată că o specificație tehnică ce poate fi îndeplinită de un singur produs ar contraveni art. 156 din Legea nr. 98/2016 și principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din aceeași lege.

Intervenientul susține că, potrivit Notei finale din Caietul de sarcini și pct. VI.3 din Fișa de date, trimiterile la un anumit producător, marcă, brevet, tip, origine sau metodă trebuie interpretate ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent”.

În consecință, acesta susține că cele... specificații trebuie interpretate în sensul permiterii echivalenței funcționale și că soluția sa este echivalentă funcțional cu aplicația nominalizată.

Intervenientul mai arată că obligația configurării tuturor funcționalităților revine contractantului în etapa de executare a contractului, iar nu ofertantului la momentul depunerii ofertei.

Acesta arată că impunerea preexistenței integrale a celor... funcționalități într-un produs finit și publicat în magazinele de aplicații la data depunerii ofertei ar fi permis numai participarea produsului....

Potrivit intervenientului, funcționalitățile solicitate fac obiectul livrării și punerii în funcțiune, contractul incluzând instalarea, configurarea și personalizarea soluției. Face distincție între conformitatea soluției la data depunerii ofertei, care presupune existența unei soluții reale, apte și asumate de ofertant, și livrarea, instalarea și configurarea efectivă, realizate ulterior atribuirii contractului.

În susținerea acestei poziții, intervenientul a invocat cauza CJUE C-295/20, referitoare la condițiile de executare a contractului.

Intervenientul arată că Răspunsul consolidat nu putea modifica obiectul achiziției prin înlocuirea unui sistem software generic cu produsul Softlink Liberty5 Enterprise. O modificare substanțială trebuia realizată prin publicarea unei erate, potrivit art. 161 din Legea nr. 98/2016 și art. 55 din H.G. nr. 395/2016, iar clarificările prevăzute de art. 160 din Legea nr. 98/2016 pot numai să explicitizeze documentația existentă.

Intervenientul susține că interpretarea contestatorului ar transforma cerința într-o trimitere directă la un anumit produs și furnizor, fără

alternativa „sau echivalent”, cu încălcarea art. 156 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 42 alin. (4) din Directiva 2014/24/UE.

Acesta mai precizează că cerința privind compatibilitatea cu toate funcționalitățile și modulele active ale sistemului existent presupunea cunoașterea configurației exacte a sistemului Softlink Liberty5 instalat la..., informație care nu fusese pusă la dispoziția tuturor ofertanților.

Referitor la conformitatea soluției sale, intervenientul susține că platforma ILS și aplicația mobilă dedicată erau reale și apte, la data depunerii ofertei, să asigure funcțiile esențiale privind accesarea modulului OPAC, plasarea rezervărilor și vizualizarea împrumuturilor, aceasta asumându-și livrarea tuturor funcționalităților la punerea în funcțiune.

Intervenientul precizează că aplicațiile menționate în matricea de conformitate au fost indicate cu titlu exemplificativ și susține că dispune și de o aplicație mobilă dedicată, dezvoltată de aceasta, aptă să acopere funcționalitățile solicitate.

Cu privire la disponibilitatea pe iOS, intervenientul arată că Fișa tehnică utiliza formularea „...u...”, susținând că disponibilitatea în unul dintre cele două magazine era suficientă.

Pentru ipoteza în care critica s-ar întemeia pe formularea din Răspunsul consolidat privind disponibilitatea atât pe Android, cât și pe iOS, intervenientul susține că o clarificare nu poate impune un standard mai sever decât cerința pe care o explicitează.

Cu privire la funcția de rezervare, acesta susține că funcționalitatea este asigurată de soluția ofertată și reprezintă o funcție standard a modulului OPAC.

Intervenientul arată că, analiza izolată a unei singure aplicații menționate cu titlu exemplificativ nu poate demonstra neconformitatea soluției oferite în ansamblu.

În concluzie, intervenientul solicită respingerea criticilor privind aplicația mobilă.

5. Cu privire la criticile referitoare la extinderea sistemului Softlink Liberty5 Enterprise, intervenientul susține că, potrivit fișelor tehnice inițiale aferente loturilor 3, 7 și 9, obiectul achiziției era „...”, fără indicarea unui anumit producător.

Acesta arată că, prin Răspunsul consolidat, obiectul ar fi fost modificat de la un sistem generic la extinderea unei subscripții existente, modificare care ar fi necesitat publicarea unei erate.

Independent de această susținere, intervenientul precizează că soluția ofertată este echivalentă funcțional cu cea descrisă de autoritatea contractantă.

Acesta susține că referirile la Softlink Liberty5 Enterprise trebuie interpretate ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent”.... 156 din Legea nr. 98/2016, Notei finale din Caietul de sarcini și pct. VI.3 din Fișa de date.

Intervenientul arată și că întrebarea nr.... aferentă lotului 9 utiliza formularea „Softlink Liberty5 Enterprise sau echivalent”.

Acesta susține că interpretarea contestatorului, potrivit căreia numai produsul Liberty5 putea îndeplini cerința, ar transforma licitația deschisă într-o atribuire cu sursă unică.

Potrivit intervenientului, dacă autoritatea contractantă ar fi avut nevoie de o soluție furnizată exclusiv de un singur operator, ar fi trebuit să utilizeze negocierea fără publicarea prealabilă a unui anunț, în condițiile art. 104 din Legea nr. 98/2016; alegerea procedurii deschise confirmă admiterea soluțiilor echivalente.

În ceea ce privește compatibilitatea cu sistemul existent, acesta arată că nu este necesară identitatea de produs, ci asigurarea continuității funcționalităților și datelor bibliotecii.

Potrivit intervenientului, această continuitate este asigurată prin acoperirea funcțională echivalentă a modulelor unui sistem integrat de bibliotecă, interoperabilitatea prin standardele MARC21, Z... și SIP2 și migrarea sau preluarea înregistrărilor bibliografice în formate standardizate.

În concluzie, intervenientul solicită respingerea criticilor, susținând că soluția ofertată asigură acoperirea funcțională, interoperabilitatea și continuitatea datelor.

6. Cu privire la natura open-source a soluției ofertate, intervenientul susține că prin criticile formulate cu privire la natura open-source a soluției nu a fost indicată și probată neîndeplinirea unei cerințe concrete din documentația de atribuire.

Acesta arată că evaluarea conformității trebuie realizată prin raportare la cerințele minime ale documentației, conform art. 133 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, iar nu prin comparația dintre o soluție open-source și produsul proprietar al contestatorului.

Intervenientul susține că soluțiile open-source nu sunt interzise, iar documentația chiar recomandă asemenea produse, indicând, pentru sistemul de operare, soluția „...u echivalent”, descrisă ca sistem gratuit bazat pe Linux.

Acesta arată că riscurile invocate de contestator nu constituie un temei de neconformitate, întrucât conformitatea se verifică prin raportare la specificațiile tehnice, iar nu la presupuse riscuri asociate modelului de licențiere.

Intervenientul susține că responsabilitatea, suportul și garanția revin contractantului, prin contract, iar răspunderea pentru funcționarea soluției este asumată integral de aceasta.

De asemenea, arată că soluția ofertată este un sistem integrat de bibliotecă matur, utilizat de instituții de profil, cu o comunitate activă, actualizări periodice și un ecosistem de suport profesional.

Potrivit intervenientului, securitatea informației este asigurată prin sistemul său de management al securității informației certificat ISO..., independent de modelul de licențiere al aplicației.

În concluzie, acesta a solicitat respingerea criticilor privind natura open-source, susținând că ele exprimă o preferință pentru software-ul

proprietar, fără să demonstreze neîndeplinirea unei cerințe a documentației de atribuire.

7. Cu privire la interoperabilitatea cu Liberty5 - OPAC, intervenientul susține că această critică pornește de la premisa tehnică greșită potrivit căreia interoperabilitatea cu Liberty5 ar constitui o capacitate proprietară, accesibilă numai prin produsul contestatorului.

Acesta arată că o asemenea interpretare contrazice conceptul de interoperabilitate și ar conduce la concluzia că singurul produs interoperabil cu Liberty5 este Liberty5.

Intervenientul susține că documentația solicită standarde deschise, iar interoperabilitatea sistemelor de bibliotecă este asigurată prin protocoale și formate deschise consacrate.

Potrivit acestuia, interoperabilitatea și căutarea simultană în bazele bibliografice se pot realiza prin standardele și protocoalele deschise prevăzute în documentație, iar cerințele care fac trimitere la un anumit produs sau producător trebuie interpretate împreună cu mențiunea „sau echivalent”.

În consecință, solicită respingerea criticii privind interoperabilitatea cu Liberty5.

8. Cu privire la natura licențelor, intervenientul susține că ultima critică formulată de contestator pornește de la o înțelegere greșită a obiectului achiziției, prin reducerea acestuia la furnizarea unor licențe proprietare.

Acesta arată că obiectul contractului nu îl constituie simpla furnizare a unor chei de licență, ci punerea la dispoziție a unui sistem de bibliotecă operațional pentru un anumit număr de utilizatori bibliotecari, împreună cu serviciile de operaționalizare.

Potrivit intervenientului... v3 reprezintă un contract de licență software care reglementează drepturile de utilizare, copiere, modificare și distribuire.

Acesta arată că existența unei licențe software nu este condiționată de caracterul său oneros și a invocat recunoașterea licențelor open-source, inclusiv existența....

Intervenientul mai susține că obiectul achiziției include instalarea, configurarea, punerea în funcțiune, instruirea personalului, garanția și remedierea defectelor, iar noțiunea de „...” reprezintă unitatea de capacitate a sistemului, respectiv un utilizator bibliotecar.

Potrivit acestuia, software-ul open-source este software licențiat, iar cerința privind numărul de licențe este îndeplinită prin punerea la dispoziție a unui sistem utilizabil legal de numărul de utilizatori solicitat, fără limitare pe post.

În concluzie, intervenientul solicită respingerea criticii, susținând că nu există nicio neconcordanță privind natura licențelor și că soluția ofertată asigură sistemul operațional și serviciile solicitate, indiferent de modelul de licențiere.

În finalul cererii de intervenție... susține că decizia autorității contractante privind respingerea ofertelor contestatorului și declararea

ofertei sale ca fiind conformă, admisibilă și câștigătoare este rezultatul unei evaluări temeinice și conforme legislației achizițiilor publice. În consecință, a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de..., ca nefondată.

Ca urmare a invitației de studiere a dosarului nr...., intervenientul a studiat dosarul la sediul Consiliului în....

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr...., contestatorul a transmis concluzii scrise.

Contestatorul susține că, respingerea ofertelor sale pentru loturile 7 și 9 este nelegală, întrucât, garanțiile de participare fuseseră constituite în termen, iar singura omisiune a constat în neîncărcarea ordinelor de plată în SEAP. Acesta arată că autoritatea contractantă putea verifica încasarea sumelor în propriul cont și putea solicita clarificări fără modificarea ofertelor sau încălcarea tratamentului egal. Totodată, susține că obligația transmiterii în SEAP prevăzută de art. 36 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016 privește instrumentele de garantare, nu viramentul bancar.

Cu privire la oferta..., contestatorul susține că aceasta nu a demonstrat îndeplinirea cerinței ISO..., deoarece, în ofertă nu se regăseau certificatul, emitentul, domeniul de aplicare și activitățile certificate. De asemenea, arată că certificarea intervenientei nu poate acoperi procesele de dezvoltare ale platformei..., realizate în afara organizației sale.

Contestatorul a mai susținut că oferta nu conținea dovezi privind îndeplinirea cerințelor referitoare la modulul SIP2, Serverul Z... și aplicația mobilă..., iar, explicațiile tehnice din cererea de intervenție au fost formulate ulterior depunerii ofertei. În ceea ce privește SIP2, arată că soluția propusă nu demonstrează securizarea prin HTTPS și integrarea concretă cu cloudLibrary. Referitor la Z..., susține că nu au fost demonstrate configurația ofertată și limitarea accesului prin utilizator și parolă.

Cu privire la aplicația mobilă, contestatorul arată că nu a fost demonstrată îndeplinirea celor... funcționalități din Răspunsul consolidat și că nu rezultă clar ce aplicație a fost efectiv ofertată, cine asigură suportul și actualizările și ce drepturi are intervenientul asupra acestora.

Contestatorul a mai susținut că lotul 9 vizează extinderea sistemului existent Softlink Liberty5 Enterprise, iar ofertarea... presupune, în realitate, înlocuirea sistemului, migrarea datelor și reconfigurarea integrărilor, operațiuni neprevăzute în contract.

Referitor la licențe, contestatorul arată că drepturile asupra... sunt acordate gratuit prin GPL v3, astfel încât oferta intervenientei privește în principal servicii de instalare, configurare și suport, nu furnizarea unor licențe software în sensul documentației.

În concluzie, contestatorul a solicitat respingerea cererii de intervenție, admiterea contestației și reevaluarea ofertelor.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției pe suport electronic, stick.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în cuantum de....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL** **reține următoarele:**

CONSILIUL JUDEȚEAN..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii unui contract de furnizare, având ca obiect „...”.

În cauza care formează obiectul prezentei, a formulat... cererea de intervenție nr...., înregistrată la CNSC sub nr...., care are natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care, Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează, următoarele *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr....4/... privind Codul de procedură..., republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)”* și art. 5 din același act normativ care prevede că: *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”,* având în vedere faptul că, la data de..., **autoritatea** contractantă a publicat în SEAP sub identificatorul: *„[CN10904... /...207] CONTESTATIE_....._semnat.pdf.p7s”,* contestația formulată de..., Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în termenul legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ., dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire, în cauză, intervenientul (ofertant desemnat câștigător) solicită, în principal, menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată, iar, în conformitate cu art. 67 din C.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza cererea de intervenție aparținând... împreună cu contestația formulată de....

Procedând la soluționarea pe fond a contestației, Consiliul va reține că prima dintre criticile formulate de... vizează măsura respingerii, ca neconforme, a ofertelor pe care acesta le-a depus pentru loturile 7 și 9, măsură întemeiată de comisia de evaluare exclusiv pe împrejurarea că, până la data-limită de depunere a ofertelor, respectiv..., ora 15:..., în SEAP nu a fost încărcat documentul de plată aferent garanției de participare,

contestatorul necontestând nici conținutul documentației de atribuire, nici împrejurarea în sine a neîncărcării acestui înscris, susținând că garanțiile de participare au fost efectiv constituite, prin virament bancar, în contul de trezorerie indicat chiar de autoritatea contractantă, respectiv prin ordinul de plată nr...., în cuantum de..., pentru lotul 7 și prin ordinul de plată nr...., în cuantum de..., pentru lotul 9, ambele purtând mențiuni explicite privind numărul anunțului de participare, lotul și obiectul plății, astfel încât, ceea ce a fost sancționat cu excluderea din procedură nu ar fi lipsa garanției de participare, ci lipsa unui mijloc de probă privind o garanție care se afla, la dispoziția autorității contractante, anterior termenului-limită.

Având în vedere criticile contestatorului, Consiliul reține că cerința din documentația de atribuire a cărei nerespectare a fost reținută de comisia de evaluare este prevăzută la cap. III.....a) din fișa de date a achiziției, potrivit căreia *„Cuantumul garanției de participare reprezintă 1% din valoarea estimată (fără TVA) a contractului, respectiv: (...) pentru Lot 7 -..., (...) pentru Lot 9 -.... Perioada de valabilitate minim 6 luni de la termenul limită de depunere a ofertelor stabilit în anunțul de participare. Garanția de participare se constituie în conf. cu prevederile art. 154 alin. (2) și (4) din Legea 98/2016, precum și cu prevederile art....-38 din H.G. nr. 395/2016. În cazul viramentului bancar, plata se va realiza în contul RO... TREZ 1315...6XXX0...169 deschis la..., beneficiar..., CUI.... Documentul de plată va fi încărcat în SEAP, semnat cu semnătură electronică, până la data limită de depunere a ofertelor”, iar motivul de respingere comunicat contestatorului a fost acela potrivit căruia „Comisia de evaluare oferte nu a regăsit dovada constituirii garanției de participare conform cerințelor din Fișa de date - III.....a)”, cu trimitere la art. 64 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și la art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.*

Având în vedere aspectele menționate anterior, Consiliul reține că, potrivit art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, *„Garanția de participare sau, după caz, garanția de bună execuție trebuie să fie irevocabilă, necondiționată și se constituie prin: a) virament bancar; b) instrumente de garantare emise în condițiile legii (...)”....* alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, *„Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire”, iar potrivit art. 36 alin. (1) și (2) din aceleași norme, „Garanția de participare se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii (...), respectiv Garanția de participare trebuie să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire”, singura obligație de transmitere în SEAP fiind cea instituită de art. 36 alin. (4) din normele metodologice, potrivit căruia *„Instrumentele de garantare prevăzute la art. 154 alin. (4) lit. b) din Lege se transmit în SEAP împreună cu oferta și celelalte documente ale acesteia, cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor, și trebuie să prevadă că plata garanției de participare**

se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate”.

În continuare, Consiliul va reține prevederile art. 64 alin. (3) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepția celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanției de participare”*, cele ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 care stabilește că *„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută”*, și ale art. 137 alin. (1) din normele metodologice care prevede, în sensul *„Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”*, aceste dispoziții urmând însă a fi aplicate cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, printre care, la lit. e), principiul proporționalității, precum și a dispozițiilor art. 209 alin. (1) din aceeași lege, potrivit cărora *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*, și ale art. 134 alin. (1) din normele metodologice, care instituie în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili *„(...) care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora (...)”*.

În fine, Consiliul reține că, în cazul specific al garanției de participare, art. 133 alin. (3) din normele metodologice prevede că *„În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, comisia de evaluare solicită clarificări, în termen de o zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, privind eventualele neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, precum și la cuantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă”*.

Coroborând cerința documentației de atribuire cu textele legale reproduse anterior, Consiliul reține, mai întâi, că legiuitorul a distins în mod neechivoc între constituirea garanției de participare, care reprezintă obligația de fond ce protejează autoritatea contractantă împotriva riscului unui comportament necorespunzător al ofertantului și dovedirea constituirii acesteia, care reprezintă un aspect de ordin probatoriu, distincția rezultând cu claritate din împrejurarea că, dintre cele două modalități de constituire prevăzute de art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, numai pentru instrumentele de garantare prevăzute la lit. b) a fost instituită, prin art. 36 alin. (4) din Normele metodologice, obligația transmiterii în SEAP până la data și ora-limită de depunere a ofertelor, o obligație corespunzătoare nefiind prevăzută în cazul viramentului bancar, explicația fiind aceea că, în

ipoteza viramentului, suma intră efectiv în contul indicat de autoritatea contractantă, care are astfel acces direct și nemijlocit la proba constituirii garanției, în timp ce, în ipoteza instrumentului de garantare, autoritatea contractantă nu poate cunoaște existența, întinderea și condițiile angajamentului asumat de emitent decât prin însuși înscrisul depus de ofertant.

Este adevărat că, prin cap. III.....a) din fișa de date, autoritatea contractantă a instituit, suplimentar față de Normele metodologice, obligația încărcării în SEAP a documentului de plată, iar această cerință, nefiind contestată în termenul prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016, a devenit obligatorie pentru toți participanții la procedura de atribuire, însă, pe de o parte, caracterul obligatoriu al cerinței nu determină, prin el însuși, și sancțiunea aplicabilă în ipoteza neîndeplinirii acesteia, documentația de atribuire neprevăzând, în mod expres, că neîncărcarea documentului de plată atrage respingerea ofertei, iar, pe de altă parte, sancțiunea nu poate fi stabilită decât prin raportare la scopul urmărit de norma pretins încălcată și cu respectarea principiului proporționalității, care impune autorității contractante ca, atunci când are de ales între mai multe măsuri adecvate, să recurgă la cea mai puțin constrângătoare, inconvenientele cauzate neputând fi disproporționate în raport cu scopurile urmărite.

Or, în cauză, scopul instituirii garanției de participare, astfel cum acesta este definit de art.... alin. (1) din normele metodologice, a fost atins în integralitate, întrucât, sumele de... și, respectiv, de..., corespunzând exact cuanturilor stabilite prin fișa de date pentru loturile 7 și 9, au fost virate la data de..., deci cu cinci zile înainte de expirarea termenului-limită de depunere a ofertelor, în contul RO... TREZ 1315...6XXX0...169 deschis la..., indicat chiar de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, cu menționarea expresă a numărului anunțului de participare și a lotului pentru care a fost achitată fiecare sumă, astfel încât, la data-limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă se afla, în mod obiectiv, în posesia garanțiilor de participare aferente celor două loturi și beneficia de întreaga protecție pe care norma legală urmărește să i-o asigure, împrejurare pe care nici autoritatea contractantă și nici intervenientul nu au contestat-o în cursul soluționării contestației, apărările acestora vizând exclusiv modalitatea de probare a plății, iar nu realitatea acesteia.

În aceste condiții, susținerea autorității contractante potrivit căreia, în lipsa oricărei informații sau document încărcat în SEAP, comisia de evaluare nu ar fi avut o bază minimă de la care să solicite clarificări nu poate fi primită, întrucât baza minimă de verificare se regăsea chiar în evidențele proprii ale autorității contractante, respectiv în extrasul contului de trezorerie pe care ea însăși l-a indicat participanților la procedură, iar verificarea încasării a două sume determinate, într-un interval de timp determinat, în cadrul unei proceduri la care au participat cinci ofertanți, nu reprezintă o operațiune de natură a impune autorității contractante un efort disproporționat ori investigații care să excedeze cadrului procedurii de

atribuire, ci o simplă confruntare a propriilor înregistrări cu cerințele pe care tot aceasta le-a stabilit.

De asemenea, nu poate fi primită nici susținerea potrivit căreia o solicitare de clarificări ar fi echivalat cu acceptarea unei oferte depuse tardiv ori cu permiterea completării unei lipse majore, cu încălcarea principiului tratamentului egal, întrucât o asemenea solicitare nu ar fi avut ca obiect constituirea, ulterior termenului-limită, a garanției de participare - ipoteză în care ar fi fost într-adevăr vorba despre remedierea unei neîndepliniri de fond -, ci exclusiv confirmarea unei situații preexistente termenului-limită și verificabile în mod obiectiv, respectiv efectuarea plății și încasarea sumelor în contul autorității contractante, o astfel de clarificare neconducând nici la modificarea conținutului ofertelor depuse de..., nici la apariția vreunui avantaj evident în favoarea acestuia, în sensul art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, ceilalți ofertanți neputând invoca o vătămare rezultată din verificarea unei plăți efectuate în termen.

În plus, Consiliul reține că, în situația particulară a sesizării unor neclarități de formă ale garanției de participare, art.... alin. (3) din normele metodologice stabilește cu titlu imperativ în sarcina autorității contractante obligația de a solicita clarificări, demers proporțional și adecvat în cazul prezentei spețe.

Sub acest aspect sunt pertinente și considerentele reținute de Curtea de Justiție a... în cauzele C-599/10..., și C-336/12, Manova, invocate de contestator, potrivit cărora autoritatea contractantă poate solicita clarificări sau documente atunci când acestea vizează elemente a căror anterioritate față de data-limită de depunere a ofertelor poate fi verificată în mod obiectiv, fără ca prin aceasta să se ajungă la prezentarea, în realitate, a unei noi oferte, jurisprudența citată consacrand tocmai regula potrivit căreia normele care guvernează procedurile de atribuire nu trebuie interpretate și aplicate într-o manieră excesiv formalistă atunci când finalitatea urmărită prin cerința în discuție a fost integral atinsă.

Prin urmare, întrucât, garanțiile de participare aferente loturilor 7 și 9 au fost efectiv constituite, în cuantumul și în termenul stabilite prin documentația de atribuire, iar unicul motiv al respingerii l-a constituit neîncărcarea în SEAP a documentului de plată, respectiv absența unui mijloc de probă privind o împrejurare pe care autoritatea contractantă o putea constata prin propriile evidențe și pe care, în orice caz, o putea lămuri printr-o solicitare de clarificări, măsura respingerii ca neconforme a ofertelor depuse de... pentru loturile 7 și 9 apare ca fiind disproportională în raport cu scopul normei aplicate și, pe cale de consecință, nelegală, criticile formulate sub acest aspect urmând a fi reținute, ca întemeiate.

A doua categorie de critici formulate prin contestație vizează modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta desemnată câștigătoare pentru loturile 3, 7 și 9, aparținând..., despre care contestatorul susține, în esență, că ar fi neconformă deoarece nu cuprinde niciun document din care să rezulte deținerea certificării ISO..., că nu demonstrează îndeplinirea specificațiilor tehnice stabilite prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări în privința modulului SIP2, a

modulului server Z... și a aplicației mobile, precum și că soluția ofertată, întemeiată pe platforma..., nu poate asigura extinderea și compatibilitatea deplină cu sistemul Softlink Liberty5 Enterprise utilizat în prezent de....

Consiliul reține că cerințele documentației de atribuire la care se raportează aceste critici sunt, pe de o parte, cea prevăzută la pct. 3 - Condiții privind conformitatea cu standardele relevante din fișa tehnică nr.... aferentă loturilor 3, 7 și 9, potrivit căreia soluția trebuie „sa aiba ISO... - standard de securitatea datelor”, și cea prevăzută la pct. 1 - Parametrii tehnici și funcționali din aceeași fișă tehnică, potrivit căreia fiecare licență va trebui „să conțină o aplicație de mobil descărcabilă gratuit din Google play sau Appstore prin care se poate accesa contul de utilizator. Această aplicație va permite accesarea modulului OPAC, va permite rezervarea de cărți, va permite vizualizarea împrumuturilor”, iar, pe de altă parte, specificațiile tehnice detaliate prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr...., prin care autoritatea contractantă a stabilit, pentru toate cele trei loturi, opt specificații tehnice aferente modulului SIP2, patru specificații tehnice aferente modulului server Z... și nouăsprezece specificații tehnice aferente aplicației mobile.

Din perspectiva dreptului aplicabil, Consiliul reține că, potrivit art. 133 alin. (1) și (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, „Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”, respectiv „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”.... 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, redat anterior, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, iar potrivit art. 137 alin. (1) din aceleași norme metodologice, comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme, verificarea îndeplinirii specificațiilor tehnice reprezentând, așadar, o obligație a comisiei de evaluare, iar nu o simplă facultate a acesteia.

Consiliul constată că, prin punctul de vedere nr...., CONSILIUL JUDEȚEAN... a recunoscut, în mod expres, temeinicia acestor critici, arătând că „Urmare a analizei aprofundate a ofertei tehnice depuse de..., Comisia de evaluare a identificat următoarele neconformități tehnice: a) Lipsa certificării ISO/...: Caietul de sarcini impunea ca cerință obligatorie deținerea certificării ISO/... valabilă la data depunerii ofertelor.... nu a depus niciun document care să ateste deținerea acestei certificări de la un organism acreditat. b) Nerespectarea răspunsurilor la solicitările de clarificări:... consolidat nr...., AC a furnizat precizări tehnice obligatorii. Oferta tehnică a... nu integrează aceste cerințe și nu este conformă cu specificațiile stabilite”, autoritatea contractantă solicitând, în finalul punctului de vedere, „Reluarea procesului de evaluare exclusiv sub aspectul verificării conformității tehnice pentru Loturile 3, 7 și 9 a ofertelor depuse de către...”.

Consiliul constată că, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă a achiesat la criticile formulate de contestator cu privire la oferta declarată câștigătoare, aceasta recunoscând, prin manifestarea propriei voințe, că evaluarea a fost realizată cu nesocotirea obligațiilor instituite de art. 133 din normele metodologice, în sensul că oferta depusă de... a fost declarată admisibilă și câștigătoare pentru loturile 3, 7 și 9 fără a fi verificată îndeplinirea unei cerințe pe care autoritatea contractantă o califică ea însăși drept obligatorie și în condițiile în care propunerea tehnică nu integrează specificațiile stabilite prin răspunsul consolidat.

Raportat la această recunoaștere, care emană chiar de la autoritatea contractantă în calitate de emitent al actelor contestate și care privește tocmai aspectele deduse soluționării, Consiliul nu va mai proceda la o analiză proprie și detaliată a fiecăreia dintre criticile tehnice formulate prin contestație și dezvoltate prin concluziile scrise, o astfel de analiză fiind lipsită de utilitate practică, atât timp cât, însăși autoritatea contractantă afirmă că evaluarea nu a fost realizată în mod complet și că se impune reluarea acesteia.

De altfel, o analiză proprie a Consiliului asupra conformității tehnice a ofertei declarate câștigătoare, în condițiile în care, autoritatea contractantă recunoaște că nu a efectuat ea însăși verificările pe care documentația de atribuire i le impunea, ar echivala cu substituirea Consiliului în atribuțiile comisiei de evaluare, ceea ce excedează limitelor stabilite de art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care apărările formulate prin cererea de intervenție accesorie, referitoare la pretinsul caracter de clauză nescrisă al cerinței privind certificarea ISO..., prin raportare la art. 30 alin. (4) și (6) din normele metodologice, la deținerea efectivă a acestei certificări de către intervenient, la asigurarea în mod nativ, de către platforma ofertată, a modulului SIP2 și a modulului server Z..., precum și la incidența mențiunii sau echivalent, urmează a fi avute în vedere de comisia de evaluare în cadrul reevaluării, acestea reprezentând susțineri care privesc chiar verificarea tehnică pe care autoritatea contractantă arată că înțelege să o reia.

Din aceste considerente, criticile formulate de... cu privire la evaluarea ofertei depuse de... urmează a fi reținute, ca întemeiate, în limitele recunoașterii autorității contractantă, iar cererea de intervenție accesorie formulată de... în interesul autorității contractante, prin care se solicită menținerea actelor atacate, urmează a fi respinsă, ca nefondată, întrucât, însăși partea în interesul căreia a fost formulată a solicitat reluarea evaluării ofertei intervenientului, iar susținerile acestuia nu pot conduce la menținerea unor acte a căror nelegalitate este recunoscută de emitentul lor.

În consecință, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă CONSILIUL JUDEȚEAN..., va anula raportul procedurii în ceea ce privește loturile 3, 7 și 9 și actele subsecvente, inclusiv comunicările

privind rezultatul procedurii de atribuire și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de... pentru loturile 7 și 9 de la etapa de verificare a garanției de participare și a ofertelor depuse de... pentru loturile 3, 7 și 9, de la etapa de verificare a conformității propunerilor tehnice cu specificațiile din caietul de sarcini, reevaluare care se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016, Consiliul stabilește că măsurile concrete pe care autoritatea contractantă urmează să le adopte în cadrul reevaluării constau, în ceea ce privește oferta depusă de... pentru loturile 7 și 9, în verificarea, pe baza propriilor evidențe contabile și a extrasului contului de trezorerie indicat la cap. III.....a) din fișa de date, a împrejurării dacă sumele de... și, respectiv, de... au fost încasate anterior datei-limită de depunere a ofertelor, cu posibilitatea solicitării de clarificări în condițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, urmată, în cazul confirmării încasării, de reconsiderarea măsurii respingerii acestor oferte ca neconforme sub aspectul garanției de participare și de continuare a evaluării lor, iar, în ceea ce privește oferta depusă de... pentru loturile 3, 7 și 9, în verificarea îndeplinirii cerinței prevăzute la pct. 3 din fișa tehnică nr...., referitoare la certificarea ISO..., precum și a conformității propunerii tehnice cu specificațiile stabilite prin răspunsul consolidat nr.... privind modulul SIP2, modulul server Z... și aplicația mobilă, cu solicitarea, dacă se apreciază necesar, a clarificărilor prevăzute de art. 209 din Legea nr. 98/2016, urmată de adoptarea măsurilor corespunzătoare rezultatului acestor verificări.

Ulterior finalizării reevaluării, autoritatea contractantă va întocmi un nou raport al procedurii și va comunica ofertanților rezultatul procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor art. 215 din Legea nr. 98/2016, măsurile dispuse urmând a fi duse la îndeplinire, potrivit art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, în termen de 10 zile de la data comunicării prezentei decizii.

În ceea ce privește capătul de cerere formulat în subsidiar, având ca obiect sesizarea... pentru... și a Curții de Conturi, Consiliul reține că, potrivit art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, o astfel de sesizare intervine 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 și la care nu s-a făcut referire în contestație, or, în cauză, nelegalitățile reținute privesc chiar actele atacate, iar înlăturarea lor se realizează prin măsurile de remediere dispuse prin prezenta decizie, astfel încât nu se impune sesizarea celor două instituții.

Referitor la solicitările de obligare la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, formulate atât de..., cât și de..., Consiliul reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016....., partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. *Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor*

efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației, iar, în cauză, până la momentul pronunțării, nu au fost depuse cereri care să cuprindă cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor pretinse, astfel încât aceste solicitări urmează a fi respinse.

Cât privește capătul de cerere având ca obiect obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, partea care a căzut în pretenții suportă cheltuielile efectuate în cursul soluționării contestației, la cererea părții care a avut câștig de cauză.

Acordarea acestor cheltuieli presupune însă, potrivit normei juridice anterior menționată, dovedirea, prin înscrisuri, atât a efectuării, cât și a cuantumului lor. În cauză, contestatorul nu a depus la dosar înscrisuri din care să rezulte cheltuielile pretinse, motiv pentru care acest capăt de cerere urmează a fi respins, ca nedovedit.

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

...:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă CONSILIUL JUDEȚEAN..., anulează raportul procedurii în ceea ce privește loturile 3, 7 și 9 și actele subsecvente inclusiv comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire, și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de... pentru loturile 7 și 9 de la etapa de verificare a garanției de participare și a ofertelor depuse de... pentru loturile 3, 7 și 9, de la etapa de verificare a conformității propunerilor tehnice cu specificațiile din caietul de sarcini, reevaluare care se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de....

Respinge, ca nedovedită, cererea de acordare a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, formulată de....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a...
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

... în 5 (cinci) exemplare originale, conține 30 (treizeci) pagini