



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 488/05.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44154/05.09.2022, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, formulată împotriva comunicării rezultatului nr. 688123/25.08.2022 și a raportului procedurii nr. 688057/23.08.2022, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect „*soluție hardware-software management centralizat infrastructură stații de lucru*”, anunț de participare CN .../09.03.2022, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației;
2. Anularea în tot a comunicării rezultatului procedurii nr. 688123/25.08.2022;
3. Anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 688057/23.08.2022, anularea tuturor proceselor-verbale și a actelor subsecvente, inclusiv a comunicării prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de Asocieria (lider) - ... SRL, precum și a tuturor actelor emise referitor la evaluarea ofertelor și rezultatul procedurii;
4. Obligarea autorității contractante la luarea măsurilor care se impun pentru restabilirea legalității procedurii, respectiv revenirea până la etapa de evaluare a conformității ofertelor tehnice și financiare cu prevederile caietului de sarcini, unde prin reevaluarea ofertelor, să se constate:

a. neconformitatea ofertei tehnice depuse de Asocieria ... - ... SRL, întrucât aceasta nu îndeplinește cerințele solicitate în documentația de atribuire;

b. conformitatea ofertei tehnice și financiare a SC ... SRL cu cerințele solicitate în documentația de atribuire și, în consecință, declararea ofertei SC ... SRL ca fiind câștigătoare;

5. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii cu stabilirea ofertei câștigătoare dintre cele admisibile și conforme.

Cu adresa nr. 633/12.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 45435/13.09.2022, SC ... SRL, lider al Asocierii ... SRL - ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO..., reprezentată legal de ... și ..., administratori, în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire, a formulat cerere de intervenție, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii de atribuire.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 45850/15.09.2022, SC ... S.A., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - Legal Manager, în calitate de operator economic a cărui oferta a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare în cadrul procedurii de achiziție publică precizată mai sus, a depus documentul intitulat „*Cerere de intervenție în sprijinul contestatorului*”, prin care solicită admiterea contestației promovată de SC ... SRL și, pe cale de consecință, dispunerea măsurilor de remediere menționate în cadrul contestației mai sus menționate.

Contestația și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, în calitate de ofertant a cărui ofertă a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2 cu 55,24 puncte, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 688123/25.08.2022, solicită Consiliului să dispună în sensul celor arătate mai sus.

Contestatoarea face mențiunea că între oferta sa financiară și cea a Asocierii declarate câștigătoare există o diferență substanțială (mai mult decât dublă) și, totodată că oferta sa este sensibil mai apropiată de ofertele financiare ale ofertanților clasați pe locurile inferioare, fapt ce ridică suspiciuni cu privire la încălcarea unor prevederi tehnice esențiale ale documentației de atribuire, ceea ce a putut să conducă la un preț neobișnuit de scăzut (nejustificat) al ofertei propuse de Asocierie.

În acest context, consideră că se impunea ca autoritatea contractantă să realizeze o analiză/verificare și să solicite o justificare mai clară, mai obiectivă și mai documentată a ofertei tehnice și financiare a Asocierii.

Întrucât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de ofertant în scopul realizării obiectului contractului, contestatoarea precizează că prețul final ofertat nu poate fi prezumat a fi valabil și admis, fără a identifica corespondentul acestuia cu cerințele tehnice din caietul de sarcini, care reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare.

Aceasta susține că oferta tehnică a Asocierii câștigătoare are lacune grave, care afectează însăși legalitatea funcționării soluției propuse de aceasta, astfel că se impunea descalificarea acestei oferte ca neconformă/neadecvată, lipsurile acesteia fiind următoarele:

A. Licențele de tip client access license ("CAL") pentru Microsoft Windows Server lipsesc cu desăvârșire din oferta declarată câștigătoare.

Din mențiunile prevăzute în specificațiile din caietul de sarcini - Capitolul 3.4 - Produsele solicitate operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate, Subcapitolul 3.4.1 Produse solicitate, alineatul 5, „*Soluția reprezintă totalitatea componentelor hardware software necesare funcționării acesteia*”, iar soluția Manage Engine propusă de ofertantul câștigător folosește sistemul de operare Microsoft Windows Server și bazele de date Microsoft SQL conform ofertei depuse de acesta.

Conform regulilor de licențiere emise de producătorul licențelor, Microsoft Windows Server se licențiază în sistem server plus Client Access License ("CAL"), alocându-se licențele Microsoft Windows Server aferente tuturor serverelor ce fac parte din soluție, iar licențele CAL (Client Access License), tuturor dispozitivelor administrate de soluția ofertată. Astfel, arată că în cazul de față era nevoie de câte o licență CAL pentru fiecare dispozitiv administrat, respectiv 27.000 licențe, conform specificațiilor caietului de sarcini.

B. În ceea ce privește partea de Microsoft SQL, licențierea a fost făcută incorect. Astfel, în mod similar, pentru Microsoft SQL Server (pentru baze de date) există 2 metode de licențiere: prima se bazează pe licențierea tuturor serverelor Microsoft SQL ce fac parte din soluție plus câte o licență de tip CAL pentru fiecare dispozitiv al soluției, iar a doua metodă de licențiere implică licențierea tuturor serverelor ce fac parte din soluție cu licențe Microsoft SQL Core, fără a mai fi nevoie de licențe CAL pentru dispozitive. Față de metoda aleasă de asociere (server + cal), după analiza ofertei câștigătorului, petenta susține că a constatat că oferta acestuia nu a prevăzut licențierea tuturor dispozitivelor administrate cu ajutorul Microsoft SQL Server.

Concluzionând, contestatoarea arată că oferta declarată câștigătoare este neconformă, în condițiile în care îi lipsesc licențele Microsoft Windows Server Device CAL și licențe SQL Server User CAL.

În absența licențelor necesare, legalitatea funcționării soluției propuse de Asocierie este afectată și este de neacceptat ca autoritatea contractantă să aloce fonduri financiare importante pentru un serviciu care nu ar putea fi operat legal în lipsa licențelor CAL.

În susținere, contestatoarea a atașat contestației documentele emise de producătorul licențelor cu privire la modul de licențiere al produselor Microsoft Windows Server și Microsoft SQL Server oferate.

Față de cele de mai sus, consideră ca fiind evident că punctajul obținut de Asocierie este bazat pe o analiză eronată din partea autorității contractante, care ar putea conduce la implementarea unei soluții nelegale, bazate pe susțineri fără acoperire în realitatea tehnică și economică.

Așadar, petenta arată că, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. 5 și 5¹ din Legea nr. 98/2016, oferta Asocierii ... SRL - ... SRL trebuia respinsă/declarată neconformă/neadecvată, însă autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței și al tratamentului egal, favorizând Asocieria față de ceilalți participanți la procedură, care au respectat cerințele din fișa de date a achiziției privind conținutul propunerii tehnice. Aceasta mai arată că comisia de evaluare avea obligația de a respinge oferta depusă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini.

Față de considerentele de mai sus, se solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Cu adresa nr. 688772/12.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 45179/12.09.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de SC ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și neîntemeiată, iar în subsidiar, respingerea tuturor capetelor de cerere conexe

Preliminar, autoritatea contractantă arată că până la termenul limită de transmitere a ofertelor nu a fost depusă nicio contestație cu privire la cerințele documentației de atribuire. Aceasta mai arată că, prin comunicarea transmisă în SEAP în data de 25.08.2022, i s-a comunicat ofertantului SC ... SRL rezultatul procedurii.

A. În ceea ce privește alegațiile din contestație că între oferta sa și cea câștigătoare există o diferență substanțială (mai mult decât dublă), respectiv că se impunea o analiză și verificare mai clară, mai obiectivă și mai documentată a ofertei tehnice și financiare a Asocierii, autoritatea contractantă le consideră nereale și neîntemeiate.

1. Cu privire la evaluarea propunerilor tehnice, arată că din analiza modului de desfășurare a procesului de evaluare derulat de către comisia de evaluare, bazată pe documentele existente în dosarul achiziției, se poate deduce că aceasta a procedat la evaluarea cu imparțialitate, respectând principiul tratamentului egal, în sensul că a evaluat ofertele tuturor ofertanților prin raportare strictă la cerințele din documentația de atribuire și a solicitat clarificări tuturor ofertanților, încercând să

lămurească aspectele neclare/ambigue prin raportare la cerințele documentației de atribuire.

Totodată, subliniază că, în conformitate cu prevederile art. 133 și 134 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele prin raportare la cerințele minime din documentația de atribuire care, odată cu împlinirea termenului de depunere, a rămas obligatorie, până în cel mai mic detaliu, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți.

2. Cu privire la evaluarea propunerilor financiare, în urma analizării și evaluării propunerilor financiare depuse de ofertanți, din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, prin raportare la valoarea estimată a achiziției și în temeiul prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a decis solicitarea de clarificări tuturor ofertanților participanți (oferta financiară cea mai mare reprezentând 67,04 % din valoarea estimată).

Autoritatea contractantă mai arată că, o dovadă a intenției de a avea o concurență cât mai mare, în susținerea celor de mai sus, este că prin comisia de evaluare a formulat două seturi de solicitări de clarificări pentru 4 ofertanți, către contestatoarele fiind transmise două seturi de solicitări de clarificări respectiv adresa nr. 687239/03.08.2022, cu termen de răspuns 05.08.2022 și adresa nr. 687528/09.08.2022, cu termen de răspuns 10.08.2022.

B. Față de afirmația contestatoarei că licențele de tip client access license ("cal") pentru Microsoft Windows Server lipsesc cu desăvârșire din oferta declarată câștigătoare, face următoarele precizări:

- autoritatea contractantă, prin cerințele caietului de sarcini, nu a impus potențialilor ofertanți să prevadă în soluțiile ofertate un anumit model de licențiere, ofertanții având libertatea să propună soluții care să îndeplinească cerințele caietului de sarcini, fără a fi constrânși în ceea ce privește licențele de tip Client Access License (CAL).

- din analiza detaliată a ofertei declarate câștigătoare reiese în mod clar și fără echivoc că modelul de licențiere Microsoft de tip Windows Server + Server CAL invocat de contestatoare nu face obiectul acestei oferte;

- ofertantul declarat câștigător a oferit *Soluția Manage Engine*, soluție care nu presupune din punct de vedere funcțional conectarea utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la aceste servere pentru utilizarea serviciilor puse la dispoziție de către sistemul de operare Windows, nefiind nevoie să fie licențiate Windows Server Client Access License (CAL) pentru această soluție. Soluția Manage Engine realizează operațiile de monitorizare prin conectarea agentului instalat local pe stațiile de lucru ale utilizatorilor la nivelul componentei Manage Engine Server pentru transmiterea parametrilor relevanți în raport cu indicatorii de monitorizare definiți.

- Windows Server Client Access License (CAL), la care contestatoarea face referire, reprezintă conform definiției date de producătorul Microsoft, o licență ce oferă unui utilizator sau unui dispozitiv dreptul de a accesa serviciile puse la dispoziție de către sistemul de operare server Windows, servicii precum printing, file server, file sharing, DHCP sau management de utilizatori.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că în mod tendențios contestatoarea, nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, invocă neconformitatea ofertei Asocierii ... - ... SRL, făcând analiza pe un model de soluție care nu a fost oferit de către ofertantul declarat câștigător, fapt susținut chiar de cele precizate la capitolul 2.4. - Descriere componenta software din propunerea tehnică depusa de ofertantul desemnat câștigător:

„Componenta software și servicii asociate:

- *ManageEngine Desktop Central UEM Edition pentru 27.000 stații de lucru - Perpetual Licensing Model, 5 ani mentenanță și suport*
- *Failover Service for ManageEngine Desktop Central - Perpetual Model, 5 ani mentenanță și suport*
- *Curs Desktop Central UEM Administratori - durata 5 zile, 10 cursanți*”

Față de cele de mai sus, consideră că decizia comisiei de evaluare privind declararea ofertei Asocierii S & T ... (lider) - ... SRL ca fiind conformă a fost una întemeiată, în concordanță cu legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice și cu documentația de atribuire care, prin necontestare, și-a consfințit caracterul obligatoriu.

C. În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia: „pentru Microsoft SQL Server (pentru baze de date) există 2 metode de licențiere, față de metoda aleasă de asociere (server + cal)”, după analiza ofertei câștigătorului, s-a constatat că oferta acestuia nu a prevăzut licențierea tuturor dispozitivelor administrate cu ajutorul Microsoft SQL Server.

Din analiza detaliată a ofertei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă apreciază că afirmația contestatoarei potrivit căreia „licențierea a fost făcută incorect”, este nefondată și neîntemeiată, întrucât:

0 a) În cadrul propunerii tehnice, în documentul „Ofertă tehnică final”, la capitolul 2.5 - Descrierea componentei hardware și a software-ului de bază, este cuprinsă următoarea informație:

„La nivel central, soluția va include 4 echipamente de tip server din gama enterprise, model Lenovo ThinkSystem SR630, care vor fi livrate în locațiile de nivel central CPD și CSD.

Lenovo ThinkSystem SR630 este un server rack 1U cu 2 socketuri ideal pentru întreprinderile mici, cât și pentru întreprinderile mari care au nevoie de fiabilitate, management și securitate de vârf, precum și de maximizarea performanței și flexibilității pentru creșterea viitoare. Serverul SR630 este conceput pentru a gestiona o gamă largă de sarcini

de lucru, cum ar fi baze de date, virtualizare și cloud computing, infrastructură desktop virtuală (VDI), securitatea infrastructurii, managementul sistemelor, aplicații de întreprindere, colaborare/e-mail, streaming media, web și HPC.

Acestea sunt licențiate cu sisteme de operare Windows Server 2022 Standard. Suplimentar, două dintre aceste servere (câte unul în fiecare locație de nivel central menționată mai sus) având rolul de servere de baze de date sunt licențiate și cu Microsoft SQL Server 2019 Standard".

b) În cadrul propunerii tehnice, în documentul „Ofertă tehnică final”, la capitolul 2.5 - Descrierea componentei hardware și a software-ului de bază, pagina 10, la subcapitolul „Componenta hardware, licențe și servicii asociate”, ofertantul prezintă în descrierea acestor componente licențele necesare pentru windows server 2022, cât și microsoft SQL server 2019.

În susținerea celor de mai sus, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- Soluția Manage Engine ofertată nu presupune conectarea directă a tuturor utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la baza de date SQL Server ofertată, acesta nefiind modul în care soluția ofertată funcționează.

- Soluția ofertată utilizează baza de date pentru a stoca anumite informații salvate de către serverul Manage Engine.

- Soluția ofertată nu utilizează componenta SQL Server pentru monitorizarea stațiilor de lucru.

- Soluția ofertată necesită acces la baza ofertată Microsoft SQL Server doar pentru accesarea acesteia de către componenta centrală Manage Engine Server (Endpoint Central) sub forma unui utilizator dedicat soluției definit la nivelul bazei de date SQL, fiind prevăzute în ofertă toate licențele necesare SQL Server, așa cum reiese din oferta tehnică, pagina 11, secțiunea „Componenta hardware, licențe și servicii asociate”.

- Din analiza propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător, la pag. 11, subcapitolul „Componenta hardware, licențe și servicii asociate”, autoritatea contractantă arată că au fost oferite 2 licențe server de tip SQL Server 2019 Standard pentru cele 2 servere fizice Lenovo cu rol DB Server (P/N 7S050075WW), precum și 4 licențe user CAL de tip SQL Server 2019 Standard (P/N 7S05004RWW) pentru a facilita accesul utilizatorului definit în baza de date pentru Manage Engine Server (Endpoint Central).

D. În ceea ce privește susținerea contestatoarei că „autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței și al tratamentului egal și a favorizat Asocierea”, aceasta este considerată ca fiind nereală și neîntemeiată, întrucât aceste principii presupun ca oricând pe parcursul procedurii de atribuire să se stabilească și să se aplice reguli, cerințe,

criterii identice pentru toți ofertanții, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

În aplicarea acestor principii, trebuie respectate următoarele reguli:

- furnizarea, concomitent, către toți operatorii economici implicați într-o procedură de achiziție, a informațiilor aferente procedurii;
- eliminarea elementelor de natură subiectivă care pot influența deciziile în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Astfel, din analiza modului de desfășurare a procesului de evaluare derulat de către comisia de evaluare, bazată pe documentele existente în dosarul achiziției, se poate deduce că aceasta a procedat la evaluarea cu imparțialitate și a respectat întocmai principiul tratamentului egal, deoarece comisia a evaluat ofertele celor 8 (opt) ofertanți prin raportare strictă la cerințele din documentația de atribuire și a solicitat clarificări ofertanților în același timp, acordându-le același termen de răspuns.

Față de toate cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că autoarea contestației, deși a avut acces la dosarul achiziției și la oferta declarată câștigătoare, se rezumă doar să afirme că oferta depusă de Asocieria ... - ... SRL este neconformă, însă nu-și demonstrează corespunzător susținerile, încălcând astfel principiul general de drept conform căruia „*probatio incumbit ei qui dicit, non qui negat*” (sarcina probei revine aceluia care afirmă ceva și nu aceluia care neagă).

Totodată, consideră că întreaga contestație este formulată în jurul unei soluții tehnice ce nu a fost ofertată de către ofertantul câștigător, apreciind că aceasta a fost făcută cu rea credință, în scopul de a întârzia autoritatea contractantă în îndeplinirea obiectivului propus prin atribuirea contractului care face parte din îndeplinirea unui jalon important în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismul de redresare și reziliență (PNRR).

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că decizia comisiei de evaluare privind declararea ofertei Asocierii ... (lider) - ... SRL ca fiind conformă și admisibilă, deci câștigătoare a procedurii de atribuire a contractului a fost una întemeiată, în concordanță cu legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice și cu documentația de atribuire care, prin necontestare, și-a consfințit caracterul obligatoriu.

În concluzie, față de cele precizate mai sus, apreciază că deciziile luate de comisia de evaluare în cadrul procedurii de achiziție publică ce face obiectul prezentei contestații sunt legale și temeinic motivate de aspecte de fapt din cauză, iar criticile contestatoarei sunt apreciate ca fiind nefondate și neîntemeiate.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că a demonstrat în mod convingător și sprijinit pe documentele aflate la dosarul achiziției că deciziile luate de comisia de evaluare au respectat întrutotul legislația achizițiilor publice și solicită Consiliului să constate că, în speță,

contestatoarea, nemulțumită de rezultatul obținut ca urmare a derulării procedurii de atribuire, se substituie comisiei de evaluare și încearcă să inducă în eroare prin comunicarea propriei interpretări cu privire la evaluarea ofertei câștigătoare.

Prin cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire a contractului, se solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii de atribuire.

În ceea ce privește admisibilitatea și calificarea cererii de intervenție, solicită Consiliului să rețină că aceasta este admisibilă în principiu, fiind întemeiată pe art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care recunoaște legitimitate procesuală oricărui operator economic interesat de participarea la procedură sau care este participant la procedura de atribuire, fiind îndeplinite condițiile prevăzute la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Intervenienta subliniază că solicită admiterea cererii voluntare formulată în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, pe care o califică, în principal, ca cerere de intervenție voluntară „sui-generis”.

În opinia sa, această calificare respectă atât prevederile Codului de procedura civilă, cât și dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, și arată că această calificare a fost acceptată la nivelul Curții de Apel București și Tribunalului București, precum și la nivelul CNSC.

În măsura în care Consiliul va aprecia că prezenta cerere nu poate fi calificată ca o cerere de intervenție sui generis, intervenienta solicită, în subsidiar, calificarea acesteia ca fiind cerere de intervenție principală, în sensul art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, dreptul dedus judecății fiind în strânsă legătură cu dreptul de a încheia contractul de achiziție publică, în calitate de câștigător al procedurii, și într-un al doilea subsidiar, ca fiind cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Referitor la contestația formulată, aceasta învederează următoarele:

A. Susținerile cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut sunt neîntemeiate, întrucât legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice **nu interzice atribuirea contractului de achiziție publică limitat la un anumit prag prin raportare la valoarea estimată și anunțată de autoritate, ci promovează libera concurență** între operatorii economici, **ca premisă a cheltuirii cât mai economice a fondurilor publice**, respectiv a obținerii obiectului supus competiției la costuri cât mai reduse.

În acest sens, arată că prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmăresc să prevină situațiile în care o autoritate contractantă atribuie contractul unui ofertant care nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă. Așadar, chiar dacă o ofertă are costuri/tarife scăzute, aceasta nu poate fi respinsă decât dacă se

probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În același timp, autoritatea contractantă are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, poate fi unul justificabil și real, și care nu influențează executarea obligațiilor contractuale asumate.

Așadar, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în contextul legal aplicabil, o autoritate trebuie să demonstreze că ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, ceea ce nu este cazul.

Totodată, arată că autoritatea contractantă a dat încă de la început dovadă de rigurozitate și a solicitat asocierii, prin adresa nr. 687237/03.08.2022, cu respectarea imperativă a dispozițiilor art. 210 din Legea 98/2016, clarificări cu privire la prețul ofertat de asociere, respectiv, fundamentarea economică a modului de formare a prețului, soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care operatorul beneficiază pentru furnizarea produselor, posibilitatea ca societatea Asocieria ... - ... SRL să beneficieze de un ajutor de stat, respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea 98/2016 etc.

Intervenienta susține că a transmis prin intermediul SEAP răspunsul sau, în data de 05.08.2022, și a argumentat detaliat toate cerințele autorității contractante legate de modul de formare a prețului ofertat, ținând cont de toate prevederile din caietul de sarcini și legislative.

Drept urmare, consideră că nu poate fi reținută supoziția contestatoarei cu privire la așa zise „*suspiciuni*” legate de modul de formare a prețului și implicit de neconformitatea ofertei, întrucât autoritatea contractantă, prin solicitarea de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut și prin verificarea temeinică a tuturor datelor și informațiilor furnizate, a dat dovadă de rigoare, verificând toate explicațiile transmise cu privire la justificare a prețului, sub toate aspectele acestuia.

Mai mult, consideră că autoritatea contractantă s-a asigurat de faptul că oferta depusă de asociere este una reală, fermă și acoperă toate cerințele documentației de atribuire, asigurând astfel deplina legalitate încă din faza de verificare a ofertelor. În acest sens, autoritatea contractantă a verificat că asocierea a elaborat oferta având în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, asigurând în acest fel o concurență loială între ofertanți, inclusiv prin respectarea principiilor enumerate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

B. Susținerile privind preținsele neconformități ale ofertei Asocierii ... SRL-... SRL expuse la punctul A din contestație sunt apreciate ca neîntemeiate. Astfel, intervenienta consideră că a depus o ofertă tehnică conformă sub toate aspectele cu cerințele din caietul de sarcini, în ceea ce privește aspectele contestate.

În ceea ce privește susținerea de la punctul A, în sensul că licențele de tip client Access License ("CAL") pentru Microsoft Windows Server lipsesc cu desăvârșire din oferta declarată câștigătoare, intervenienta solicită observarea că autoarea contestației invocă un model de licențiere Microsoft de tip Windows Server + Server CAL pe care nu l-a oferit. Aceasta avansează ipoteza că ori se încearcă invocarea existenței anumitor constrângeri de ordin tehnic în caietul de sarcini pentru ca ofertanții să fie obligați să utilizeze o singură modalitate de licențiere Windows Server, ori pur și simplu se susțin niște argumente așa-zis tehnice plecând de la propria soluție oferită de către contestatoare, care ar avea probabil anumite constrângeri privind licențierea Windows Server.

În susținere, intervenienta arată că, în ceea ce privește licențierea Microsoft Windows Server în raport cu soluția ManageEngine pe care a oferit-o, conform definiției date de către producătorul Microsoft, Windows Server Client Access License (CAL) reprezintă o licență ce oferă unui utilizator sau unui dispozitiv dreptul de a accesa serviciile puse la dispoziție de către sistemul de operare server Windows, servicii precum printing, file server, file sharing, DHCP sau management de utilizatori (Active Directory). Totodată, inserează definiția licenței de tip Client Access License (CAL) prezentată pe site-ul oficial al producătorului Microsoft la adresa URL: <https://www.microsoft.com/en-us/licensing/product-licensing/client-access-license>, respectiv:

„Client Access Licenses and Management Licenses

If the workstations in your organization are networked, you likely depend on network server software to perform certain functions, such as file and print sharing. To access this server software legally, a Client Access License (CAL) may be required. A CAL is not a software product; rather, it is a license that gives a user the right to access the services of the server"

Likewise, if you manage the devices on your network by using management software such as Microsoft System Center, a Management License (ML) may be required for the device being managed".

Soluția oferită ManageEngine nu presupune din punct de vedere tehnico-funcțional conectarea utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la aceste servere pentru utilizarea serviciilor puse la dispoziție de către sistemul de operare Windows, nefiind nevoie să fie licențiate Windows Server Client Access License (CAL) pentru această soluție. Soluția ManageEngine realizează operațiile de monitorizare prin preluarea parametrilor relevanți de la nivelul agentului instalat local pe

stațiile de lucru de către componenta teritorială Distribution Server, care la rândul ei comunică cu componenta centrală Desktop Central în vederea transmiterii parametrilor relevanți colectați, aspect evidențiat prin răspunsul din oferta tehnică de la pagina 43, informații suplimentare privind arhitectura ManageEngine fiind disponibile pe site-ul oficial al producătorului: <https://www.manageengine.com/products/desktop-central/desktop-central-wan-architecture.html>.

Totodată, intervenienta solicită constatarea că cerințele din caietul de sarcini nu au impus tehnic ca soluția solicitată să utilizeze anumite servicii ale sistemului de operare Windows de către utilizatori/dispozitive și nu au impus nici conectarea acestor utilizatori/dispozitive direct la sistemul de operare Windows sau gestionarea acestora sub forma de conturi de utilizator definiți la nivelul sistemului de operare.

Aceasta susține că face această precizare deoarece ofertanții au avut libertatea să propună soluții tehnice conforme fără a fi constrânși în vreun fel de cerințele caietului de sarcini în ceea ce privește licențe de tip Client Access License (CAL). Așadar, pentru conformitatea soluției propuse, ofertanții au putut propune oferte fără a fi nevoie să includă în soluție în mod obligatoriu licențe de tip Windows Server Client Access License (CAL) sau orice împachetare de licențiere de la producător care necesită o astfel de licență.

Așadar, intervenienta reiterează că nu a oferit o astfel de soluție care să aibă aceste constrângeri de licențiere, prezentate în contestație ca fiind cerințe obligatorii, iar soluția ManageEngine oferită nu necesită o licențiere de tip Windows Server Client Access License (CAL) pentru asigurarea funcțiilor de monitorizare solicitate, aspect confirmat și de răspunsul din oferta tehnică de la paginile 43-44, unde s-a prezentat faptul că arhitectura propusă nu presupune conectarea directă a dispozitivelor/stațiilor de lucru din teritoriu la sistemele de operare.

Astfel, soluția oferită include o arhitectură hibrid, fiind compusă dintr-un sistem centralizat ce include un server de aplicație, server baze de date și un sistem de servere de distribuție ce vor susține sistemul centralizat.

Totodată, precizează că a licențiat corect Microsoft Windows Server 2022 la nivelul serverelor fizice propuse, așa cum reiese și din oferta tehnică depusă la pagina 10, secțiunea „Componenta hardware, licențe și servicii asociate”:

Sisteme de operare Desktop Central Server		
PN	Descriere	Cant
7S05005PWW	Windows Server 2022 Standard ROK (16 core) - MultiLang	4
7S05007MWW	Windows Server 2022 Standard Additional license (2 core) (No Media/Key) (Reseller POS Only)	4

Captura de ecran ofertă tehnică - pagina 10

Sisteme de operare DB Server pentru Desktop Central Server		
PN	Descriere	Cant

7S050075WW	Microsoft SQL Server 2019 Standard with Windows Server 2022 Standard ROK (16 core) - Multilang	2
7S05007MWW	Windows Server 2022 Standard Additional License (2 core) (No Media/Key) (Reseller POS Only)	4
7S05004RWW	Microsoft SQL Svr 2019 CAL (1 User)	4

Captura de ecran oferta tehnica - pagina 11

Intervenienta subliniază că licențierea s-a efectuat conform configuratorului oficial Lenovo, producătorul având dreptul de a vinde licențe de tip OEM Microsoft Windows Server și Microsoft SQL Server, așa cum este detaliat și în documentul disponibil oficial pe site-ul producătorului: <https://lenovopress.lenovo.com/lpl079-microsoft-software-solution-product-guide>.

Opinia intervenientei este că în contestație se induce faptul că ar trebui licențiate toate dispozitivele existente cu licențe Windows Server Client Access License (CAL) pentru că acestea ar face parte din domenii Active Directory, însă arată că în setul de clarificări nr. 681652/07.04.2022, la întrebarea nr. 38, autoritatea contractantă a indicat clar că „Stațiile de lucru existente sunt în totalitate licențiate corespunzător”.

În acest context, apreciază că presupunerea contestatarei este complet eronată, deoarece autoritatea contractantă deține deja la nivelul stațiilor de lucru toate licențele aferente implementării domeniilor Active Directory și a altor servicii puse la dispoziție de către sistemele de operare Windows Server. Totodată, precizează că în cadrul caietului de sarcini nu există cerințe privind upgrade-ul implementării existente Active Directory care ar necesita licențe de tip CAL, iar soluția ManageEngine ofertată nu necesită licențe tip Windows Server Client Access License (CAL) pentru stațiile de lucru existente.

Așadar, consideră drept nefondate toate supozițiile de ordin tehnic invocate în contestație la punctul A, solicitând Consiliului să respingă ca neîntemeiate criticile invocate la acest punct.

În completarea celor susținute, intervenienta arată că depune și o declarație oficială de la producătorul ... B.V (document "..._Regarding the Implementation of the Product ManageEngine Desktop Central_12 Sep 2022.pdf și traducerea autorizată a acestuia, prin care se confirmă că nu este nevoie de licențiere de tip Client Access License ("CAL") pentru soluția ManageEngine ofertată.

C. În ceea ce privește susținerile contestatoarei privind pretensele neconformități ale ofertei sale expuse la punctul B din contestație respectiv că la *partea de Microsoft SQL*, *licențierea a fost făcută incorect*, acestea sunt apreciate ca fiind neîntemeiate.

Astfel, consideră că se pleacă de la o presupunere falsă, contestatoarea susținând că soluția ofertată ar necesita cumva un model de licențiere Server + CAL la nivelul tuturor stațiilor/dispozitivelor monitorizate de către soluție.

Argumentând similar ca în cazul punctului A, în ceea ce privește licențierea Microsoft SQL Server aferentă soluției ManageEngine propusă, intervenienta arată că această soluție nu presupune conectarea directă a tuturor utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la baza de date SQL Server ofertată, acesta nefiind modul în care funcționează soluția ofertată ManageEngine, soluția utilizând baza de date pentru a stoca anumite informații salvate de către serverul ManageEngine și nu utilizează componenta SQL Server pentru monitorizarea stațiilor de lucru.

Soluția ofertată necesită acces la baza ofertată Microsoft SQL Server doar pentru accesarea acesteia de către componenta centrală ManageEngine Server (Endpoint Central) sub forma unui utilizator dedicat soluției definit la nivelul bazei de date SQL, în această situație fiind prevăzute în ofertă toate licențele necesare SQL Server, așa cum reiese din oferta tehnică, pagina 11, secțiunea *"Componenta hardware, licențe și servicii asociate"*:

Sisteme de operare DB Server pentru Desktop Central Server		
PN	Descriere	Cant
7S050075WW	Microsoft SQL Server 2019 Standard with Windows Server 2022 Standard ROK (16 core) -Multilang	2
7S05007MWW	Windows Server 2022 Standard Additional License (2 core) (No Media/Key) (Reseller POS Only)	4
7S05004RWW	Microsoft SQL Svr 2019 CAL (1 User)	4

Captură de ecran oferta tehnica - pagina 11

Intervenienta solicită observarea că au fost ofertate 2 licențe server de tip SQL Server 2019 Standard pentru cele 2 servere fizice Lenovo cu rol DB Server (P/N 7S050075WW), precum și 4 licențe user CAL de tip SQL Server 2019 Standard (P/N 7S05004RWW) pentru a facilita accesul utilizatorului definit în baza de date pentru ManageEngine Server (Endpoint Central).

Licențierea s-a efectuat conform configuratorului oficial Lenovo, producătorul având dreptul de a vinde licențe de tip OEM Microsoft Windows Server și Microsoft SQL Server, aspect detaliat și în documentul disponibil oficial pe site-ul producătorului și accesibil la adresa URL: <https://lenovopress.lenovo.com/lpl079-microsoft-software-solution-product-guide>

Intervenienta reiterează că soluția ofertată ManageEngine nu presupune conectarea utilizatorilor sau a stațiilor monitorizate la baza de date pentru scriere sau citire, accesul la baza de date pentru scriere sau citire fiind necesar doar pentru componenta instalată la nivel de server, ManageEngine Server (Endpoint Central), licențierea Microsoft SQL Server fiind corect făcută în raport cu prerechizitele soluției oferite.

Aceasta arată că acest lucru este confirmat și de răspunsul său din oferta tehnică de la paginile 43-44, unde a prezentat că arhitectura pe

care a propus-o, accesul la baza de date se face doar de la componenta Desktop Central Server și nu direct de la dispozitivele/stațiile de lucru din teritoriu. Soluția oferită include o arhitectură hibrid fiind compusă dintr-un sistem centralizat ce include un server de aplicație, server baze de date și un sistem de servere de distribuție ce vor susține sistemul centralizat.

Pentru toate argumentele mai sus expuse, solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate criticile invocate în punctul B din contestație.

Și în acest caz arată că, în completarea celor susținute, prezintă înscrisuri și o declarație oficială de la producătorul ... B.V (document *"..._Regarding the Implementation of the Product ManageEngine Desktop Central_12 Sep 2022.pdf* și traducerea autorizată a acestuia, prin care confirmă că nu este nevoie de licențierea SQL Server a tuturor stațiilor monitorizate pentru soluția ManageEngine oferită.

Sintetizând toate argumentele mai sus expuse în susținerea soluției de respingere a contestației, în integralitatea sa, ca fiind neîntemeiată, intervenienta reiterează că a depus o ofertă pe deplin conformă sub toate aspectele contestate, apreciind că acest demers este întemeiat pe speculații nesusținute de niciun document justificativ, ceea ce reprezintă un abuz de drept procesual care se impune a fi sancționat prin respingerea contestației.

Prin cererea de intervenție în sprijinul contestatorului, SC ... SA solicită admiterea contestației promovată de către SC ... SRL și dispunerea măsurilor de remediere menționate în cadrul acesteia.

... SA arată că a participat la procedura de achiziție publică menționați mai sus, iar prin comunicarea nr. 688126 din data de 25.08.2022, autoritatea contractantă i-a transmis că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de Asocieria ... - ... SRL.

În ceea ce privește interesul de a interveni în litigiu, intervenienta invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din Codul de procedură civilă, precizând că a participat la prezenta procedură, iar oferta sa a fost declarată necâștigătoare de către autoritatea contractantă, apreciind că interesul său în formularea prezentei cereri de intervenție este pe deplin justificat.

În ceea ce privește solicitarea de clarificare nr. 687237/03.08.2022, prin care autoritatea contractantă a solicitat asocierii ... - ... S.R.L clarificări cu privire la prețul ofertant, acesta reprezentând 16,69% din valoarea totală estimată, intervenienta arată că în acord cu dispozițiile art. 136 din Normele metodologice, în cazul în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, comisia de evaluare are obligația de a solicita justificări ofertantului în cauză, însoțite de dovezi concludente sau documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor etc.

Cu toate acestea, în urma parcurgerii înscrisurilor din dosarul achiziției publice, a constatat că cerințele de la art. 136 alin. (2) nu au fost respectate de către asocieria - ... *S.R.L*, motiv pentru care consideră că oferta acesteia ar fi trebuit să fie respinsă, în temeiul art. 136 alin. (3) din același act normativ.

În acest sens, arată că deși asocieria - ... *S.R.L* a pus la dispoziția autorității contractante documente justificative (pag. 13-20) din cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare nr. 687237/03.08.2022, acestea nu au fost asumate prin semnătură de către furnizorii în cauză.

În opinia sa, pentru a avea valoarea juridică, înscrisurile în cauză trebuie să poarte semnătura emitentului, în caz contrar acestea nu sunt opozabile terțului respectiv și nici nu pot produce efecte juridice.

Astfel, consideră că răspunsul asocierii la solicitarea de clarificări adresate de către autoritatea contractantă trebuia să fie concludent, sens în care aceasta trebuia să fie în măsură să justifice costurile ofertate, prin mijloace de probă concludente, iar nu prin simple înscrisuri nesemnate și neasumate de către furnizorii asocierii. Cu toate acestea, din răspunsul la solicitarea de clarificări a reieșit, cu claritate, că aceasta nu a putut justifica prețurile ofertate.

În aceste condiții, apreciază că oferta depusă de către asocieria - ... *S.R.L* se impunea a fi respinsă ca neconformă.

În ceea ce privește pretinsa ofertă Romsym Data depusă de către asocieria - ... *S.R.L*, durata de valabilitate a acesteia este de 5 zile, termen care a început să curgă încă de la data de 18.05.2022, astfel încât oferta respectivă nu mai putea produce niciun fel de efecte juridice la data la care asocieria a comunicat răspunsul său față de solicitarea de clarificări.

Având în vedere cele de mai sus, apreciază ca fiind evident că autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză temeinică asupra ofertei depuse de asocierie și a calificat, în mod eronat, oferta acesteia ca fiind conformă deși, în realitate, se impunea a fi respinsă ca neconformă.

Astfel, învederează că prin calificarea drept conformă a ofertei depuse de către Asocieria - ... *SRL*, autoritatea contractantă a încălcat flagrant dispozițiile legale în domeniul achizițiilor publice, declarând drept câștigătoare o ofertă vădit neconformă.

Totodată, subliniază că autoritatea contractantă poate transmite solicitări de clarificări către operatorii economici, însă acest lucru nu trebuie să conducă la încălcarea principiului tratamentului egal și al transparenței și nu trebuie să conducă la apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Astfel, autoritatea contractantă trebuie să țină seama, atunci când solicită clarificări ofertanților, de principiile tratamentului egal și transparenței, fiind necesar ca aceasta să se asigure că, prin solicitările de clarificări nu se creează un avantaj în favoarea unui anumit ofertant.

În speță, învederează că autoritatea contractantă încalcă principiul tratamentului egal față de ceilalți operatori economici participanți la procedură, care au elaborat propunerea tehnică în mod corespunzător, situație de fapt ce impune admiterea contestației formulate de către SC ... SRL și adoptarea măsurilor de remediere menționate în cadrul acesteia.

Cu adresa nr 512/15.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 45994/15.09.2022, SC ... SRL a formulat răspuns la punctul de vedere și la cererea de intervenție, invocând faptul că susținerile autorității contractante și ale intervenientei ... SRL sunt nelegale și netemeinice.

Astfel, arată că prin apărările formulate, atât autoritatea contractantă, cât și SC ... S.R.L. invocă o interpretare greșită, care nu ar fi aplicabilă în această situație în ceea ce privește regulile de licențiere impuse de producătorul Microsoft pentru produsele Windows Server și SQL Server.

În consecință, contestatoarea învederează că a solicitat Microsoft emiterea unui punct de vedere pentru a obține informații relevante și concludente pentru lămurirea situației, iar producătorul a răspuns solicitării într-un mod edificator pentru prezenta speță, răspuns atașat integral.

Totodată, contestatoarea redă argumentele pe care le consideră importante în susținerea punctului de vedere din contestația depusă, după cum urmează:

I. În ceea ce privește Windows Server CAL, producătorul atrage clar atenția că există doar 3 excepții în care nu este nevoie de licențe CAL pentru utilizatorii/dispozitivele deservite de o soluție ce include Windows Server:

- a) nu sunt necesare licențe CAL atunci când un Windows Server accesează alt Windows Server licențiat;
- b) nu sunt necesare licențe CAL pentru accesarea unui server ce susține o aplicație WEB sau de tip HPC;
- c) nu sunt necesare licențe CAL dacă Windows Server este folosit ca host de mașini virtuale exclusiv.

Contestatoarea consideră ca fiind evident că soluția oferită de ofertantul declarat câștigător, Asocierea ... SRL - ... SRL, nu se află în niciuna din situațiile exceptate.

"Except as described here and noted in the Product-Specific License Terms, all server software access requires CALs or CAL Equivalent Licenses.

1. *CALs are not required for access by another Licensed Server.*
2. *CALs are not required to access server software running a Web Workload or HPC Workload.*
3. *CALs are not required for access in a Physical OSE used solely for hosting and managing Virtual OSEs".*

Producătorul indică apoi două paragrafe suplimentare în ceea ce privește utilizarea multiplexării, și care de asemenea confirmă cele semnalate în contestația formulată, respectiv caracterul imperativ al achiziției de licențe CAL:

a) Multiplexarea nu reduce numărul de licențe necesare pentru utilizatori. Utilizatorii și dispozitivele au tot timpul nevoie de licențe CAL, indiferent dacă se conectează direct sau indirect.

b) Licențele CAL pentru Windows Server și SQL Server sunt necesare oricărui tip de accesare a serverului, fie direct sau indirect.

Page 2:

"Multiplexing does not reduce the number of Microsoft licenses required. Users and devices are always required to have the appropriate licenses, regardless of their direct or indirect connection to a product"

Page 3:

"Windows Server and Exchange Server CAL requirements apply for any access either direct or indirect to these servers".

II. Referitor la SQL Server, producătorul indică clar singurele 2 metode de licențiere corecte: Server + CAL și CORE și subliniază că licențele CAL sunt necesare atât în cazul accesului direct, cât și indirect al unei baze de date Microsoft SQL. Cazurile în care utilizatorii nu se conectează direct, dar sunt deserviți de un SQL Server în proces, se numește Multiplexare și nu elimină necesitatea licențierii tuturor utilizatorilor.

The following examples address specific products, but the same theory applies to other Microsoft services Assume that the Windows Server operating system and Microsoft Exchange Server are the networking and messaging platforms, respectively.

În concluzie, conform ofertei depuse de către ofertantul declarat câștigător, agentul aplicației oferite, care va fi instalat pe stațiile de lucru (dispozitivele) cu sistem de operare tip client (Microsoft Windows 7, 8, 10, 11 etc.), se conectează direct/indirect la aplicația Manage Engine Desktop Central instalată pe server, și astfel beneficiază de servicii/aplicații ce rulează pe sistem de operare Microsoft Windows Server 2022.

Reformulând, contestatoarea arată că agentul instalat pe stațiile de lucru se conectează cu aplicația de centralizare ManageEngine, iar acestea nu pot comunica altfel decât prin intermediul legăturilor facilitate de sistemele de operare ale echipamentelor pe care sunt instalate și rulează (adică prin accesarea serverului de către stațiile de lucru), iar acest mod de lucru corespunde cu descrierea producătorului Microsoft în care este necesară licențierea cu licențe de acces de tip CAL pentru toate dispozitivele (adică ori toți utilizatorii stațiilor să fie licențiați cu Windows Server 2022 User CAL, ori stațiile de calcul să fie licențiate cu Windows Server 2022 Device CAL).

În replică, față de apărările și criticile formulate de contestatoare prin *răspunsul la punctul de vedere și la cererea de intervenție*, Asociera ... SRL - ... SRL a formulat notele scrise nr. 721/19.09.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 46410/19.09.2022 prin care solicită constatarea caracterului neîntemeiat al susținerilor contestatoarei din acest răspuns și din contestație, admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

1. Criticile contestatoarei cu privire la punctul I -WINDOWS SERVER CAL sunt apreciate ca neîntemeiate, intervenienta reiterând că în ceea ce privește soluția ofertată ManageEngine, aceasta nu necesită licențe de tip Client Access License (CAL), învederând cele 3 excepții, enumerate și de contestatoare, în care nu este nevoie de licențe CAL pentru utilizatorii/dispozitivele deservite de o soluție ce include Windows Server:

I. În ceea ce privește Windows Server CAL

Producătorul atrage clar atenția că există doar 3 excepții în care nu este nevoie de licențe CAL pentru utilizatorii/dispozitivele deservite de o soluție ce include Windows Server:

- a) nu sunt necesare licențe CAL atunci când un Windows Server accesează alt Windows Server licențiat;*
- b) nu sunt necesare licențe CAL pentru accesarea unui server ce susține o aplicație WEB sau de tip HPC;*
- c) nu sunt necesare licențe CAL dacă Windows Server este folosit ca host de mașini virtuale exclusiv.*

Așadar, subliniază că producătorul Microsoft a indicat în mod foarte clar care sunt aceste 3 excepții (marcate în captura de ecran excepția la care se încadrează soluția tehnică propusă și ofertată de Asociera ... SRL - ... SRL).

Intervenienta arată că soluția pe care a oferat-o, intitulată „ManageEngine Desktop Central”, este o soluție de tip web-based, adică aceasta include o aplicație ce rulează ca un server WEB (workload web), soluție ce se încadrează cu lejeritate la punctul b) din excepțiile enumerate de către producătorul Microsoft.

În susținere, prezintă elemente din descrierea tehnică de arhitectură disponibile pe site-ul oficial al producătorului la adresa URL:

<https://www.manageengine.com/products/desktop-central/desktop-central-wan-architecture.html>

ManageEngine's Endpoint Central is a web-based application for desktop administration and management. This application enables administrators to manage computers effectively, from a central point. It comprises features like Software Deployment, Patch Management, Service-pack Installation, Asset Management, OS Deployment, Remote Control, Configurations, System Tools, Active Directory Reports and User Logon Reports. (Captura de ecran site oficial producător ManageEngine - aplicație web-based).

Astfel, intervenienta învederează că soluția ofertată are componenta server ManageEngine Endpoint Central de tip web-based (aplicație WEB), componentă de distribuție din soluție care apare în

arhitectura prezentată în link-ul de mai sus care comunică cu componenta centrală (server-ul web) prin protocol web-based de tip SSL/HTTPS, fiind foarte clar că ManageEngine implementează o arhitectură web-based ce are la bază un server de aplicații WEB, lucru confirmat și prin captura de ecran de mai jos.

Distribution Server

Endpoint Central Distribution Server is light-weight software that is installed in one of the computers in the Branch Offices. This agent will communicate with the Endpoint Central Server to pull the information for all the computers in that branch. The agents that reside in the branch office computers will contact the Distribution Server to get the information available to them and process the requests.

- *Low bandwidth utilization as only one agent will contact the Server periodically*

Pulls the configuration details, software packages, patches to be installed, etc., from the Endpoint Central Server and makes it available for the rest of the computers in the branch.

- *Supports secured mode of communication (SSL/HTTPS) with the Server.*

Distribution Server installation is one-time and subsequent upgrades will be automatically performed.

Drept urmare, având în vedere că soluția oferată este una de tip web-based, nu sunt necesare licențe de tip Client Access License (CAL) deoarece soluția oferată se încadrează în lista de excepții indicată în mod expres chiar de către producătorul Microsoft, fiind instalat la centru un server web care comunică prin mijloace web-based.

2. Criticile cu privire la punctul II - Microsoft SQL Server sunt apreciate ca fiind neîntemeiate, întrucât soluția oferată ManageEngine nu necesită accesul direct sau indirect utilizatorilor/dispozitivelor monitorizate direct la baza de date oferată, lucru indicat în mod clar și de către producătorul soluției.

Intervenienta reiterează că soluția oferată ManageEngine presupune conectarea la baza de date doar a componentei server ManageEngine Desktop Central instalată la centru, nicidecum a utilizatorilor/ stațiilor de lucru monitorizate, aici licențierea efectuându-se corect în regim Server + CAL.

În concluzie, utilizatorii/dispozitivele nu sunt deservite în mod direct sau indirect de către baza de date, deoarece utilizatorii/dispozitivele monitorizate nu au nevoie de informații din baza de date.

Raportându-se inclusiv la capturile de ecran specifice licențierii SQL Server transmise de contestatoare, intervenienta arată că aplicabilitatea acelor scenarii este în situația în care utilizatorii/dispozitivele accesează în mod direct sau indirect informații din baza de date, dar în cazul soluției ManageEngine oferată, nu este disponibil din punct de vedere tehnic, deoarece componenta server utilizează baza de date doar pentru stocarea unor informații persistente pentru uz propriu (date de configurare, log-uri), informații ce sunt neaccesibile utilizatorilor/stațiilor monitorizate de către soluție. Acest lucru a fost confirmat chiar de către producătorul ManageEngine, conform înscrisurilor din cererea de

intervenție. Acesta este modul prin care funcționează tehnic soluția ofertată, informațiile legate de patch-uri, de exemplu, fiind stocate de server pe disc (filesystem) și livrate de acolo, nicidecum dintr-o bază de date, aceasta având un rol limitat de a ține date de configurare accesibile doar componentei server și nu utilizatorilor/dispozitivelor monitorizate.

Față de toate aspectele mai sus invocate, intervenienta solicită reținerea faptului că modalitatea în care fiecare dintre ofertanții la procedură a înțeles cerințele caietului de sarcini depinde, pe de o parte, de capacitatea și expertiza profesională a acestora, iar pe de altă parte, de diligențele pe care le-au depus în cadrul derulării procedurii pentru a înțelege cât mai bine cerințele autorității contractante și specificațiile tehnice solicitate.

Prin urmare, pentru toate argumentele expuse mai sus, solicită Consiliului să respingă, ca neîntemeiate, argumentele suplimentare tehnice aduse de către contestatoare în răspuns.

De asemenea, solicită admiterea cererii de intervenție, astfel cum aceasta a fost formulată inițial, respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

Cu adresa nr. 689207/20.09.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 46676/20.09.2022, ... a transmis concluzii scrise la cererea de intervenție formulată de SC ... SA, prin care învederează Consiliului că aceasta este lipsită de interes și neîntemeiată.

Autoritatea contractantă arată că SC ... SA nu are nicio calitate oficială în cadrul ofertei contestatoarei SC ... SRL, prin urmare, un eventual succes al contestatoarei nu ar putea să profite în vreun fel societății care formulează cererea de intervenție, aspect ce reiese cu certitudine din documentul DUAE unde contestatoarea nu a menționat vreun terț sau vreun sub-contractor.

Astfel, SC ... SA deși invocă că are un interes legat de judecarea acestei contestații, nu contestă și celelalte 4 oferte clasate pe locurile 1-4, înaintea acestuia, fapt ce întărește lipsa de interes, având în vedere poziția nr. 5 pe care a ocupat-o societatea în urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare în raportul procedurii.

Cu privire la motivele de neconformitate invocate, autoritatea contractantă le consideră neîntemeiate, deoarece, deși se invocă neconformitatea ofertei câștigătoare, nu se prezintă niciun argument concret în acest sens, fapt pentru care apreciază motivarea din cuprinsul cererii de intervenție ca fiind superficială și de ordin general, astfel că apreciază că nu poate fi considerată drept justificare temeinică.

Cu privire la concluziile scrise la răspunsul SC ... SRL nr. 512/15.09.2022, autoritatea contractantă arată următoarele:

1. Criticile contestatoarei cu privire la punctul I -WINDOWS SERVER CAL sunt neîntemeiate, având în vedere chiar afirmațiile contestatoarei

cu privire la existența a 3 situații în care nu este nevoie de licențe CAL pentru utilizatorii/dispozitivele deservite de o soluție ce include Windows Server.

Aceasta reiterează că soluția „ManageEngine Desktop Central” oferită de către Asocieria ... - ... SRL, se încadrează la excepția de la punctul ii) enumerate de către producătorul Microsoft, fiind o soluție de tip web-based, adică aceasta include o aplicație ce rulează ca un server WEB (workload web).

2. Criticile contestatoarei cu privire la punctul II - MICROSOFT SQL SERVER sunt netemeiate, întrucât:

a) Soluția oferită ManageEngine nu necesită accesul direct sau indirect al utilizatorilor/dispozitivelor monitorizate direct la baza de date oferită, lucru indicat și de către producătorul soluției.

b) Soluția oferită „ManageEngine” presupune conectarea la baza de date doar a componentei server ManageEngine Desktop Central instalată la centru, nicidecum a utilizatorilor/stațiilor de lucru monitorizate, aici licențierea efectuându-se corect în regim Server +CAL.

În susținerea celor de mai sus, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Soluția Manage Engine oferită nu presupune conectarea directă a tuturor utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la baza de date SQL Server oferită, acesta nefiind modul în care funcționează soluția oferită;

- Soluția oferită utilizează baza de date pentru a stoca anumite informații salvate de către serverul Manage Engine;

- Soluția oferită nu utilizează componenta SQL Server pentru monitorizarea stațiilor de lucru;

- Soluția oferită necesită acces la baza oferită Microsoft SQL Server doar pentru accesarea acesteia de către componenta centrală Manage Engine Server (Endpoint Central) sub forma unui utilizator dedicat soluției definit la nivelul bazei de date SQL, în această situație fiind prevăzute în ofertă (pagina 11 secțiunea "Componenta hardware, licențe și servicii asociate") toate licențele necesare SQL Server.

- Din analiza propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător, autoritatea a reținut că au fost oferite 2 licențe server de tip SQL Server 2019 Standard pentru cele 2 servere fizice Lenovo cu rol DB Server (P/N 7S050075WW) precum și 4 licențe user CAL de tip SQL Server 2019 Standard (P/N 7S05004RWW) pentru a facilita accesul utilizatorului definit în baza de date pentru Manage Engine Server (Endpoint Central).

c) Raportându-se inclusiv la capturile de ecran specifice licențierii SQL Server transmise de contestatoare, autoritatea contractantă arată că aplicabilitatea acelor scenarii este în situația în care utilizatorii/dispozitivele accesează în mod direct sau indirect

informații din baza de date, dar în cazul soluției ManageEngine ofertată, acesta nu este disponibil din punct de vedere tehnic, deoarece componenta server utilizează baza de date doar pentru stocarea unor informații persistente pentru uz propriu (similar unui fișier de configurare), informații ce sunt neaccesibile utilizatorilor/stațiilor monitorizate de către soluție.

Față de cele mai sus menționate, solicită respingerea ca nefondată și neîntemeiată a contestației formulate de către SC ..., cât și respingerea cererii de intervenție formulată de către SC ... S.A. ca lipsită de interes și, pe cale de consecință menținerea în tot a actelor contestate emise de autoritatea contractantă.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că a demonstrat în mod convingător și sprijinit pe documentele aflate la dosarul achiziției că deciziile luate de comisia de evaluare au respectat întrutotul legislația achizițiilor publice și solicită constatarea faptului că societatea contestatoare se substituie comisiei de evaluare și încearcă inducerea în eroare prin comunicarea propriei interpretări cu privire la evaluarea ofertei câștigătoare.

Față de aspectele evocate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată, în subsidiar, respingerea tuturor capetelor de cerere conexe contestației, ca fiind nefondate și neîntemeiate, respingerea cererii de intervenție înaintată de SC ... SA, ca lipsită de interes și nefondată, precum și respingerea tuturor capetelor de cerere conexe cererii de intervenție, ca fiind lipsite de interes și nefondate.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de ... lei, prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) - (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect „soluție hardware-software management centralizat infrastructură stații de lucru”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN .../09.03.2022, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a contractului este de 26.200.000 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu factorii de evaluare prețul ofertei - pondere 80%, perioada de garanție -

pondere 10% și configurarea și managementul centralizat la distanță - pondere 10%.

Conform procesului-verbal nr. 1.1, înregistrat cu nr. 683666/23.05.2022 și a declarației de participare publicată în SEAP în data de 25.05.2022, au depus oferte 9 operatori economici, printre care și contestatoarea și cele două interveniente.

Potrivit raportului procedurii nr. 688.057/23.08.2022, oferta depusă de SC ... SRL s-a clasat pe locul 2 cu 55,24 puncte și un preț de 9.931.815 lei, fără TVA, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de Asocieria ... SRL - ... SRL, cu 100 puncte și un preț de 4.374.770 lei, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, în care critică oferta câștigătoare.

În cadrul acestei proceduri au depus cereri de intervenție SC ... SRL, lider al Asocierii ... SRL - ... SRL, câștigătoarea procedurii, și SC ... S.A.

Având în vedere faptul că, în calitate de lideră a asocierii declarată câștigătoare a procedurii în analiză, SC ... SRL are interesul a se păstra actele întocmite de autoritatea contractantă, în forma lor actuală, în temeiul art. 63 și 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

SC ... S.A. a formulat „cerere de intervenție în sprijinul contestatorului”, invocând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 alin. (2) și art. 62 Cod procedură civilă:

- art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: „(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației”.

- art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă: „(2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta”;

- art. 62 din Codul de procedură civilă: „(1) Cererea de intervenție principală va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată.

(2) Cererea poate fi făcută numai în fața primei instanțe, înainte de închiderea dezbaterilor în fond.

(3) Cu acordul expres al părților, intervenția principală se poate face și în instanța de apel.”

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederea de la art. 61 din Codul de procedură civilă, potrivit căreia: „(1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare.”

Prin urmare, Consiliul va analiza în continuare în ce măsură ofertanta SC S.A. a cărei ofertă s-a clasat pe locul 5, și nu a formulat contestație, mai prezintă un interes în prezenta procedură de atribuire.

Înalta Curte de Casație și Justiție a hotărât că interesul, înțeles ca o condiție de exercițiu a acțiunii civile, nu are în vedere interesul material sau moral care formează substanța dreptului subiectiv, ci justificarea de a invoca și a urmări pe calea demersului judiciar promovat, **un anumit folos practic**.

Interesul trebuie să îndeplinească următoarele cerințe:

Determinat – când apelarea la un mijloc procesual ce intră în conținutul acțiunii civile **poate fi justificată de un avantaj, de un folos practic concret**. Acest caracter determinat se apreciază de la speță la speță, nu de principiu.

Legitim – când nu contravine legii sau bunelor moravuri, interesul fiind și juridic, nu doar economic;

Personal – folosul practic trebuie să îl vizeze pe cel care recurge la forma procedurală. Această cerință există și atunci când forma procedurală nu este promovată de titularul dreptului, ci de alte persoane sau organe cărora legea le recunoaște legitimare procesuală (procuror, Avocatul Poporului etc.), întrucât folosul practic se produce asupra titularului.

Născut și actual – trebuie să existe în momentul în care se exercită acțiunea civilă, în sensul că partea s-ar expune la un prejudiciu numai dacă nu ar recurge în acel moment la acțiune.

Interesul este actual din momentul în care a fost încălcat un drept subiectiv.

Procedura judiciară nu poate fi pusă în mișcare dacă nu aduce părții niciun avantaj legal, ci urmărește doar șicanarea adversarului sau prelungirea procesului.

Având în vedere că s-a clasat pe locul 5 în prezenta procedură și nu a formulat o contestație în termen, în care să critice toate cele 4 oferte clasate înaintea ofertei sale, SC S.A. nu mai are niciun interes în această procedură de atribuire, nemaiputând fi câștigătoare a procedurii.

SC S.A. este competitor al SC ... SRL. A interveni în favoarea unui alt operator nu este în spiritul competiției. Operatorii nu au interes de a se susține unul pe altul, ci dimpotrivă. A se susține unii pe alții ar reprezenta o practică anticoncurențială, sancționată de legislația achizițiilor publice.

Indiferent de rezultatul soluționării contestației formulate de SC ... SRL, intervenienta SC S.A. nu poate deveni câștigătoare a procedurii, astfel încât prin cererea de intervenție în favoarea contestatoarei SC ... SRL, intervenienta SC S.A. nu dovedește un interes personal.

În consecință, Consiliul constată că intervenienta SC S.A. nu dovedește un interes determinant, personal născut și actual, motiv pentru care, în temeiul art. 64 din Codul de procedură Civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SC S.A.

Pe fondul cauzei, contestatoarea SC ... SRL critică oferta depusă de Asocieria SRL - ... SRL, câștigătoarea declarată a procedurii, susținând că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut, generat de faptul că propunerea tehnică nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini privind licențierea.

Astfel, contestatoarea susține că având în vedere că ofertanta declarată câștigătoare a oferit soluția Manage Engine, ce folosește sistemul de operare Microsoft Windows Server, care se licențiază în sistem Server Plus Client Access License (CAL), alocându-se licențele Microsoft Windows tuturor serverelor ce fac parte din soluție, iar licențele CAL tuturor dispozitivelor administrate de soluția oferită. Astfel, în opinia contestatoarei, era nevoie de o soluție CAL pentru fiecare dispozitiv administrat, respectiv 27.000 de licențe.

Totodată, contestatoarea susține că nici licențierea pentru baza de date (Microsoft SQL Server) nu a fost prevăzută de asocieria declarată câștigătoare, deși aceasta trebuia să prevadă licențierea tuturor dispozitivelor administrate cu ajutorul Microsoft SQL Server.

Consiliul reține că în caietul de sarcini, cu privire la licențiere există următoarele prevederi:

„Contractantul, în condițiile legii, va prezenta, la livrare, următoarele: (...)

- **documentele de licențiere** pentru produsele software livrate” (pag. 9/25);

„Serviciile de instalare, configurare, testare și punere în funcțiune se vor realiza cu îndeplinirea următoarelor cerințe (minime și obligatorii):

(...)

f. **Furnizorul va instala licențele**, conform drepturilor acordate achizitorului, va documenta procesul de instalare, configurare și va genera din sistem lista prin care să fie indicată totalitatea software-ului livrat și care va fi verificată în cadrul recepției calitative,

g. Furnizorul va întocmi un **Raport de livrare și instalare a licențelor**, conform cap. 3.6.” (pag. 10/25)

„Pe toată durata contractului, în perioada de garanție, perioada minimă fiind cea solicitată la cap. 3.4.1., Contractantul va asigura accesul garantat al Autorității contractante, fără costuri suplimentare, la servicii de suport tehnic pentru produsele livrate, constând în:

(...);

n. Înștiințarea achizitorului privind încetarea producției oricăruia din tipurile de echipamente livrate în baza Contractului, modificări în politica de licențiere a producătorului sau alte modificări privind produsele software livrate care pot afecta drepturile și/sau modul de utilizare a produselor de către achizitor sau privind încetarea suportului oferit de producător.” (pag. 11/25)

„3.6 Atribuțiile și responsabilitățile Părților

1) Furnizorul va prezenta documente care dovedesc faptul că softul în ansamblul său este supus sau nu unor **politici de licențiere** (inclusiv se vor avea în vedere utilitățile și uneltele furnizate integrat ca parte a soluției/software-ului precum și pentru orice adaptare, îmbunătățire, adăugare sau modificare a software-ului unor terți care este inclus în soluția furnizată). Documentele justificative trebuie să fie clare, să permită identificarea tipului de **licențiere**, metodele de calcul (fie virtual, fizic, grad de încărcare, număr de utilizatori etc.), condițiile de utilizare, perioada de timp precum și orice altă informație valabilă la momentul contractării). Orice diferend juridic ulterior cu un terț pe subiectul drepturilor de proprietate intelectuală va cădea în sarcina și responsabilitatea Contractantului. (pag. 13-14).

„4) Furnizorul trebuie să aibă în vedere că după livrare și instalare se va întocmi un Raport de livrare și instalare, **pentru numărul total al licențelor** care acoperă integral, distinct, **licențele furnizate**. Este obligatoriu ca la întocmirea acestui Raport de livrare și instalare a **licențelor** aferente softului să se țină seama de împerecherea datelor din lista generată de către sistemul funcțional propus pentru livrare finală (lista prin care este indicată de sistemul conceput toate software-urile utilizate și livrate), cu documentele în original, documente care să indice clar **numărul licențelor**, felul acestora, durata (nelimitată/perpetuă sau limitată) etc. într-o formă care să permită înregistrarea în patrimoniul/contabilitatea achizitorului, prin care se atestă și se transmit drepturile de proprietate/folosință, după caz, condițiile de utilizare etc. astfel încât la finalizarea recepției calitative achizitorul să dețină toate **documentele privind licențele** proprii sau cele din partea terților.

5) Furnizorul va avea în vedere, ca obligație, la recepție, că achizitorul va proceda la **preluarea tuturor licențelor** livrate și instalate, doar prin întocmirea Proceselor-verbale de recepție cantitativă și calitativă a **licențelor**, ca documente necesare în implementarea Contractului, care se vor întocmi pe baza constatării existenței tuturor documentelor în original privind drepturile de proprietate acordate și condițiile utilizării acestora, drepturile de folosință și condițiile acestora, **identificarea clară (distinctă) a fiecărei tehnologii supuse licențierii/sub licențierii**, a existenței listei de software/hardware generate de către sistemul propus pentru livrare.” (pag. 14/25)

„7) Furnizorul va avea obligația ca, la **transferul documentelor privind licențele**, ca drepturi de proprietate intelectuală/folosință, să facă transferul către achizitor a unor documente în original, atât pentru propriile produse cât și pentru toate cele ale unor terți pe care le-a înglobat, adaptat, modificat, îmbunătățit, ș.a.m.d. și simultan să aibă în vedere că orice reclamații și acțiuni în justiție, ce rezultă din încălcarea unor drepturi de proprietate intelectuală (brevete, nume, mărci înregistrate etc.), în legătură cu produsele achiziționate, montate și puse în funcțiune, vor fi în sarcina și responsabilitatea sa.” (pag. 14/25)

„4 Documentații ce trebuie furnizate achizitorului în legătură cu produsul

Furnizorul va prezenta următoarele documente în legătură cu produsul: (...)

- Documente care dovedesc faptul că softul în ansamblul său este supus sau nu unor **politici de licențiere**;

- **Documentele de licențiere** pentru produsele software oferțate;

- **Politica de licențiere** stabilită de producător pentru produsele software oferțate;

- Orice alt document solicitat în celelalte capitole din Caietul de Sarcini și nespecificat explicit în acest capitol.” (pag. 15/25)

a) recepția cantitativă se va realiza după livrarea componentelor soluției în cantitatea stabilită conform contract la locațiile indicate de achizitor și va consta în efectuarea următoarelor operațiuni: (...)

vi. verificarea existenței **documentelor de licențiere** pentru produsele software livrate;” (pag. 16/25)

„c) recepția finală se va realiza după instalarea și configurarea întregii soluții la nivel central și a instruirii și va consta în efectuarea următoarelor operațiuni (...)

iii. generarea unei liste de către sistem prin care să fie indicată totalitatea software-ului livrat și împerecherea acestei liste cu documentele juridice în original prin care se transmit drepturile de proprietate/folosință, după caz, verificarea versiunii codurilor software instalate, **a licențelor corespunzătoare acestora**, astfel încât la finalizarea recepției calitative achizitorul să se asigure că va deține toate documentele juridice **privind licențele proprii sau cele din partea terților**;” (pag. 17/25)

„Propunerea tehnică constă într-o descriere detaliată a produselor ce compun oferta, a modului de integrare funcțională a acestora conform cerințelor caietului de sarcini, cu referire clară la specificațiile tehnice ale producătorului, la standardele aplicabile și la **politica de licențiere a producătorului** pentru produsele software oferțate (pag. 17/25)

„Propunerea tehnică va conține:

i) prezentarea detaliată a produselor, componentelor, accesoriilor și produselor software ce compun oferta și modul de integrare funcțională a acestora în cadrul soluției care se achiziționează, conform cerințelor Caietului de sarcini, cu referire clară la specificațiile tehnice ale Producătorului, la standardele aplicabile și la Politica de licențiere a producătorului pentru produsele software oferțate; (pag. 19)

„Pentru fiecare produs oferțat se vor prezenta:

(...);

4) **licențele oferite** (proprie și ale terților) și condițiile acestora; Furnizorul va prezenta în formă scrisă, printr-o adresă oficială semnată, datată și stampilată, un exemplar tipărit după politica de licențiere a producătorului, valabil la momentul semnării contactului;" (pag. 19-20)

„Toate produsele componente ale soluției oferite, respectiv toate licențele software vor fi prezentate cantitativ în Propunerea tehnică și cantitativ-valoric în Propunerea financiară, specificându-se prețul unitar al fiecărui produs oferit.” (pag. 20)

Din aceste prevederi ale caietului de sarcini reiese că nu s-a solicitat un anumit model de licențiere, lăsându-se la latitudinea ofertanților soluția software pe care o vor oferta, cu îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, fără a fi constrânși la utilizarea unor licențe de tip Client Acces License (CAL), solicitându-se în schimb să prezinte în propunerea tehnică licențele corespunzătoare, atât din punct de vedere calitativ (denumire), cât și cantitativ (număr de licențe), iar în propunerea financiară și prețul acestora.

Pentru dovedirea aspectelor privind licențierea, ofertanții au obligația de a depune un document emis de producătorul software-ului oferit privind politica de licențiere a producătorului pentru produsele software oferite.

Consiliul constată că ofertanta declarată câștigătoare a depus toate documentele solicitate prin caietul de sarcini referitoare la licențierea produsului software oferit, inclusiv adresă din partea producătorului privind politica de licențiere.

Totodată, pe parcursul soluționării contestației, prin intermediul cererii de intervenție și a unor concluzii scrise/note, a depus și alte documente din partea producătorului în demonstrarea faptului că pentru utilizarea legală a produsului oferit nu este nevoie de alte licențe în afara celor din ofertă.

Consiliul reține că ofertantul declarat câștigător a oferit Soluția Manage Engine, despre care susține că nu necesită conectarea utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la serverele pentru utilizarea serviciilor puse la dispoziție de către sistemul de operare Windows, nefiind nevoie ca aceste dispozitive (stații de lucru) să fie licențiate Windows Server Client Acces License (CAL).

Totodată, Consiliul reține susținerile intervenientei Asocierii ... SRL - ... SRL și ale autorității contractante, potrivit căreia Soluția Manage Engine oferită nu presupune conectarea directă a tuturor utilizatorilor sau a dispozitivelor (stații de lucru) la baza de date SQL Server, ci utilizează baza de date pentru a stoca anumite informații salvate de serverul Manage Engine.

De asemenea, susține că soluția oferită nu utilizează componenta SQL Service pentru monitorizarea stațiilor de lucru, necesitând acces la baza oferită doar pentru accesarea acesteia de către componenta centrală Manage Engine Server (Endpoint Central), sens în care la pag. 11 din propunerea tehnică la pct. „Componenta hardware, licențe și servicii asociate”, asocierii declarată câștigătoare a prevăzut 2 licențe

server de tip SQL Server 2019 Standard pentru cele două servere Lenovo cu rol DB Server, precum și 4 licențe user CAL de tip SQL Server pentru a facilita accesul utilizatorului definit în baza de date pentru Manage Engine Server (Endpoint Central).

Sușținerile contestatoarei cu privire la licențierea de tip SQL Server sunt aplicabile în cazul în care utilizatorii/dispozitivele accesează în mod direct sau indirect informații din baza de date, ceea ce în cazul soluției Manage Engine acest fapt nu este disponibil din punct de vedere tehnic, deoarece componenta server utilizează baza de date doar pentru uzul propriu, informațiile nefiind accesibile utilizatorilor/stațiilor monitorizate de soluție.

În susținerea sa privind modalitate de licențiere, Asocieria ... SRL - ... SRL a depus adresa din partea producătorului produsului Manage Engine Desktop Central, ... BV, din 12.09.2022, în care acesta a răspuns punctual problemelor ridicate prin prezenta contestație, astfel:

„În ceea ce privește implementarea produsului ManageEngine Desktop Central

1. Întrebare: Vom instala Endpoint Central pe un Windows Server 2022 și vom adăuga 27k de stații de lucru care sunt deja în AD și aceste stații de lucru sunt licențiate cu 2012 CALS. Mai sunt necesare alte CALS-uri pentru această implementare? Există și alte cerințe?

Răspuns: Deoarece produsul nostru este bazat pe agenți, nu luăm în considerare CAL Microsoft pentru punctele finale gestionate de Endpoint Central (EC), o licență valabilă ManageEngine Endpoint Central este suficientă. De asemenea, gestionăm și rețeaua Workgroup care nu are acest model de licențe CAL.

2. Întrebare: Poate echipa dvs. să confirme licențele necesare pentru Microsoft SQL Server, de care aveți nevoie pentru implementarea ManageEngine Endpoint Central?

Răspuns: Avem nevoie de o singură licență de utilizator (fie că este vorba de Windows admin sau MsSQL admin) de la Endpoint Central pentru a accesa baza de date MsSQL pentru citire și scriere. În conformitate cu echipa noastră DB și declarația lor urmează ca: atât aplicația Desktopcentral primară, cât și cea secundară comunică cu serverul SQL numai printr-un singur utilizator comun.”

Din acest răspuns reiese că licențele oferite de Asocieria ... SRL - ... SRL sunt cele necesare și suficiente în vederea implementării produsului ManageEngine Desktop Central.

Totuși, ulterior transmiterii cererii de intervenție și, implicit a documentului citat mai sus, cu privire la licențele Windows Server Client Acces License (CAL), contestatoarea invocă un punct de vedere al Microsoft, potrivit căruia există doar 3 excepții pentru care nu este nevoie de de licențe CAL pentru utilizatorii/dispozitivele de o soluție ce include Windows Server:

„a) nu sunt necesare licențe CAL atunci când un Windows Server accesează alt windows Server licențiat;

b) nu sunt necesare licențe CAL pentru accesarea unui server ce susține o aplicație WEB sau de tip HPC;

c) nu sunt necesare licențe CAL dacă Windows Server este folosit ca host de mașini virtuale exclusiv.”

Asocierea ... SRL - ... SRL susține că soluția pe care a oferit-o se încadrează la excepția de la lit. b din textul de mai sus, fiind o soluție de tip web-based, respectiv include o aplicație ce rulează ca un server WEB (workload web).

În acest sens, a prezentat o captură de ecran de pe site-ul producătorului, potrivit căruia: „Manage Engine's Endpoint Central is a web-based application for desktop administration and management.”

Prin ultimul document depus, respectiv cel cu nr. 525/22.09.2022, înregistrat la Consiliu cu nr. 47106/22.09.2022, contestatoarea susține că aplicația Manage Engine nu este o aplicație WEB, așa cum este definită excepția de la punctul b prezentată de producătorul licențelor Microsoft, fără a face vreo dovadă a acestei susțineri, așa cum prevede art. 249 din Codul de Procedură Civilă („Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”).

În consecință, Consiliul constată că, atât cu privire la licențele Windows Server Client Acces License (CAL), cât și la cele necesare pentru Microsoft SQL Server, Asocierea ... SRL - ... SRL a făcut dovada că a depus toate licențele necesare funcționării în bune condiții și legală a aplicației Soluției Manage Engine oferită.

Chiar și în situația în care, totuși ar fi nevoie de licențiere, așa cum susține contestatoarea, autoritatea contractantă a inclus în caietul de sarcini, care potrivit legislației achizițiilor publice reprezintă anexă la contractul de achiziție publică, prevederi cu privire la recepția cantitativă și calitativă a produsului oferit, situație în care, în lipsa unei licențe necesară, dar care nu este deținută de produs, acesta nu va funcționa și astfel produsul nu poate fi recepționat, cu consecința obligării contractantului la remedierea acestuia, prin includerea gratuită a licențelor necesare, cu eventuala consecință a aplicării unor penalități de întârziere, de executare a garanției de bună execuție sau de eliberare a unui document constatator negativ.

Mai mult, potrivit prevederilor caietului de sarcini, „Orice diferend juridic ulterior cu un terț pe subiectul drepturilor de proprietate intelectuală va cădea în sarcina și responsabilitatea Contractantului” (pag. 13-14/25) și „orice reclamații și acțiuni în justiție, ce rezultă din încălcarea unor drepturi de proprietate intelectuală (brevete, nume, mărci înregistrate etc.), în legătură cu produsele achiziționate, montate și puse în funcțiune, vor fi în sarcina și responsabilitatea sa” (nn. a contractantului). (pag. 14/25)

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

În consecință, temeiul art. 67 din Codul de Procedură Civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de Asociera ... SRL - ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, 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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

În temeiul art. 68 din Codul de procedură Civilă, amite cererea de intervenție formulată de ... SRL.

În temeiul art. 64 din Codul de procedură Civilă, respinge cererea de intervenție formulată de SC ... S.A.

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

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

Redactată în 6 exemplare, conține 32 (treizeci și două) pagini.