CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația nr...., înregistrată la C.N.S.C. cu nr…, formulată de ..., cu sediul în …, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr…., având CUI …, reprezentată legal prin …, împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr…..03.2019, transmisă de către ...S.A., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect **„…”,** s-au solicitat:

1. Anularea comunicării susmenționate, a raportului procedurii de atribuire nr.1014/05.03.2019 și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii rezultatului procedurii de atribuire.
2. Să se constate că ofertele depuse ..., ... și ...sunt neconforme și inacceptabile.
3. Să se constate că oferta depusă de ... este admisibilă.
4. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertelor și desemnarea câştigătorului dintre ofertele admisibile (conforme și acceptabile).

Prin contestația nr…., înregistrată la C.N.S.C. cu nr.10193/19.03.2019, formulată de ..., cu sediul în .. înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr…, având .. în calitate de lider al Asocierii formată din ... şi ..., reprezentată legal prin director general …,

împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr…., transmisă de către ...S.A., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat:

-Anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente emise în temeiul acestuia, inclusiv adresa nr. 679/05.03.2019, prin care s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire;

-Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor şi la stabilirea ofertei câştigătoare din rândul ofertelor declarate admisibile, cu aplicarea corectă a criteriilor de atribuire menţionate în anunţul de participare;

-Suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea pe fond a contestaţiei.

Prin cererea de intervenție nr.., înregistrată la C.N.S.C. cu nr…., ..., cu sediul în .., înregistrată în Registrul Comerțului cu nr…., având CUI .. reprezentată legal prin director general …, a solicitat încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu, iar în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, recalificarea cererii ca fiind o intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art.61 alin.3 din C.p.c., respingerea contestației formulată de ... ca tardiv formulată și lipsită de interes, iar pe fondul cauzei, ca nefondată cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă.

Prin cererea de intervenție nr…, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr…, ... a solicitat încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu, iar, în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, recalificarea cererii ca fiind o intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art.61 alin.3 din C.p.c., respingerea contestației formulată de ... ca tardivă, iar pe fondul cauzei, ca nefondată cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art.17 din Legea nr.101/2016 și 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:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr…, transmisă de către ...S.A., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atibuire mai sus menționată, solicitând:

1. Anularea comunicării indicate, a raportului procedurii de atribuire nr… și a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii rezultatului procedurii de atribuire.

2. Să se constate că ofertele depuse ..., ... și ...sunt neconforme și inacceptabile.

3. Să se constate că oferta depusă de ... este admisibilă.

4. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertelor și desemnarea câştigătorului dintre ofertele admisibile (conforme și acceptabile).

În motivarea contestației, ...susține, într-o primă critică, că prețurile ofertate de participanții clasați pe primele două locuri, respectiv ... cu un preț de 4.675.000 euro și ... cu un preț de 4.764.797,65 euro, sunt neobișnuit de scăzute, raportat la prevederile art.2 alin.2 din O.U.G. nr.114/2011, ambele oferte fiind sub pragul de 85% prevăzut de lege.

Raportat la prevederile art.177 alin.1, cât și la prevederile art.2 alin.2 din O.U.G. nr.114/2011, contestatorul susține că autoritatea contractantă avea obligația legală de a solicita celor doi ofertanți clarificări referitoare la prețul propus, demers pe care aceasta nu l-a întreprins.

În opinia contestatorului, fără documente edificatoare nu se demonstrează realitatea preţurilor ofertate de primii doi clasaţi, iar în lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării preţului din punct de vedere economic, o ofertă nu poate fi declarată admisibilă.

Având în vedere prevederea fișei de date potrivit căreia oferta este neconformă dacă propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, contestatorul apreciază că, în contextul în care ofertele financiare ale primilor doi clasaţi sunt total nejustificate, rezultă că nu există corelarea obligatorie între propunerea tehnică și cea financiară, astfel că cele două oferte sunt neconforme.

Într-o a doua critică, contestatorul susține că, în mod nelegal autoritatea contractantă a declarat ofertele clasate pe primele două locuri ca fiind conforme având în vedere modul în care s-a efectuat testarea ANPR/LPR.

Învederează că trecerea maşinilor în timpul testelor a fost făcută diferit la fiecare ofertant, iar acest lucru a dus la distorsionarea rezultatelor. În opinia contestatorului, testarea trebuia facută pe baza unor înregistrări video, aplicate în mod egal la toti participanţii sau prin trecerea maşinilor pe aceleaşi benzi de circulaţie pentru toți ofertanţii, în plus, testarea a fost efectuată, în mod diferit, pentru participant, în sensul că au existat condiţii atmosferice diferite (soare, ploaie, etc.).

Referitor la ofertantul declarat câștigător, contestatorul precizează că soluţia LPR produsă de acesta nu este integrată în platforma VMS, conform specificaţiilor tehnice din caietul de sarcini, numerele de înmatriculare testate în 6 decembrie, orele 10:00 - 12:00, fiind adaugate în baza de date a sistemului LPR, fapt ce a dus la îmbunătățirea gradului pentru detecție a sistemului și avantajarea în recunoaşterea numerelor de înmatriculare ce urmau a fi testate.

În ceea ce priveşte ofertantul clasat pe locul al doilea, contestatorul precizează că numerele de înmatriculare din timpul testelor au fost analizate de mai multe ori de către sistem, afişarea fiind făcută doar atunci când numărul era "citit" corect. Însă în lista de evenimente ale sistemului acelaşi număr de înmatriculare era stocat atât corect, cât și cu eroare.

Ca temei de drept, se invocă prevederile Legii nr.114/2011 și Legii nr.101/2016.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.1285/21.03.2019, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.10599/21.03.2019, ...S.A. a solicitat respingerea contestației formulată de ..., pe cale de excepție, ca urmare a neconstituirii cauțiunii și ca tardivă, iar, pe fondul cauzei, respingerea contestației, ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un istoric al modului de desfășurare a procedurii și răspunde punctual criticilor formulate de ..., și anume:

Contestatorul cât şi ceilalţi ofertanţi au cunoscut preţurile ofertate încă de la data limită de deschidere a ofertelor, 23.07.2018, ora 11:00, conform procesului-verbal de deschidere nr.10.4/23.07.2018, astfel că a avut cunoştinţă încă de la acea dată de faptul că oferta depusă de ... intră sub incidenţa prevederilor art.177 alin.2 din O.U.G. nr.114/2011.

Comisia de evaluare, la momentul evaluării propunerilor financiare, astfel cum reiese din raportul procedurii, a solicitat ... fundamentarea preţului ofertat, în temeiul prevederilor art.177 alin.1 din O.U.G. nr.114/2011, înainte de a invita ofertantul la şedinţa de negociere a aspectelor financiare şi juridice.

În urma analizării fundamentării/justificării preţului ofertat, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de ... ca fiind conformă.

După negocierea aspectelor financiare şi juridice ce a avut loc în data de 21.02.2019, comisia de evaluare a constatat incidenţa prevederilor art.177 alin.2 din O.U.G. nr.114/2011 asupra preţurilor final negociate, sens în care a solicitat fundamentarea acestora de la cei doi ofertanţi ...şi asocierea formată din ...(lider de asociere) şi ...(asociat), în temeiul prevederilor art.177 alin.1 din O.U.G. nr.114/2011.

În urma analizării fundamentării/justificării preţurilor ofertate, primite de la cei doi ofertanţi, clasaţi pe locul 1 şi 2, comisia de evaluare a considerat ofertele admisibile. Având în vedere faptul că, în urma negocierilor purtate, există doi ofertanţi care au ajuns la aceste preţuri, întăreşte şi mai mult ideea că această achiziţie se realizează cu respectarea principiilor prevăzute la art.2 alin.2 din O.U.G. nr.114/2011.

... nu justifică, în mod concret și susţinut, după cum se arată, motivele pentru care aceasta se consideră vătămată şi nici nu susţine documentat afirmaţiile făcute. Cu toate acestea, prin cele exprimate, încearcă inducerea în eroare a Consiliului prin afirmaţia că nu are cunoştinţă dacă CNAB a efectuat demersurile obligatorii de a solicita clarificări referitoare la preţurile propuse de cei doi ofertanţi, cu toate că în cadrul raportului procedurii nr. 10.14/05.03.2019, la pagina 6 există menţiunea "Comisia de evaluare a declarat închisă şedinţa de negociere, iar ofertanţii au prezentat atât ofertele financiare finale, ca urmare a discuţiilor de negociere purtate, cât si justificarea preţului, conform art.177 alin.3 din O.U.G. nr.114/2011, întrucât au fost incidente prevederile art.177 alin.1 și 2 din OUG nr.114/2011".

De altfel, precizează autoritatea contractantă, raportul procedurii, în copie, există în posesia contestatorului care a studiat dosarul achiziţiei la sediul CNAB, având posibilitatea de a studia şi adresele prin care au fost solicitate aceste aspecte.

Cu privire la afirmaţia contestatorului potrivit căreia în privința celor doi ofertatanți clasați pe primele 2 locuri nu există corelare obligatorie între propunerea tehnică şi cea financiară, cele două oferte fiind neconforme, autoritatea contractantă precizează că ... încearcă să inducă în eroare Consiliul, întrucât conform analizei realizată de către comisia de evaluare, propunerile financiare au fost evaluate în concordanță și corelare cu propunerile tehnice declarate conforme.

În ceea ce priveşte criticile contestatorului cu privire la decizia de atribuire a contractului, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Procedura de testare a fost descrisă în cadrul Anexei nr.9, Anexele clasificate nivel "secret de serviciu" nr. 3.2 şi 4.2 din documentaţia descriptivă şi clarificărilor nr.S/52/24.05.2018, nr.S/57/06.06.2018, S/63/26.06.2018, informaţii puse la dispoziţia potenţialilor ofertanţi împreună cu documentaţia de atribuire, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Faţă de toate aspectele precizate, potenţialii ofertanţi aveau posibilitatea de a solicita clarificări sau chiar de a contesta la acel moment cerinţele documentației descriptive.

În perioada 21.11.2018 - 20.12.2018, după negocierea aspectelor tehnice din ofertele depuse, a fost efectuată procedura de testare a soluţiilor FR şi ANPR/LPR împreună cu ofertanţii invitaţi să participe, respectiv:

1. Asocierea formată din ... (lider de asociere) şi ...(asociat).
2. ...
3. ...
4. Asocierea formată din ...(lider de asociere) şi ... (asociat).
5. REGIA AUTONOMA RASIROM

În vederea efectuării procedurii de testare, au fost alocate, pentru fiecare ofertant în parte, câte două zile pentru testarea soluţiei FR (o zi) şi soluţiei ANPR/LPR (o zi) cu posibilitatea prezenţei şi a reprezentanţilor din partea celorlalţi ofertanţi, asigurându-se astfel un cadru transparent a ceea ce urma să se desfăşoare.

Faţă de acest aspect, ofertantul ... a avut drept reprezentant împutenicit din partea ... (subcontractant declarat), în fiecare zi de testare a tuturor celorlalţi ofertanţi, aşa cum reiese şi din chestionarele completate şi semnate. Astfel, ofertantul ... a luat la cunoştinţă despre tot ce s-a realizat încă de la data fiecărei testări şi, pe cale de consecinţă, este tardivă orice contestaţie cu privire la modul de desfăşurare a procedurii de testare a soluţiilor FR şi ANPR/LPR.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, prin expunerile contestatorului, acesta nu a demonstrat şi susţinut în niciun fel rezultatul obţinut de către aceasta în cadrul procedurii de testare, rezultat care a

condus şi la declararea propunerii sale tehnice ca neconformă, în temeiul prevederilor din documentaţia de atribuire.

Mai mult, se arată că, înainte de fiecare testare/soluţie, ofertantul a cărui soluţie a fost testată a semnat o declaraţie pe proprie răspundere că sunt întrunite toate condiţiile pentru efectuarea procedurii de testare, sens în care aceştia au fost de acord inclusiv cu condiţiile atmosferice. Astfel, niciun ofertant nu a avut obiecţiuni cu privire la condițiile atmosferice sau că nu acceptă derularea procedurii de testare în acea zi.

În sensul celor prezentate, şi faţă de aceste aspecte, autoritatea contractantă apreciază ca fiind neîntemeiată (nefondată) contestaţia ...

Cu privire la susţinerile contestatorului potrivit cărora soluţia LPR produsă de ofertantul clasat pe primul loc nu este integrată în platforma VMS, conform specificaţiilor tehnice din caietul de sarcini, autoritatea contractantă menționează că la acest moment soluția nu poate să fie integrată în platforma VMS, întrucât nu a fost încheiat niciun contract care să conţină acest aspect, sens în care niciuna din soluţiile ofertate nu e integrată, dar, conform celor înscrise în cadrul propunerii tehnice depusă şi asumată de către ofertantul clasat pe primul loc, modulul software ANPR-LPR ofertat realizează toate funcţionalităţile solicitate prin documentaţia de atribuire, iar aplicaţia LPR va fi integrată cu sistemul de management video Pelco VideoXpert.

Învederează că, în data de 12.03.2019, reprezentanţii ... s-au prezentat la sediul CNAB în vederea studierii acestuia, conform solicitării transmise şi aprobate către CNAB, astfel că dosarul achiziției a fost pus la dispoziţia acestora, mai puţin documentele pe care ofertanţii le-au declarat ca fiind confidenţiale.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că, pe de-o parte, în cadrul contestaţiei nu a fost expus niciun argument de fapt şi de drept care să evidenţieze caracterul nelegal al actului/actelor comisiei de evaluare, prin prisma motivelor de respingere regăsite în cuprinsul acestuia/acestora, nejustificând în niciun fel neîndreptăţirea/vătămarea sa, prin luarea deciziei de atribuire, potrivit art.10 lit.f din Legea nr.101/2016, iar pe de altă parte, faţă de aspectele de fapt şi de drept invocate, contestația este tardivă.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție nr.2340/22.03.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.10863/22.03.2019, ... a solicitat încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu, iar, în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, recalificarea cererii ca fiind o intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art.61 alin.3 din C.p.c., respingerea contestației formulată de ... ca tardiv formulată și lipsită de interes, iar pe fondul cauzei, ca nefondată, cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție, ... susține că sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate în principiu a cererii de intervenție, prevăzute de art.61 alin.1 din C.p.c., interesul său legitim rezidă în calitatea de ofertant declarat câștigătoare.

În subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, intervenientul solicită calificarea cererii ca o intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art.61 alin.3 din C.p.c.

În susținerea excepției tardivității contestației, intervenientul arată că, raportat la data la care ... a luat cunoștință despre calificativul conform obținut de oferta tehnică a ..., în urma testărilor FR și ANPR/LPR, respectiv 05.12.2018 și 06.12.2018, și data la care a formulat contestația, respectiv 18.03.2019, contestatorul nu a respectat termenul legal de contestatre de 10 zile, prevăzut de art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016.

Totodată, intervenientul arată că ... critică procedura de testare a soluţiilor FR şi ANPR, procedură ce se regăseşte în Anexa 9 din caietul de sarcini și care trebuia contestată în termen de 10 zile de la data la care a luat cunoştinţă de prevederile acesteia, depăşirea termenului prevăzut la art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016, nu face altceva decât să ducă la calificarea ca tardivă a respectivei critici şi să atragă respingerea ei.

În mod asemănător şi critica referitoare la condiţiile atmosferice este, în opinia intervenientului, tardivă, în situaţia în care considera că se impune amânarea testării conform pct.II, lit.i din Anexa 9 la Caietul de sarcini, aceasta avea posibilitatea de a contesta continuarea testării de către autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la data la care a avut loc testarea, ori în situaţia în care nu a făcut acest lucru în termenul prevăzut de Legea nr.101/2016, orice critică referitoare la continuarea testării este tardivă.

În ceea ce privește interesul legitim al contestatorului, intervenientul susține că ... nu justifică un interes legitim, personal, direct, născut şi actual în promovarea contestaţiei sale, oferta acestuia fiind considerată neconformă încă din etapa de testare.

În aceste condiţii, apreciază intervenientul, chiar dacă toate celelalte oferte depuse ar fi fost respinse, oferta depusă de ... nu poate fi declarată câştigătoare.

Intervenientul susține că ... nu a demonstrat îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, referirile la modalitatea de desfăşurare a testării nefiind susţinute, nu precizează cum trecerile autovehiculelor prin dreptul camerelor au influentat rezultatele, nu demonstrează cu ce ar fi putut ajuta înregistrările video, ci se rezumă doar la condiţiile meteo nefavorabile, deşi condiţiile de vizibilitate au fost excelente pe tot parcursul efectuării testelor, în cazul tuturor ofertanţilor.

Pe fondul cauzei, intervenientul precizează că, contrar susținerilor contestatorului privind prețul neobișnuit de scăzut al ofertei depusă de ..., autoritatea contractantă a aplicat prevederile art.177 alin.1 şi alin.2 din

O.U.G. nr.114/2011, solicitând clarificări cu privire la preţul ofertei și analizând în mod amănunţit modul de calcul al acestuia.

Totodată, intervenientul menţionează că valoarea celeilalte oferte declarată admisibilă, în cuantum de 4.764.797,65 Euro, depusă de către Asocierea formată din ... şi …., este foarte apropiată de valoarea ofertată de către ..., respectiv 4.675.000 Euro, diferenţa de sub 2% dintre preţul celor două oferte fiind de natură să releve faptul că preţul ofertat de ..., este unul real şi serios.

În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la neconformitatea ofertei depusă de ..., intervenientul precizează că autoritatea contractantă a respectat pe deplin modalitatea de organizare și desfășurare a evaluării ofertelor, inclusiv etapa de testare ANPR/LPR, aşa cum este aceasta descrisă în documentaţia de atribuire.

Intervenientul precizează că, deși la şedinţele de testare ale soluţiei depusă de ...au participat inclusiv reprezentaţi ai contestatorului (prin subcontractant Helinick S.R.L.), aceştia nu au avut niciun fel de observaţii si/sau critici cu privire la modul în care soluţia depusă de ... a îndeplinit cerinţele solicitate în documentaţia de atribuire, în cadrul contestației fiind preluate observaţiile consemnate în procesul-verbal de către reprezentaţii altui ofertant, Asocierea formată din ... şi ..

De asemenea, intervenientul susține că ... nu motivează criticile referitoare modul în care au fost influențate rezultatele, ci se rezumă să invoce condiţiile meteo nefavorabile.

Pe de altă parte, arată intervenientul, conform pct. II, lit. f din Anexa 9 la caietul de sarcini, riscul neefectuării testării ca urmare a imposibilităţii configurării sau montării produselor ofertate pentru testare, revenea fiecărui ofertant.

De asemenea, conform lit.h din Anexă nr. 9 la caietul de sarcini, pe lângă reprezentantul ofertantului ce asistă la testare, ofertantul trebuie să desemneze un reprezentant ce participă la instalarea şi punerea în funcţiune a echipamentelor de test.

Pe cale de consecinţă, intervenientul susține că ... nu poate critica modul în care maşinile de test au executat trecerile pe benzile auto atâta timp cât modalitatea de instalare și orientare a camerelor a ținut, în mod exclusiv de societate, iar procedura de testare din documentaţia de atribuire a specificat clar că testarea se va face prin trecerea reală a maşinilor si nu cu înregistrări video.

Referitor la afirmaţia contestatorului potrivit căreia numerele de înmatriculare care au fost testate în perioada 10:00- 12:00, 06 Decembrie, erau adăugate în baza de date LPR, intervenientul precizează că ... confundă modul normal de operare al sistemului cu o așa zisa intervenție necorespunzătoare care să influenţeze probabilitatea de recunoaştere corecta. Adăugarea în baza de date a unui număr de înmatriculare este o funcţie disponibilă unui operator din dispeceratul de securitate al beneficiarului, care permite atragerea atenţiei operatorului asupra apariţiei unui eveniment, fără a influenţa în niciun fel detecţia,

realizând numai acţiuni ce pot fi automatizate după detecţie, cum ar fi afişarea unui mesaj pop-up sau transmiterea unui e-mail de notificare.

Astfel, se arată că la detecția unui număr de înmatriculare aflat în action list, programul poate executa una sau mai multe comenzi, după cum se alege: poate deschide o barieră, acţiona un semafor, să trimită un mail la o anumită adresă, să genereze un pop-up pe calculator. De asemenea, utlizatorul poate stabili în ce interval de timp să fie active aceste opţiuni, conform cu orarul stabilit în Time Tables.

Intervenientul arată că Aplicaţia Metrici LPR nu dispune de mecanisme de tip "machine learning" prin adăugare de numere, recunoaşterea fiind bazată strict pe imaginile provenite de la cameră în timp real, nefiind posibilă alterarea/îmbunătăţirea performanţei de recunoaştere prin învăţare, confirmarea detecţiei sau orice alt mijloc.

În concluzie, intervenientul susține că aplicaţia şi sistemul utilizat de societate la testare nu au fost optimizate sub nicio formă în vederea obţinerii unor performanţe mai bune în ceea ce priveşte recunoaşterea unor numere de înmatriculare faţă de alte numere de înmatriculare, rezultatele testelor fiind corecte şi în deplină conformitate cu procedura de testare prevăzută documentaţia de atribuire, afirmaţiile contestatorului neavând niciun suport în cele întâmplate cu ocazia testării.

Referitor la afirmaţia contestatorului potrivit căreia „soluţia LPR produsă de acesta nu este integrată în platforma VMS, conform specificaţiilor tehnice din caietul de sarcini", intervenientul precizează că această afirmaţie este, în primul rând, speculativă, contestatorul neavând cum să cunoască ce soluţie VMS a oferit ..., această informaţie fiind cunoscută numai de autoritatea contractantă.

De asemenea, intervenientul susține că această cerinţa este greşit interpretată de către contestator, integrarea soluţiei LPR în platforma VMS reprezintă un obiectiv al contractului ce va fi derulat, și nu o cerinţă ce trebuie îndeplinită la momentul testării.

Autoritatea contractantă a solicitat, după cum se arată, ca sistemul VMS să îndeplinească cerinţă de a beneficia de o interfaţă deschisă care să faciliteze crearea şi implementarea de "plug-in-uri", pentru integrarea informaţiilor din alte subsisteme sau aplicaţii (Analiză inteligentă, ANPR/LPR, Facial Recognition, control-acces, hărţi grafice), cerinţă îndeplinită de ..., crearea şi implementarea de plug-in-uri pentru integrarea componentei ANPR/LPR fiind responsabilitatea asumată prin ofertă de către societate ca o activitate uzuală unui integrator de sisteme.

Intervenientul precizează că propunerea tehnică şi propunerea financiară (inclusiv documentele privind justificarea preţurilor) din cadrul ofertei au caracter confidenţial, iar dezvăluirea parţială sau totală a conţinutului acestora ar prejudicia interesele sale legitime, în special în ceea ce priveşte secretul comercial şi proprietatea intelectuală, deoarece informaţiile cuprinse în oferta tehnică şi financiară fac referire la modalităţi de realizare a Soluţiei tehnice, know-how- ul în abordarea şi realizarea eficientă a soluţiei tehnice, termene de livrare, resurse.

În drept, invocă dispozițiile Legii nr.101/2016, O.U.G. nr.114/2011.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus ... critică comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr.679/05.03.2019, transmisă de către ...S.A., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând:

-Anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente emise în temeiul acestuia, inclusiv adresa nr. 679/05.03.2019, prin care s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire;

-Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor şi la stabilirea ofertei câştigătoare din rândul ofertelor declarate admisibile, cu aplicarea corectă a criteriilor de atribuire menţionate în anunţul de participare;

-Suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea pe fond a contestaţiei.

În motivarea contestației, ... susține următoarele:

1. Autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de ... ca fiind conformă, deși aceasta a încălcat cerințele documentației de atribuire precum și cerințele privind condițiile de testare, fiind încălcat principiul egalității și nediscriminării și încercând trucarea rezultatelor din sesiunea de testare.

2. În susținerea interesului legitim, contestatorul arată că societatea sa, în calitate de ofertant în procedura de atribuire, are un interes personal, născut, actual și legitim în utilizarea acestui mijloc legal de apărare, potrivit dispozițiilor art.8 din Legea nr.101/2016.

3. Oferta depusă de ... este inadmisibilă din următoarele motive:

- Pentru recunoaşterea subiecţilor au fost utilizate alte fotografii decât cele puse la dispoziţie de către autoritatea contractantă, încalcă flagrant scopul testelor așa cum au fost descrise în documentaţia de atribuire, precum și principiului egalității și nediscriminării raportat la ceilalţi ofertanţi care au derulat testele în conformitate cu cele solicitate;

- Confirmarea manuală prin intervenția hardware și software a personalului ..., în timpul testării oficiale, a identității subiecţilor prin interacţiunea cu sistemul reprezintă o trucare a testelor și încalcă flagrant cerinţele din documentaţia de atribuire.

- Ştergerea ulterioară, în timpul testării oficiale, prin intervenția hardware și software a personalului ... a fotografiilor adiacente din baza de date la intervenția autorității contractante, este o acţiune tardivă și insuficientă.

4. Documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

În continuare, contestatorul detaliază motivele pentru care oferta depusă de ... este inacceptabilă, precizând că din punct de vedere tehnic, soluția LPR funcționează doar în sistem de operare Linux, nefiind integrată în platforma VMS a autorității contractante, platformă care

funcționează doar în sistem de operare Windows, conform specificațiilor tehnice din cuprinsul documentației de atribuire.

De asemenea, în ceea ce privește soluția FR propusă de ..., contestatorul precizează că aceasta nu include și o aplicație mobilă pentru IOS/Android, conform specificațiilor tehnice din cuprinsul documentației de atribuire.

Ca urmare a acceptării testelor așa cum au fost derulate și fără a analiza în detaliu toate aspectele transmise prin adresele nr.2398/11.12.2018, nr.2615/23.01.2019, autoritatea contractantă a încălcat, în opinia contestatorului, principiul transparenței, al nediscriminării și al tratamentului egal.

Concluzionând, contestatorul susține că autoritatea contractantă a declarat oferta câștigătoare cu încălcarea dispozițiilor art.177 din O.U.G. nr.114/2011.

În ceea ce privește oferta depusă de ..., contestatorul susține că aceasta respectă toate cerințele documentației de atribuire, nu a fost modificată și respectă condițiile de formă și validitate.

Contestatorul precizează că soluţia propusă şi ofertată de către societatea sa se bazează pe tehnologie recunoscută internaţional, de la producători de top, soluţia de recunoaştere facial fiind declarată lider mondial începand cu anul 2009, conform testelor independente.

De altfel, arată contestatorul, oferta sa a fost declarată conformă, fapt ce dovedeşte încă odată că a respectat în totalitate cerinţele documentaţiei de atribuire, a răspuns tuturor solicitărilor de clarificări, furnizând informaţii corecte şi complete autorităţii contractante.

Într-o ultimă critică, contestatorul susține că oferta declarată câştigătoare nu respectă în totalitate cerinţele caietului de sarcini, iar autoritatea contractantă nu a indicat avantajele ofertei față de oferta depusă de ...

Având în vedere abaterile grave de la prevederile legislative aplicabile, în temeiul art.49 alin.3 din Legea nr.101/2016, contestatorul solicită suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea pe fond a contestaţiei.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.1327/25.03.2019, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.11067/25.03.2019, ...S.A. a solicitat respingerea contestației formulate de ... pe cale de excepție, ca urmare a neconstituirii cauțiunii, ca tardivă și lipsită de interes, iar, pe fondul cauzei, respingerea contestației, ca nefondată.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă apreciază că se impune respingerea contestației formulate de ... ca urmare a neconstituirii cauțiunii potrivit dispozițiilor art.61^1 din Legea nr.101/2016.

În continuare autoritatea contractantă prezintă argumente în susținerea excepției lipsei de interes raportat la prevederile art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, iar pe fondul cauzei formulează apărări cu privire la criticile aduse de contestator.

Prin cererea de intervenție nr.2361/25.03.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.11008/25.03.2019, ... a solicitat:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu;

- în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenţie în interes propriu, recalificarea cererii ca fiind o intervenţie accesorie, în interesul autorităţii contractante, în sensul prevăzut de art.61 alin.3 din C.p.c.,

- respingerea contestației formulată de ... ca tardivă, iar pe fondul cauzei, ca nefondată cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă.

În cuprinsul cererii intervenientul prezintă argumente în susținerea excepției tardivității contestației, iar pe fondul cauzei formulează apărări în combaterea criticilor formulate de ...

Prin adresa nr.10423/465/C2/20.03.2019, Consiliul a solicitat ... depunerea la dosar a recipisei de constituire a cauțiunii în cuantumul prevăzut de lege.

În considerarea dispozițiilor art.15 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul a solicitat ... și ... punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de ..., prin cererea de intervenție și de către autoritatea contractantă, prin punctul de vedere.

Prin adresa nr.3087/26.03.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.11163/26.03.2019, ... a comunicat faptul că, la momentul actual, nu dispune de lichidități necesare în vederea constituirii cauțiunii conform art.61^1 din Legea nr.101/2016, dar și că autoritatea contractantă nu a formulat un răspuns la solicitarea de a accepta constituirea cauțiunii prin bilet la ordin.

Cu adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.11378/27.03.2019, ... a formulat precizări la cererea de intervenție în ceea ce privește excepțiile tardivității și lipsei de interes a ... și cu privire la îndeplinirea de către autoritatea contractantă a obligațiilor ce îi reveneau potrivit art.177 din O.U.G. nr.114/2011.

Prin răspunsul nr...., înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.11457/27.03.2019, ... precizează că actul contestat este comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr.679/05.03.2019, transmisă de ...în data de 06.03.2019, astfel că, raportat la prevederile art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016 și la valoarea estimată a contractului de 8.868.000 Euro, contestația a fost formulată în termenul legal, motiv pentru care solicită respingerea excepției tardivității contestației.

Cu adresele înregistrate la C.N.S.C. sub nr.11776/29.03.2019 și nr.11777/29.03.2019, ... a depus concluzii scrise cu privire la fiecare dintre cele două contestații.

Consiliul, relativ la cererile de intervenţie voluntară principală formulate de ..., ia act de faptul că acesta urmăreşte aceeași finalitate ca și autoritatea contractantă, respectiv menţinerea actelor emise în cadrul procedurii de atribuire. Practic, obiectul cererilor de intervenție coincide,

în esență, cu punctele de vedere exprimate de autoritatea contractantă referitor la contestații.

În temeiul dispoziţiilor art.17 alin.3 din Legea nr.101/2016, potrivit cărora *„Până la soluţionarea contestaţiei de către Consiliu, operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanţi la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenţie 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 contestaţie. (…)”,* în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 18.03.2019, contestația depusă de ..., respectiv la data de 20.03.2019, contestația depusă de ..., termenul limită de depunere a acestor cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 28.03.2019, respectiv 30.03.2019. Rezultă, astfel, că cererile de intervenție cu privire la fiecare dintre cele două contestații, au fost depuse în cadrul termenului legal anterior calculat.

Având în vedere dispozițiile art.17 alin.3 din Legea nr.101/2016 coroborate cu prevederile art.61 alin.3, art.64 alin.2, art.65 și art.67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire S.C. UTI GRUP S.R.L. are calitatea de ofertant câștigător, Consiliul le va încuviința în principiu, ca cereri de intervenție accesorii în interesul autorității contractante.

În sensul că ofertanții declarați câștigători nu pot formula decât intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, s-a pronunțat și practica judiciară, relevantă fiind decizia civilă nr.2760/28.06.2012, pronunțată de Curtea de Apel București, în care s-a decis și că, în mod corect Consiliul a procedat la recalificat cererii de intervenție ca fiind în interesul autorității contractante, iar nu în interes propriu.

Procedând la soluționarea contestațiilor de față:

I. Cu privire la contestația depusă de ..., Consiliul a solicitat acestui contestator să transmită, în temeiul art.61^1 alin.1 din Legea nr.101/2016, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, solicitare căreia contestatorul nu i-a dat curs, susținând, prin răspunsul său, că nu dispune de lichiditățile necesare în vederea constituirii cauțiunii și, totodată, autoritatea contractantă nu a formulat un răspuns cu privire la solicitarea de a accepta constituirea cauțiunii sub forma unui bilet la ordin.

Față de acestea, Consiliul constată că, prin neconstituirea cauțiunii, ... nu a îndeplinit obligaţia prevăzută la art.61^1 alin.1 din Legea nr.101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, respectiv:

„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare,

art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei."

Constatând a fi împlinit termenul acordat pentru constituirea cauțiunii, în temeiul alin.1 al art.61^1 şi alin.1 şi 6 al art.26 din Legea nr.101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va respinge contestația formulată de ..., pentru neconstituirea cauțiunii.

Având în vedere soluția pronunțată, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ...

II. Cu privire la contestația depusă de ..., în considerarea dispozițiilor art.26 alin.1 din Legea nr.101/2016, care statuează și asupra ordinii de soluționare a excepțiilor, Consiliul se va pronunța asupra excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă și intervenient, și apoi asupra excepției lipsei de interes, invocată de intervenient.

Preliminar, se reține că ... a constituit cauțiunea în cuantumul prevăzut de lege, sens în care a depus la dosar recipisa de consemnare nr.205332245/1 din 21.03.2019, emisă de CEC Bank – Sucursala Lipscani.

Examinând excepția tardivității contestației, Consiliul constată:

Prin anunțul de participare nr.180996/24.11.2017, publicat în SEAP la data de 24.11.2017, autoritatea contractantă ...a inițiat procedura de atribuire prin negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare, în vederea atribuirii contractului având ca obiect **„...".**

Valoarea estimată a contractului este de 8.868.000 Euro, iar criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*".

Au depus documente de calificare în cadrul primei etape a procedurii - de calificare a candidaților, un număr de 8 operatori economici, printre care se regăsește și contestatorul, același număr de operatori economici fiind promovat și în etapa de doua a procedurii. Informațiile se regăsesc

consemnate în raportul procedurii - Etapa I, înregistrat sub nr.10.3/23.04.2018.

În cadrul etapei a doua a procedurii, au fost depuse 5 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, oferte care au fost deschise la data de 23.07.2018, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.10.4/23.07.2018.

Evaluarea propunerilor tehnice s-a realizat în intervalul 25.07.2018 – 29.10.2018, sens în care s-a încheiat procesul-verbal nr.10.5/29.10.2019, în timp ce negocierea aspectelor tehnice cu contestatorul a avut loc la data de 31.10.2018, rezultatele acesteia fiind consemnate în procesul-verbal de negociere nr.10.6/31.10.2018.

Prin adresa nr.4326/13.11.2018, ... a fost invitat la sediul autorității contractante: - la data de 21.11.2018, începând cu ora 9, pentru efectuarea procedurii de testare a soluției FR ofertată; - la data de 22.11.2018, începând cu ora 9, pentru efectuarea procedurii de testare a soluției ANPR ofertată.

Rezultatele testării soluției FR, respectiv ale testării soluției ANPR, ofertate de contestator, se regăsesc consemnate în cadrul înscrisurilor „Chestionar FR” și „Chestionar ANPR/LPR”.

Prin raportul procedurii nr.10.14/05.03.2019, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de ..., în timp ce oferta depusă de contestator a fost respinsă, ca neconformă, rezultat comunicat acestuia, prin adresa nr.679/05.03.2019.

Ulterior comunicării rezultatului procedurii, ... a depus contestația de față, criticând decizia de respingere a ofertei sale și pe cea de desemnare a ofertei câștigătoare.

După cum rezultă din argumentarea excepției, prezentată de autoritatea contractantă și intervenient, se susține că ... a avut cunoștință despre decizia de respingere a ofertei sale de la data de 22.11.2018, când s-a efectuat testarea soluțiilor pe care le-a ofertat, astfel că prezenta contestație, prin raportare la dispozițiile art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016, este tardivă.

Contrar celor afirmate de autoritatea contrcatantă și intervenient, contestatorul ... susține că actul pe care îl atacă este adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr.679/05.03.2019, astfel că, prin raportare la aceleași dispoziții ale art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2016, contestația sa a fost depusă în termenul legal de 10 zile.

În acest context, Consiliului îi revine sarcina de a stabili momentul de la care a început să curgă termenul de 10 zile, prevăzut de art.8 alin.1 lit.a din Legea nr.101/2019, incident în cauză față de tipul contractului ce se va încheia și valoarea estimată a contractului, în care contestatorul avea deschisă calea de atac a contestației.

Astfel, în verificare, se reține că sesiunea de testare a soluțiilor propuse de contestator a avut loc la sediul autorității contractante în intervalul 21-22.11.2018, despre aceasta contestatorul fiind informat prin adresa nr.4326/13.11.2018, adresă care, de asemenea, conține precizarea în sensul în care numărul maxim de persoane ce poate fi

delegat, în calitate de participanți, este de 3, dar și invitația adresată contestatorului de a se prezenta în intervalul 19.11.2018 – 20.11.2018, pentru pregătirea procedurii de testare.

La data de 21.11.2018, reprezentantul contestatorului dl. Bartha Adrian Laurențiu a semnat înscrisul *„Declarație*" prin care a declarat pe proprie răspundere că *„sunt întrunite toate condițiile pentru efectuarea procedurii de testare.*", iar în urma desfășurării sesiunii de testare a soluției FR, a fost încheiat *„Chestionar FR*", în care se precizează, sub formă tabelară, informațiile: în coloana Obiectiv: Testare FR; în coloana Rezultate - 150; în coloana Conform/Neconform – Conform.

Chestionarul este semnat de 3 reprezentanți ai contestatorului.

La data de 22.11.2018, reprezentantul contestatorului dl. Bartha Adrian Laurențiu a semnat înscrisul *„Declarație*" prin care a declarat pe proprie răspundere că *„sunt întrunite toate condițiile pentru efectuarea procedurii de testare.”*, iar în urma sesiunii de testare a soluției ANPR/LPR, a fost încheiat *„Chestionar ANPR/LPR*", în care se precizează, informațiile:

Nr. crt	Obiectiv	Rezultate	Conform/Neconform	Observații
1	Scenariul 1 – 72 Scenariul 2 - 8	67 6	93,05% **NECONFORM** 75% CONFORM	

Chestionarul este semnat de reprezentantul contestatorului dl. Bartha Adrian Laurențiu cu obiecțiunea având conținutul *„La scenariul de testare 1 au existat 5 citiri consecutive cu aceeași mașină cu număr de înmatriculare B17FFW a fost interpretat de către sistem cu B17 FFV; captura de ecran cu număr fiind corectă, respectiv B17 FFW. Din punctul nostru de vedere sistemul a recunoscut plăcuța de înmatriculare pentru cele 5 citiri.”*

Pe de altă parte, prin comunicarea rezultatului procedurii nr.679/05.03.2019, ... a fost informat că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, deoarece:

„(…) 1. În urma efectuării procedurii de testare a soluțiilor FR și ANPR/LPR ofertate s-a constatat următoarele:

-La data de 21.11.2018 a fost testată soluția FR ofertată conform celor prevăzute în Anexa 9, Anexele clasificate nivel secret de serviciu nr.3.2 și 4.2 din documentația Descriptivă și clarificărilor nr.S/52/24.05.2018, S/57/06.06.2018, S/63/26.06.2018.

Rezultatul testării este consemnat în Chestionarul FR nr.1.1/21.11.2018, respectiv:

- *Scenariul 1: 99,17% - CONFORM*
- *Scenariul 2: 77,50% - CONFORM*

-La data de 22.11.2018 a fost testată soluția ANPR/LPR ofertată conform celor prevăzute în Anexa 9, Anexele clasificate nivel secret de serviciu nr.3.2 și 4.2 din documentația Descriptivă și clarificărilor nr.S/52/24.05.2018, S/57/06.06.2018, S/63/26.06.2018.

Rezultatul testării este consemnat în Chestionarul ANPR/LPR nr.1.2/22.11.2018, respectiv:

- ***Scenariul 1: 93,05% - NECONFORM***
- *Scenariul 2: 75% - CONFORM (…)"*

Așadar, oferat depusă de ... a fost respinsă ca urmare a celor constatate cu ocazia sesiunii de testare din 21-22.11.2018, respectiv în urma celor constatate în privința testării soluției ANPR/LPR propusă de contestator, informațiile din chestionarul încheiat cu acea ocazie fiind preluate identic în comunicarea rezultatului procedurii nr.679/05.03.2019.

În acest context, Consiliul determină că ...a avut cunoștință despre respingerea ofertei sale încă de la data de 22.11.2018, când s-a desfășurat sesiunea de testare a soluției ANPR/LPR, la care a participat prin reprezentantul delegat, persoană care a înțeles să formuleze și o obiecțiune cu privire la rezultatul testării, iar nu de la data de 05.03.2019 când a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Cu privire la prezentarea contestației în termenul legal, sunt relevante următoarele dispoziții ale Legii nr.101/2016, în vigoare la momentul la care a fost formulată și depusă contestația (18.03.2019):

Art. 5. - (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.

Art. 8. - (1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică/sectorial sau de concesiune este egal sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii.

Art. 16. - (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

Trecând la cercetarea respectării obligației de depunere a contestației la Consiliu și la autoritate în interiorul termenului legal de 10 zile, se constată că, într-adevăr, contestatorul este beneficiarul comunicării nr.679/05.03.2019, prin care autoritatea contractantă l-a informat că oferta i-a fost respinsă, iar câștigătoare este oferta depusă de …

În comunicarea din 05.03.2019, însă, se repetă faptul cunoscut din 22.11.2018, al respingerii ofertei, aspect care nu este de natură să îl repună în termen pe contestator. Cu sau fără comunicarea din 05.03.2019, contestatorul știa, încă din 22.11.2018, că oferta sa este respinsă, iar dacă urmărea să reintre în competiție avea obligația de a ataca măsura respingerii începând cu 23.11.2018, fără a aștepta ca autoritatea contractantă să își îndeplinească obligația de a-i comunica ulterior același rezultat, după evaluarea tuturor ofertelor.

Divergența se poartă asupra datei de la care trebuie calculat termenul de 10 zile destinat contestării măsurii respingerii ofertei, divergență pe care Consiliul o tranșează în sensul stabilirii luării la cunoștință despre actul vătămător la data de 22.11.2018, rezultatul testării având drept consecință înlăturarea ofertei contestatorului și continuarea procedurii (evaluarea propunerilor financiare, verificare prețuri, stabilire oferă câștigătoare) cu celelalte oferte rămase în competiție.

Faptul că ...nu s-a preocupat să atace la Consiliu respingerea ofertei sale în 10 zile de la aflarea ei este esențială, întrucât respingerea ofertei era certă și cunoscută, indiferent de orice comunicare similară ulterioară, respingere care nu putea fi ignorată. Bizuindu-se pe comunicarea ulterioară din 05.03.2019, contestatorul încearcă să nege împrejurarea că a cunoscut cu mult înainte rezultatul procedurii în ceea ce privește oferta sa, ceea ce contravine, însă, realității faptice.

Termenul procedural de contestare a măsurii respingerii, de 10 zile, calculat potrivit dispozițiilor normative reproduse mai sus, nu a fost respectat de contestator, care a transmis contestația la 15.03.2019, după cca 3 luni de la aflarea rezultatului privind respingerea ofertei sale.

Așadar, în speță, termenul procedural de contestare a respingerii ofertei contestatorului s-a împlinit la data de luni 03.12.2018, termen prorogat ca urmare a împlinirii lui într-o zi nelucrătoare.

Absența comunicării nr.679/05.03.2019 nu împiedica cu nimic exercitarea de către contestator a dreptului său de a ataca măsura respingerii propriei oferte, despre care avea cunoștință, după cum s-a arătat deja, de la 22.11.2018.

De asemenea, nu ar fi fost prematură contestația formulată înainte de comunicarea de către autoritatea contrcatantă a rezultatului procedurii, atâta vreme cât actul vătămător exista și era cunoscut de contestator, care a și înțeles să formuleze obiecțiuni cu privire la conținutul acestuia, obiecțiuni care ar fi trebuit să se regăsească în conținutul unei contestații.

Transpuse la datele speței, cele de mai sus conduc la concluzia că ... nu a respectat normele art.8 alin.1 lit.a, coroborate cu cele de la art.16 alin.1 din lege, neînaintând Consiliului și autorității contestația în termenul legal, ceea ce atrage sancțiunea respingerii ei ca tardivă. Astfel fiind, teza tardivității contestației este întemeiată, împrejurare care atrage admiterea acestei excepții și respingerea contestației, ca atare.

Nici împrejurarea că ... critică decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de ... nu este de natură a conduce la concluzia că termenul de promovare a căii de atac a contestației curge de la primirea adresei de comunicare nr.679/05.03.2019, deoarece, chiar dacă respectiva adresă este cea prin intermediul căreia contestatorului i-a fost comunicată informația respectivă, analiza legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului primează față de analiza legalității deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, stabilirea legalității primeia

conducând la lipsa de interes a contestatorului în criticarea celei de a doua decizii.

Fără a proceda și la o analiză a temeiniciei excepției lipsei de interes a contestatorului în formularea contestației, invocată de intervenient, este cunoscut că interesul este definit ca folosul practic urmărit prin declanșarea demersului judiciar, folos practic care, în speța de față, constă în câștigarea contractului. Ori, în situația în care decizia de respingere a ofertei contestatorului nu poate face obiectul analizei Consiliului, deoarece criticile contestatorului sunt tardive față de data când acesta a luat cunoștință despre decizia de respingere a ofertei sale, așa cum s-a arătat, criticile contestatorului cu privire la oferta desemnată câștigătoare ar fi lipsite de interes, deoarece contestatorul nu poate obține beneficiul atribuirii contractului, oferta sa fiind neconformă.

Așadar, chiar și în ipoteza în care s-ar considera că ... a depus contestația în termen, criticile cu privire la decizia de respingere a ofertei sale ar fi evident tardive, pentru considerentele enunțate, iar criticile cu privire la oferta desemnată câștigătoare ar fi lipsite de interes.

Pentru considerentele ce preced, în temeiul art.26 alin.1 și 5 din Legea nr.101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă și intervenient, și va respinge contestația depusă de ..., ca tardivă.

Fără pronunțare asupra excepției lipsei de interes și asupra fondului cauzei.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, depusă de …

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației depusă de ..., invocată de autoritatea contractantă ...S.A. și intervenientul ..., și, pe cale de consecință, respinge contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ...S.A., ca tardivă.

Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, privind această contestație, depusă de ...

Respinge contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ...S.A., pentru neconstituirea cauțiunii.

Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, privind această contestație, depusă de ...

Obligatorie.

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

……..