

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....

Data:...

Prin contestația înregistrată la... cu nr..., depusă de..., cu sediul social în..... nr..., ..., înregistrată la... sub numărul..., având CUI..., reprezentată legal de . -..., în calitate de administrator, cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură la... de Avocați ", bd.... nr..., bl....., ap...., sector..., privind procedura de licitație deschisă, organizată de..., cu sediul în....., în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Servicii de proiectare și execuție de lucrări, operare, întreținere și reparații în garanție și postgaranție având ca obiect "Modernizarea sistemului benzi bagaje... -... ", cod... Lucrări de construcții pentru instalații de securitate (Rev.2), contestatoarea a solicitat:

I. în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la modificarea parțială a documentației de atribuire, astfel încât documentația de atribuire să respecte principiile atribuirii contractelor de achiziție publică prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, și anume: modificarea documentației de atribuire astfel încât aceasta să permită participarea la procedură cu șanse reale de câștig a tuturor operatori economici interesați, în mod specific solicită:

1) modificarea cerinței privind experiența similară în prestarea serviciilor impusă prin secțiunea III.....a) Cerința 1 (Capacitatea tehnică și profesională) din fișa de date, în modalitatea ce urmează a fi descrisă în cuprinsul contestației;

2) Precizarea explicită a unui standard tehnic unic, determinat și disponibil pe piață (EDS...) și eliminarea obligației de upgrade gratuit la un standard viitor... încă inexistent/neasumat normativ;

3) Completare/modificarea documentației de atribuire pentru ca integrarea echipamentelor EDS în platforma existentă să fie posibilă pentru toți potențialii ofertanți;

4) Eliminarea/modificarea cerinței din caietul de sarcini privind „calitatea imaginii 3D conform DOC 30 ..., partea II”;

- 5) Eliminarea următorilor factori de evaluare:
- Integrare echipamente... în platforma existentă aferentă... cu 0 pondere de 10%;
 - Interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul... cu o pondere de 5%;
 - Calitatea imaginii radioscopice cu o pondere de 10%;
- 6) Ca urmare a eliminării/modificării factorilor de evaluare conform pct. 5), modificarea ponderilor factorilor de evaluare pentru asigurarea unei ponderi totale de 1... %;
- 7) Modificarea clauzelor... din Formularul de contract conform celor arătate în cuprinsul contestației în vederea atenuării caracterului inechitabil și excesiv al acestora;
- 8) Publicarea modificărilor efectuate în SEAP, în atenția tuturor operatorilor economici interesați, într-un termen rezonabil de la pronunțarea deciziei Consiliului și stabilirea unui nou termen pentru depunerea ofertelor;
- II. în temeiul prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea contestației;
- III. în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.
- Cu titlu preliminar, în temeiul dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită accesul la dosarul achiziției publice și fotocopierea documentelor pe care le va considera relevante.
- ... nr...., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

...,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică prevederi ale documentației de atribuire.

Contestatoarea prezintă contextul formulării contestației, invocând o procedură inițiată anterior prin anunțul de participare nr.....

De asemenea, prezintă situația de fapt și, cu privire la prevederile ce se impun a fi modificate, arată că, în procedura de atribuire care face obiectul contestației, autoritatea contractantă a acționat discreționar, impunând cerințe de calificare disproporționate față de scopul previzionat, obiectul contractului și de ceea ce este necesar, proporțional și adecvat în contextul proiectării și execuției lucrărilor ce fac obiectul contractului.

De asemenea, ... a stabilit factori de evaluare care în realitate constituie condiții indispensabile de executarea a contractului, iar nu elemente care pot atrage un avantaj competitiv.

Astfel, apreciază că sunt necesare modificări consistente ale documentației de atribuire, iar în acest sens solicită Consiliului să analizeze motivele contestației și să constate temeinicia argumentelor, dispunând măsurile care se impun.

1. Experiența similară

Cerința privind experiența similară, pe care o redă, susține că are o serie de limitări absolut nejustificate chiar și luând în considerare marja largă de apreciere recunoscută autorităților contractante la momentul stabilirii cerințelor de calificare.

Contestatoarea solicită modificarea pragului valoric și a structurii cerinței (... euro cumulat; minim... euro proiectare +... execuție) care este disproporționată și neadecvată, raportat la:

- valoarea și natura contractului ce formează obiectul procedurii;
- nivelul real al proiectelor ... +... realizate în România și în UE în ultimii ani;
- obligația entității contractante de a nu restrânge artificial concurența (art. 63 din Legea nr. 99/2016).

În lipsa unei justificări detaliate și transparente, impunerea unui prag cumulat de... euro - combinat cu condiția ca execuția unui singur contract să fie de minimum... euro - apare ca fiind vădit excesiv și orientat spre limitarea numărului... de participanți, nu doar spre verificarea capacității tehnice reale.

Subliniază că un număr semnificativ de operatori cu experiență efectivă în ... +... (inclusiv în proiecte complexe pe aeroporturi mari) ar putea fi eliminați exclusiv pentru că valoarea contractelor lor anterioare nu a atins, în mod artificial, pragul de... euro /... euro impus acum.

Singurul operator care poate demonstra astfel de experiență este chiar....

Solicită, în principal, reducerea valorii cumulate solicitate pentru experiența similară sub nivelul de... euro, la un prag rezonabil, raportat la valoarea estimată a contractului și la practica ANAP (în mod uzual 50-... % din valoarea estimată), cu menținerea cerinței de a prezenta contracte relevante ... +..., dar fără praguri individuale excesive.

În subsidiar, menținerea valorii cumulate, însă cu:

- eliminarea condiției ca un singur contract de execuție să aibă minimum... euro,
- permiterea dovedirii experienței printr-un număr mai mare de contracte (de ex. până la 5-8 contracte), care, cumulat, să atingă valoarea solicitată, reflectând experiență reală, repetată, în proiecte ... +....

Așadar, solicită Consiliului, în principal, să oblige autoritatea contractantă să modifice documentația prin eliminarea cerinței restrictive privind rata minimă de procesare de... bagaje/oră, iar în subsidiar, să o reformuleze ca parametru tehnico-operational de performanță verificabilă prin soluția propusă, fără caracter eliminativ sau limitativ al participării.

2. Referitor la standardul solicitat pentru echipamentele EDS, solicită Consiliului să constate că prevederea referitoare la obligativitatea integrării echipamentelor... „sau Standard..., *dacă instalarea are loc după... ori dacă certificarea algoritmului intervine în perioada de garanție, upgrade-ul urmând a fi realizat gratuit*” este neclară, netransparentă, imposibil de evaluat economic și contrară principiilor de egalitate de tratament, transparență și proporționalitate prevăzute de art. 2 alin. (2) și art. 62-63 din Legea nr. 99/2016.

Deși autoritatea contractantă invocă în mod generic Regulamentul (UE)... /... ca temei pentru menționarea Standardului..., trebuie subliniat că acest act normativ nu instituie în prezent nicio obligație pentru aeroporturi sau furnizori ca, după..., echipamentele EDS să respecte Standardul.... Regulamentul prevede doar standardele tehnice aplicabile la momentul adoptării sale și mecanismele de actualizare, însă nu stabilește nicio dată-limită pentru introducerea Standardului..., nici condiții de impunere a unui upgrade gratuit, nici obligații contractuale în sarcina furnizorilor.

Solicită, așadar, Consiliului să constate că aceste prevederi ale caietului de sarcini care impun pentru echipamentele EDS standardul.... (este neîndoielnică livrarea echipamentelor după..., în condițiile în care proiectarea și execuția sunt prevăzute a fi finalizate în termen de 24 de luni de la semnarea contractului, prin urmare în realitate ofertanții sunt obligați să ofere standardul....) sunt:

- neclare, pentru că nu se poate determina dacă, când și în ce condiții se va aplica Standardul...;
- netransparente, întrucât transferă un risc necuantificabil asupra ofertanților;
- imposibil de evaluat economic, fiind contrare art. 22 alin. (2) din HG nr. 394/2016;
- neproporționale, încălcând art. 2 alin. (2) lit. e) și art. 62-63 din Legea nr. 99/2016.

Prin formularea actuală, cerința referitoare la Standardul... generează o situație vădit disproportională. Ofertanții sunt obligați să previzioneze costuri aferente unor tehnologii care nu există încă pe piață, fără nicio certitudine privind momentul în care vor fi disponibile, prețul acestora sau compatibilitatea lor tehnică. O astfel de abordare nu doar că încalcă principiile de transparență și proporționalitate, dar face imposibilă prezentarea unei oferte competitive și conforme.

Față de cele arătate mai sus, solicită modificarea acestei prevederi, în sensul:

- precizării explicite a standardului unic solicitat (...),
- eliminării obligației de upgrade gratuit la un standard viitor nedeterminat,
- stabilirii că un eventual upgrade la Standard... se va realiza numai la cererea autorității, pe baza unui preț suplimentar în condițiile prevederilor privind modificarea contractelor de achiziție publică (art. 236 și urm. din Legea 99/2026), prin introducerea unei clauze de revizuire clare, precise și fără echivoc.

3. Completare/modificarea documentație de atribuire pentru ca integrarea echipamentelor EDS în platforma existentă să fie posibilă pentru toți ofertanții

În cuprinsul... Specificații tehnice minimale din Fișa de date, entitatea contractantă precizează că ofertantul va proceda la furnizarea, instalarea, punerea în funcțiune și integrarea în sistemul HBS a 4 sisteme... cu ..., în conformitate cu documentația de integrare a producătorului echipamentelor.

La pct.... se prevede în mod expres că „responsabilitatea montării, cablării și integrarea cu sistemul ... intră în responsabilitatea Executantului”.

Formularea de mai sus produce efecte directe asupra caracterului competitiv al procedurii, întrucât numai producătorul nativ al sistemului integrat - ... - sau partenerii săi direcți pot formula oferte care să nu necesite cheltuieli suplimentarea considerabile necesare livrării platformei software de control de securitate

Rezultatul este o restrângere artificială a concurenței, interzisă de art. 63 din Legea nr. 99/2016, precum și o încălcare a principiilor transparenței și tratamentului egal prevăzute de art. 62.

Prin urmare, modalitatea în care este structurată documentația creează doar iluzia unei concurențe nerestricționate, asigurând șanse reale de câștig doar lui ... sau distribuitorului său oficial în România (desigur alături de operatorul care va asigura proiectare și execuția lucrărilor).

Având în vedere ca autoritatea contractanta nu a specificat în caietul de sarcini detaliile tehnice clare și necesare integrării sistemelor oferite în platforma... existentă, așa cum prevede legislația achizițiilor publice, și nici nu și-a asumat în viitor aceasta obligație, solicită Consiliului să oblige autoritatea în acest sens.

Solicită, așadar, Consiliului să constate caracterul restrictiv, nejustificat și neproportional al cerinței de integrare nativă și al factorului de evaluare aferent, în concordanță cu cele reținute anterior de Consiliu în Decizia nr.....

Aceste încălcări pot fi remediate prin următoarele demersuri pe care le solicită Consiliului;

- Eliminarea din documentația de atribuire a cerinței privind „integrarea nativă” în platforma..., întrucât aceasta restrânge în mod artificial concurența și favorizează un anumit producător;
- Reformularea cerințelor de integrare într-un mod tehnic neutru, astfel încât să permită integrarea non-nativă în platforma..., standard în industria .../EDS și să reflecte realitatea tehnică și practicile internaționale, conform celor reținute de... în Decizia nr....;
- Obligarea autorității contractante să pună la dispoziția tuturor ofertanților, în mod transparent și nediscriminatoriu, documentația tehnică, protocoalele, API-urile și orice alte informații necesare realizării integrării non-native, pentru a permite fundamentarea corectă a ofertelor și asumarea unor obligații contractuale realiste;
- Obligarea autorității contractante să asigure, dacă va fi necesar, cooperarea furnizorului platformei existente (...), în vederea integrării;
- Adaptarea factorilor de evaluare, astfel încât niciuna dintre opțiunile tehnice permise (integrare în platforma existentă sau platformă proprie) să nu fie dezavantajată artificial sau exclusă în mod indirect, iar evaluarea să reflecte strict avantajele reale pentru autoritatea contractantă.

4. Eliminarea cerinței din caietul de sarcini privind „calitatea imaginii 3D conform DOC 30 ..., partea II”

În primul rând, consideră că cerința încalcă principiile transparenței consacrate de art. 2 alin. (2) și art. 62- 63 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 18 din Directiva 2014/24/UE, întrucât invită ofertanții să răspundă unei obligații tehnice fără ca textul cerinței să fie disponibil acestora. Ofertanții nu pot enumera, explica sau demonstra conformitatea cu prevederile pct....., iar autoritatea contractantă, la rândul său, nu poate evalua obiectiv respectarea unei obligații tehnice al cărei conținut nu este public, în aceste condiții, cerința devine lipsită de conținut și imposibil de verificat, fiind o formulare pur formală, fără posibilitatea unei evaluări reale și nediscriminatorii.

În al doilea rând, ...nu reprezintă un instrument de departajare între producători în materia „calității imaginii 3D”, ci stabilește doar condițiile minimale de certificare ... pentru siguranța aviației. ... nu publică indicatori comparativi ai calității imaginii, nu stabilește un „scor” sau un „nivel de performanță” al imaginii pentru producători, iar procesul de certificare confirmă deja conformitatea minimă a echipamentului, inclusiv asupra calității imaginii.

Contestatoarea apreciază că pentru dovedirea acestei cerințe este suficientă să se facă dovada că echipamentele ofertate (sistemele EDS) sunt certificate Prin urmare, solicită Consiliul să modifice cerința adăugând precizarea în sensul că aceasta se consideră îndeplinită dacă echipamentul este certificat În cazul în care din orice motive nu se poate face această precizare, solicită eliminarea acestei cerințe.

5. Remedieri cu privire la factorii de evaluare

.... Factorul de evaluare: Integrare echipamente... in platforma existenta aferentă...

Componenta tehnica 10% Punctaj maxim factor: 10

Algoritm de calcul: Punctajul pentru factorul de evaluare „Integrare echipamente... in platforma existenta aferentă... ” se acorda astfel:

1. Pentru ofertantul care oferteaza integrarea echipamentelor... furnizate in platforma existenta aferentă..., se acorda punctaj maxim (10 puncte).

2. Pentru ofertantul care nu oferteaza integrarea echipamentelor... furnizate in platforma existenta aferentă..., se acorda punctaj 0.

Detalii privind aplicarea algoritmului de calcul:

Se vor depune declarații pe propria răspundere atat din partea ofertantului cat si din partea producătorului echipamentelor... din care S.A.reiasa ca echipamentele (...).

Analizând conținutul documentației de atribuire, dispozițiile legale și jurisprudența relevantă, factorul de evaluare *Integrare echipamente... în platforma existentă aferentă... nu îndeplinește* condițiile legale pentru a putea fi folosit în evaluarea ofertelor și trebuie eliminat.

Consiliul va observa că obținerea celor 10 puncte este imposibilă pentru toți ofertanții, în afară de ..., iar alternativele tehnice oferite în caietul de sarcini sunt doar teoretice, deoarece punctajul le face ineficiente. De asemenea, ponderea factorului criticat - de 10% devine decisivă, prin combinare cu ponderea prețului (... %), rezultatul previzibil și inevitabil al factorului de evaluare fiind câștigarea procedurii de către operatorul ce își poate asuma livrarea unor echipamente marca

În plus, solicită Consiliului să observe că factorul de evaluare dublează o cerință tehnică minimă - ceea ce este interzis de lege. Condiția de „integrare nativă” este deja inserată în caietul de sarcini ca cerință tehnică (minimă) pentru anumite scenarii. Transformarea aceleiași cerințe într-un factor de evaluare care are ca efect distorsionarea concurenței. Această practică este constant sancționată în jurisprudența... și a instanțelor.

Factorul de evaluare este nelegal, netransparent, nejustificat și discriminatoriu, afectând decisiv concurența și rezultatul procedurii. Pe cale de consecință solicită Consiliului eliminarea acestuia din documentația de atribuire (Anunțul de participare și Fișa de date).

.... Factorul de evaluare Interfațarea sistemului ... ofertat cu soluția

...

Componenta tehnica 5% Punctaj maxim factor: 5

Algoritm de calcul: Punctajul pentru factorul de evaluare „Interfațarea sistemului ... ofertat cu soluția ... existenta la sistemul... ” se acorda astfel:

1. Pentru ofertantul care oferteaza interfațarea sistemului ... ofertat cu soluția ... existenta la sistemul..., se acorda punctaj maxim (5 puncte).

2. Pentru ofertantul care nu ofertează interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul..., se acorda punctaj 0.

Detalii privind aplicarea algoritmului de calcul

- Se vor depune declarații pe propria răspundere din partea producătorului sistemului ... din cadrul...

Factorul de evaluare *interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul...* " este construit pe aceeași logică și prezintă aceleași vicii juridice și tehnice (chiar mai grave) ca și factorul privind integrarea nativă în platforma.... Punctajul maxim se acordă exclusiv ofertantului care declară că poate realiza interfațarea cu..., declarație ce trebuie obligatoriu însoțită de un angajament emis chiar de producătorul soluției ... existente.

Or, acest demers este imposibil de realizat pentru orice operator economic care nu este producătorul sau integratorul contractual al ... instalat în..., respectiv.... este un produs proprietar, la care accesul la API-uri, protocoale, diagrame funcționale, structuri de taguri sau drepturi software nu este public și nu poate fi obținut de pe piață.

Factorul de evaluare referitor la interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă în... este, în realitate, imposibil de îndeplinit pentru orice societate care nu este furnizorul inițial al sistemului sau nu deține acces privilegiat la platforma dezvoltată și controlată exclusiv de....

Având în vedere toate aspectele expuse, solicită eliminarea factorului de evaluare *Interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul...*, întrucât acesta este imposibil de îndeplinit în mod real de către toți operatorilor economici, în afara de ALSTEF, conduce la un avantaj exclusiv pentru furnizorul care a livrat anterior către ... soluția ..., este neclar, disproporționat și contravine principiilor transparenței, proporționalității și tratamentului egal prevăzute de Legea nr. 99/2016 și de Directiva 2014/24/UE.

.... Factorul de evaluare: Calitatea imaginii radioscopice

Factorul de evaluare permite atribuirea celor 10 puncte exclusiv ofertantului care furnizează un sistem EDS ce *deține statutul...*, dovada fiind o declarație pe propria răspundere a producătorului. În realitate, această cerință este vădit nelegală, inaplicabilă și lipsită de orice fundament tehnic sau juridic.

Factorul de evaluare „*Calitatea imaginii radioscopice* -... " este inaplicabil în mod obiectiv, nu are fundament tehnic sau juridic, nu poate fi verificat, creează un avantaj exclusiv unui singur producător și distorsionează rezultatul procedurii. În forma actuală, acesta contravine prevederilor art. 62-63, art.... din Legea nr. 99/2016 și art. 38 alin. (8)-(9) din HG nr. 394/2016, precum și principiilor Directivei 2014/24/UE.

Față de cele arătate mai sus, solicită Consiliului să constate caracterul nelegal, netransparent și discriminatoriu al factorului de

evaluare „Calitatea imaginii radioscopice -... ” și să oblige ... la eliminarea integrală a acestuia.

6. Remedieri necesare în Formularul de contract.

Potrivit art..... din Formularul de contract „Garanția de... emisă de o societate de asigurări sau de o instituție financiară nebancară (IFN) trebuie să nu fie condiționată de emiterea unei polițe de asigurare/ scrisori de garanție care să fie opozabilă Achizitorului prin alte documente, respectiv... de Asigurare... de Asigurare, Clauza/Clauze de garantare, etc.”

Odată ce operatorul economic pune la dispoziția autorității o garanție de bună execuție irevocabilă și necondiționată sub forma unei polițe de asigurare sau scrisoare de garanție cu respectarea dispozițiilor Legii nr...., reglementarea detaliată a obligațiilor dintre asigurat și asigurător sub forma... de Asigurare... de Asigurare, Clauza/Clauze de garantare etc. nu poate fi interzisă.

În practică existența unor clauze asemănătoare au determinat refuzul emiterii poliței de asigurare de către asigurători, respectiv fac inoperantă posibilitatea de constituire a garanției de bună execuție prin polița de asigurare, asigurătorii solicitând concursul autorității pentru emiterea polițelor.

În consecință, solicită Consiliului să dispună eliminarea art.... din Formularul de contract, întrucât aceasta contravine Deciziei nr...., definitivă, face inaplicabilă constituirea garanției prin poliță de asigurare și depășește cadrul legal stabilit de art.... Cod civil și de Legea nr. 99/2016.

II. Publicarea modificărilor în SEAP și prelungirea termenului

Având în vedere capătul principal de cerere prin care a solicitat Consiliului să dispună obligarea ... la modificarea documentației de atribuire astfel încât informațiile și documentele aduse la cunoștința operatorilor economici, potențial participanți, să le permită acestora să depună o ofertă conformă cu șanse reale de a fi declarată câștigătoare, solicită obligarea autorității să publice în SEAP toate modificările operate în documentația de atribuire.

Având în vedere toate motivele de contestație dezvoltate în cuprinsul contestației, solicită admiterea contestației cu consecințele evidențiate în petit și obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul [CN1... /...] Contestatie documentatie pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., entitatea contractantă transmite strategia de contractare și referatele de necesitate.

Cu adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., entitatea contractantă transmite măsurile de remediere adoptate.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., entitatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de societatea....

Pe fondul cauzei, entitatea contractantă arată că adoptă, în parte, măsuri de remediere, astfel cum vor fi detaliate mai jos, iar pentru aspectele pentru care nu se vor adopta măsuri de remediere, solicită Consiliului respingerea acestora ca vădit neîntemeiate și nefondate.

1. Față de capătul de cerere privind *modificarea cerinței privind experiența similară în prestarea serviciilor impusă prin secțiunea III.....a) Cerința 1 - (Capacitatea tehnică și profesională) din Fișa de date*, entitatea contractantă remediază cerința.

Prezintă justificarea remedierii cerinței.

Referitor la rata de procesare de minimum... bagaje/oră, menționează că cerința referitoare la „*rata de procesare de minimum... bagaje/oră*” nu este una limitativă și nu contravine prevederilor art. 165 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 și nici... 2/.... Capacitatea minimă solicitată este fundamentată pe necesități obiective ale proiectului, stabilită pentru a reflecta nivelul tehnic necesar pentru proiectarea și execuția unui sistem ... care să poată deservi atât fluxurile actuale ale aeroportului, cât și cele prognozate pe termen lung.

În concluzie, referirea la „*minim... bagaje/oră*” reprezintă o cerință tehnică minimă necesară, fundamentată pe volumul actual și viitor al traficului, pe specificul operațional al celui mai mare aeroport din țară și pe imperativele de siguranță și securitate aeroportuară, fiind în deplin acord cu principiile proporționalității, transparenței și tratamentului egal prevăzute de Legea 99/2016.

2. Față de capătul de cerere privind *precizarea explicită a unui standard tehnic unic, determinat și disponibil pe piață (EDS...) și eliminarea obligației de upgrade gratuit la un standard viitor... încă inexistent/neasumat normativ*, arată că standardul... este existent și asumat normativ, sens în care, tocmai de aceea, entitatea contractantă a fost obligată să-și prevadă, în mod transparent și ținând cont de toate principiile prevăzute de legislația în domeniul achizițiilor sectoriale, în cadrul documentației toate aceste elemente care să conducă la conformarea față de prevederile Regulamentului (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie..., de stabilire a măsurilor detaliate de implementare a standardelor de bază comune în domeniul securității aviației, cu modificările și completările ulterioare. Mai mult decât atât, entitatea contractantă a inclus în valoarea estimată aceste costuri, astfel încât ofertanții să aibă posibilitatea ofertei adecvate acestei situații. Atașează extras din Regulamentul (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie....

Față de obligativitatea prevăzută în..., entitatea contractantă trebuie să se asigure că, dacă se află în situația de a instala și pune în funcțiune echipamente EDS începând cu data de..., acestea să asigure îndeplinirea cerințelor obligatorii menționate în Regulament.

Față de precizarea contestatoarei că *Standardul... nu este încă definitiv adoptat, nu este certificat ...*, menționează faptul că societatea

contestatoare este într-o eroare de interpretare a Regulamentului, în sensul că Standardul....

3.a.2.2.3. Față de capătul de cerere privind *completarea/modificarea documentației de atribuire pentru ca integrarea echipamentelor EDS în platforma existentă să fie posibilă pentru toți potențialii ofertanți*, entitatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, în sensul eliminării cerinței.

3.a.2.2.4. Față de capătul de cerere privind *eliminarea/modificarea cerinței din Caietul de sarcini privind „calitatea imaginii 3D conform DOC 30 ... , partea II”*, entitatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, în sensul eliminării cerinței.

3.a.2.2.5. Față de capătul de cerere privind *eliminarea următorilor factori de evaluare*:

- *Integrare echipamente... în platforma existentă aferentă... cu o pondere de 10%;*
- *Interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul... cu o pondere de 5%;*
- *Calitatea imaginii radioscopice cu o pondere de 10%;* entitatea contractantă menționează următoarele remedieri:

Factorii de evaluare Integrare echipamente... în platforma existentă aferentă..., Interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul... și Calitatea imaginii radioscopice se elimină și se înlocuiesc cu factorul Extra-Garanție acordată echipamentelor..., care va avea o pondere de 25%.

Algoritm de calcul: Punctajul pentru factorul de evaluare „Extra-Garanție acordată echipamentelor... ” se calculează astfel:

a) în cazul în care nu este oferată extra-garanție, se acordă 0 puncte;

b) Pentru perioada de extra-garanție acordată tuturor echipamentelor... mai mare decât cea impusă (de 36 luni), se calculează proporțional, astfel: $EG(n) = (EG_{\text{garanție } n} / EG_{\text{garanție maximă oferată}}) \times \text{punctaj maxim alocat}$.

NOTĂ:

b.1. În accepțiunea prezentului factor de evaluare, extra-garanția reprezintă perioada de garanție suplimentară față de cea indicată în caietul de sarcini, respectiv minim 36 luni.

b.2. Se acordă punctaj pentru perioade de extra-garanție fracționate, astfel: 3 luni, 6 luni, 9 luni...

b.3. Nu se acordă punctaje intermediare.

b.4. Garanția acordată tuturor echipamentelor... nu poate fi mai mică decât cea indicată în caietul de sarcini, respectiv minim 36 luni, de la data recepției acestora.

Factorii de evaluare utilizați sunt în strânsă legătură cu natura și obiectul contractului de achiziție ce urmează să fie atribuit și reflectă un avantaj real pe care entitatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorilor prevăzuți la Cap. II....) *Criterii de atribuire* din Fișa de date.

b.4.6. Față de capătul de cerere privind *modificarea ponderilor factorilor de evaluare pentru asigurarea unei ponderi totale de 1... %, ca urmare a eliminării/ modificării factorilor de evaluare conform pct. 5*), entitatea contractantă precizează faptul că factorii de evaluare au fost modificați conform celor menționate la punctul 5, aceștia însumând o pondere totală de 1... %.

b.4.6.7, În ceea ce privește solicitarea de eliminare a art.... din contract, respectiv: Garanția de... emisă de o societate de asigurări sau de o instituție financiară nebancară (IFN) trebuie să nu fie condiționată de emiterea unei polițe de asigurare/scrisori de garanție care să fie opozabilă Achizitorului prin alte documente, respectiv... de Asigurare.... de Asigurare. Clauza/Clauze de garantare, etc.. susține că art.... din contract face referire strict la garanția de bună execuție emisă de o societate de asigurări sau de o instituție financiară nebancară (IFN).

În susținere, precizează că atașează punctului de vedere polițe de asigurare încheiate la nivel ... cu prestatori/executanți care îndeplinesc condițiile prevăzute la art.... din contract.

Astfel, consideră că societatea contestatoare nu a fost împiedicată să emită garanția de bună execuție prin poliță de asigurare.

8. În ceea ce privește afirmațiile conform cărora: [...] *deoarece obiectul procedurii actuale include elemente substanțiale care au făcut anterior obiectul unei proceduri de achiziție similare, derulate prin anunțul de participare CNI07... 40/...*, susține că petenta tinde să formuleze critici ale deciziei pronunțate de... în dosarul nr...., ceea ce nu este admisibil în momentul contestării procedurii în cauză. În acest context, entitatea contractantă înțelege să invoce excepția lipsei de obiect și solicită respingerea capetelor de cerere expuse în contestație cu referire la dosarul nr.....

9. Față de toate alegațiile contestatoarei din cuprinsul contestației, cu privire la nerespectarea de către entitatea contractantă a principiilor, arată că nediscriminarea și tratamentul egal reprezintă asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale prin stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de reguli, cerințe și criterii identice pentru toți operatorii economici, inclusiv prin protejarea informațiilor confidențiale atunci când este cazul, pentru ca oricare dintre aceștia, indiferent de naționalitate, să poată participa la procedura de atribuire și să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

10. Reiterează cele susținute în punctul de vedere ... nr...., conform cărora entitatea contractantă nu restricționează participarea contestatoarei la procedura, aceasta putând participa ca ofertant atât în nume propriu, cât și în formele asociative prevăzute de lege, opțiunea de participare sau nu la procedura reprezentând decizia exclusivă a acestuia.

11. În ceea ce privește obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată, ocazionate de soluționarea cauzei, solicită

instanței să respingă cererea privind plata cheltuielilor de judecată formulată de către.... În subsidiar, să se dispună diminuarea onorariului avocatului.

Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr....., punctul său de vedere asupra măsurilor de remediere adoptate de entitatea contractantă.

... transmite răspuns cu privire la măsurile de remediere prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr.....

Entitatea contractantă transmite, prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., note scrise cu privire la punctul de vedere formulat de..., înregistrat la Consiliu sub nr.....

În urma studierii dosarului la sediul Consiliului, în data de..., contestatoarea formulează concluzii scrise prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr.... și transmite dovada efectuării cheltuielilor determinate de soluționarea litigiului.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Servicii de proiectare și execuție de lucrări, operare, întreținere și reparații în garanție și postgaranție având ca obiect *"Modernizarea sistemului benzi bagaje... -... "*, cod... Lucrări de construcții pentru instalații de securitate (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită în data de..., ora..., decalată ulterior pentru..., ora.... Valoarea estimată a contractului de lucrări este..., fără TVA.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de... -..., la data de....

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva documentației de atribuire..., solicitând următoarele:

1) modificarea cerinței privind experiența similară în prestarea serviciilor impusă prin secțiunea III.....a) Cerința 1 (Capacitatea tehnică și profesională) din fișa de date, în modalitatea ce urmează a fi descrisă în cuprinsul contestației;

2) Precizarea explicită a unui standard tehnic unic, determinat și disponibil pe piață (EDS...) și eliminarea obligației de upgrade gratuit la un standard viitor... încă inexistent/neasumat normativ;

3) Completare/modificarea documentației de atribuire pentru ca integrarea echipamentelor EDS în platforma existentă să fie posibilă pentru toți potențialii ofertanți;

4) Eliminarea/modificarea cerinței din caietul de sarcini privind „calitatea imaginii 3D conform DOC 30 ..., partea II”;

5) Eliminarea următorilor factori de evaluare:

- Integrare echipamente... în platforma existentă aferentă... cu 0 pondere de 10%;
- Interfațarea sistemului ... oferat cu soluția ... existentă la sistemul... cu o pondere de 5%;
- Calitatea imaginii radioscopice cu o pondere de 10%;

6) Ca urmare a eliminării/modificării factorilor de evaluare conform pct. 5), modificarea ponderilor factorilor de evaluare pentru asigurarea unei ponderi totale de 1... %;

7) Modificarea clauzelor... din Formularul de contract conform celor arătate în cuprinsul contestației în vederea atenuării caracterului inehtabil și excesiv al acestora;

8) Publicarea modificărilor efectuate în SEAP, în atenția tuturor operatorilor economici interesați, într-un termen rezonabil de la pronunțarea deciziei Consiliului și stabilirea unui nou termen pentru depunerea ofertelor.

În soluționare, va fi păstrată numerotarea dată de contestatoare pentru a fi urmărite cu ușurință capetele de cerere.

Se reține că, urmare depunerii contestației, au fost luate măsuri de remediere, publicate în SEAP în data de..., în aceeași dată fiind publicată și clarificarea din oficiu cuprinzând măsuri de remediere.

Asupra măsurilor de remediere, societatea contestatoare și-a exprimat punctul său de vedere în cadrul adresei înregistrate la Consiliu sub nr.... și în cadrul concluziilor scrise înregistrate la Consiliu sub nr.....

Referitor la **solicitarea nr....**) vizând *modificarea cerinței privind experiența similară în prestarea serviciilor impusă prin secțiunea III.....a) Cerința 1 (Capacitatea tehnică și profesională) din fișa de date, în modalitatea ce urmează a fi descrisă în cuprinsul contestației*, în concluziile scrise, operatorul economic a afirmat următoarele: Deși urmare a remediilor, cerința a fost înăsprită în ceea ce privește numărul de contracte prin care li se cere ofertanților să dovedească experiența similară solicitată (de la 2 contracte inițial la un singur contract după remedieri), autoritatea contractantă a eliminat cerințele privind valoarea minimă a contractului ce poate fi prezentat în dovedirea îndeplinirii cerinței. În acest condiții subscrisa **nu mai susținem capătul de cerere privind modificarea cerinței privind experiența similară în prestarea serviciilor impusă prin secțiunea....3.a) Cerința 1 - (Capacitatea tehnică și profesională) din Fișa de date.**

Astfel fiind, Consiliul ia act de renunțarea contestatoarei la capătul de cerere amintit.

În ceea ce privește **solicitarea nr....**) care vizează *precizarea explicită a unui standard tehnic unic, determinat și disponibil pe piață (EDS...) și eliminarea obligației de upgrade gratuit la un standard viitor... încă inexistent/neasumat normativ*, în concluziile scrise, contestatoarea a arătat, între altele:

Ulterior comunicării măsurilor de remediere, subscrisa a arătat că, deși înțelege raționamentul autorității contractante și refuzul acesteia de a modifica documentația în forma solicitată, considerăm că persistă neclarități esențiale în ceea ce privește natura și întinderea obligației de upgrade la standardul, în special în ipoteza în care acest upgrade ar presupune nu doar actualizări de software, ci și modificări hardware.

(...) pentru evitarea unor interpretări divergente și a unor viitoare litigii în faza de executare a contractului, se impune ca autoritatea contractantă să își asume în mod expres obligația de a suporta costurile aferente unui eventual upgrade hardware, în situația în care atingerea standardului ar impune astfel de modificări.

Solicită ca documentația de atribuire să fie completată în mod expres cu o prevedere clară, în sensul că **un eventual upgrade la standardul care implică upgrade hardware va fi realizat de operatorul economic pe baza unui preț suplimentar**, stabilit în conformitate cu dispozițiile art. 236 și urm, din Legea nr. 99/2016, prin introducerea unei clauze contractuale de revizuire clare, precise și lipsite de echivoc.

Se reține că, în caietul de sarcini...: Specificații tehnice minimale: Cerințe generale ...-HBS, pct...., s-a prevăzut că Ofertantul va proceda la: furnizarea, instalarea, punerea în funcțiune și integrarea în sistemul HBS a 4 sisteme... standard...u standard... în cazul **în care instalarea acestora are loc după...;**

Notă: Ofertantul va asigura îndeplinirea standardului... în conformitate cu prevederile Regulamentului (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie..., de stabilire a măsurilor detaliate de implementare a standardelor de bază comune în domeniul securității aviației, cu modificările și completările ulterioare;

La pct....4 din caietul de sarcini s-a menționat:

Controlul de securitate se va efectua cu echipamente... standard... .. complet integrate în cadrul ... sau **standard... în cazul în care:**

- **instalarea acestora are loc după...u**

- **dacă certificarea algoritmului standard... are loc în perioada de garanție. În acest caz, update-ul se va face gratuit, fără alte costuri din partea Beneficiarului.**

Notă: Ofertantul va asigura îndeplinirea standardului... în conformitate cu prevederile Regulamentului (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie..., de stabilire a măsurilor detaliate de implementare a standardelor de bază comune în domeniul securității aviației, cu modificările și completările ulterioare.

Răspunzând celor reclamate de contestatoare, în punctul său de vedere, entitatea contractantă a arătat că standardul... este **existent și asumat normativ**, sens în care, tocmai de aceea, entitatea contractantă a fost obligată să-și prevadă, în mod transparent și ținând cont de toate principiile prevăzute de legislația în domeniul achizițiilor sectoriale, în cadrul documentației toate aceste elemente care să conducă la conformarea față de prevederile Regulamentului (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie..., de stabilire a măsurilor detaliate de implementare a standardelor de bază comune în domeniul securității aviației, cu modificările și completările ulterioare. Mai mult decât atât, entitatea contractantă a **inclus în valoarea estimată aceste costuri**, astfel încât ofertanții să aibe posibilitatea ofertării adecvate acestei situații. Atașăm prezentului punct de vedere extras din Regulamentul (UE) nr.... 998/... al Comisiei din 5 noiembrie...; adăugând în notele scrise că ofertanții, în calitate de reprezentanți autorizați ai producătorilor, trebuie să întreprindă toate demersurile necesare obținerii informațiilor privind stadiul certificării echipamentelor proprii în procesul de certificare..., precum și a costurilor privind operațiunile de update/upgrade.

Rezultă astfel din explicațiile organizatoarei procedurii că au fost avute în vedere în estimarea valorii achiziției, inclusiv conformarea la

noul standard..., prin urmare, operatorii economici trebuie să își estimeze aceste costuri, cum s-a arătat și în notele scrise.

Câtă vreme nu a existat din partea achizitoarei o mențiune vizavi de excluderea anumitor costuri, este evident că operatorii economici trebuie să își estimeze toate costurile și să oferteze în consecință, chiar contestatoarea recunoscând că operatorii economici trebuie să întreprindă demersurile necesare obținerii informațiilor privind stadiul certificării echipamentelor proprii în procesul de certificate CEP..., precum și a costurilor privind operațiunile de update/upgrade.

De altfel, entitatea contractantă a subliniat în punctul de vedere, că s-a solicitat ofertanților, în mod transparent și cu respectarea tuturor principiilor de egalitate de tratament, transparență și proporționalitate prevăzute de art. 2 alin. (2) și art. 62-63 din Legea nr. 99/2016, a se avea în vedere includerea acestui serviciu în costul abonamentului lunar și nu va genera costuri ulterioare față de acest abonament, după încheierea contractului, explicând că este obligată să se asigure și de conformarea față de prevederile legislative și de evitarea achitării unor prețuri care ar putea fi majorate în mod artificial.

În aceste condiții, o măsură de remediere a documentației nu se impune.

Referitor **solicitarea nr....**) care privește *Completare/modificarea documentație de atribuire pentru ca integrarea echipamentelor EDS în platforma existentă să fie posibilă pentru toți potențialii ofertanți*, se reține că, deși entitatea contractantă a menționat că elimină cerința, prin concluziile scrise, operatorul economic a arătat că, raportat la complexitatea și caracterul tehnic al solicitărilor subscrisei, formularea extrem de lacunară a ... - „eliminarea cerinței” - este insuficientă, neclară și lipsită de efect util, întrucât nu permite determinarea conținutului concret al remedierilor și nici verificarea conformității acestora cu cele dispuse.

În soluționare, se reține că, în contestație, s-a susținut:

(...) nu se poate reține o imposibilitate obiectivă de a integra echipamente furnizate de alt producător decât Rapsican în platforma..., ci exclusiv imposibilitatea integrării native a acestora. Eliminarea termenului de „nativ” din cerința criticată atrage prin sine și necesitatea asumării de către autoritatea contractantă a obligației de punere la dispoziție a tuturor informațiilor și documentelor necesare pentru asigurarea integrării în mod corespunzător, precum și dacă va fi cazul asigurarea de către autoritatea a colaborării/ sprijinului furnizorului platformei cu care numai ... are un raport contractual (față de subscrisa aceasta având calitatea de terț).

Având în vedere ca autoritatea contractanta nu a specificat în caietul de sarcini detaliile tehnice clare și necesare integrării sistemelor oferite în platforma... existentă, așa cum prevede legislația achizițiilor publice, și nici nu și-a asumat în viitor aceasta obligație, solicităm Consiliului să oblige autoritatea în acest sens.

A fost invocată în susținere decizia Consiliului nr.....

Contestatoarea a solicitat să se constate caracterul restrictiv, nejustificat și neproportional al cerinței de integrare nativă și al factorului de evaluare aferent, în concordanță cu cele reținute anterior de Consiliu în Decizia nr.....

S-a considerat că Aceste încălcări pot fi remediate prin următoarele demersuri pe care le solicităm Consiliului;

- Eliminarea din documentația de atribuire a cerinței privind „integrarea nativă” în platforma..., întrucât aceasta restrânge în mod artificial concurența și favorizează un anumit producător;

- Reformularea cerințelor de integrare într-un mod tehnic neutru, astfel încât să permită integrarea non-nativă în platforma..., standard în industria .../EDS și să reflecte realitatea tehnică și practicile internaționale, conform celor reținute de... în Decizia nr....;

- Obligarea autorității contractante să pună la dispoziția tuturor ofertanților, în mod transparent și nediscriminatoriu, documentația tehnică, protocoalele, API-urile și orice alte informații necesare realizării integrării non-native, pentru a permite fundamentarea corectă a ofertelor și asumarea unor obligații contractuale realiste;

- Obligarea autorității contractante să asigure, dacă va fi necesar, cooperarea furnizorului platformei existente (...), în vederea integrării;

- Adaptarea factorilor de evaluare, astfel încât niciuna dintre opțiunile tehnice permise (integrare în platforma existentă sau platformă proprie) să nu fie dezavantajată artificial sau exclusă în mod indirect, iar evaluarea să reflecte strict avantajele reale pentru autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată a fi întemeiate cele reclamate de autoarea contestației, în sensul în care măsura de remediere a entității contractante nu poate fi considerată o măsură efectivă, ținând seama de multitudinea de aspecte criticate.

Cum a arătat și contestatoarea, s-ar putea interpreta că măsura elimină în totalitate obligația de integrare a echipamentelor noi în platforma existentă, ceea ce ar presupune că nu mai sunt necesare documente, protocoale sau alte informații tehnice aferente integrării, așa cum, în egală măsură, remedierea ar putea fi interpretată ca vizând exclusiv eliminarea sintagmei „nativă” din cuprinsul pct.....5 din caietul de sarcini, situație în care entitatea contractantă ar avea obligația corelativă de a pune la dispoziția tuturor ofertanților, în mod transparent și nediscriminatoriu, documentația tehnică necesară integrării non-native și de a asigura cooperarea furnizorului platformei existente.

Se reține că, în cadrul contestației, s-a făcut trimitere la următoarele cerințe din caietul de sarcini: cap. II, pct....: ofertantul va proceda la furnizarea, instalarea, punerea în funcțiune și **integrarea în sistemul HBS a 4 sisteme... standard...u standard...** în cazul în care instalarea acestora are loc după...;

... Componentele sistemului de control acces vor fi puse la dispoziție de către ..., responsabilitatea montării, cablării și integrarea cu sistemul ... intră în responsabilitatea Executantului.

....5... ofertate trebuie să fie livrate împreună cu o platformă software de control de securitate sau integrate nativ **în platforma existentă** în sistemul....

Față de cele reclamate, este evident că nu se cunoaște cerința care a fost eliminată. Așadar, în primul rând, entitatea contractantă trebuie să indice în clar care este cerința pe care o elimină.

În al doilea rând, în situația în care urmărește să elimine cerința privind "integrarea nativă" în platforma existentă, această modificare trebuie adusă la cunoștința operatorilor economici într-un mod clar, care să asigure o informare corespunzătoare a acestora.

În această din urmă situație, în care s-ar considera că este eliminată integrarea nativă în platformă existentă, cerința fiind ca... *ofertate să fie livrate împreună cu o platformă software de control de securitate*, Consiliul constată îndreptățită cererea... ca entitatea să îi pună la dispoziție documentația tehnică, protocoalele, API-urile și orice alte informații necesare realizării integrării non-native, pentru a permite fundamentarea corectă a ofertelor și asumarea unor obligații contractuale realiste; obligarea autorității contractante să asigure, dacă va fi necesar, cooperarea furnizorului platformei existente (...), în vederea integrării.

Chiar dacă decizia nr...., invocată de contestatoare privește o altă procedură inițiată de..., prin anunțul de participare nr...., pentru atribuirea contractului de Furnizarea de sisteme de detectare a explozibililor (EDS standard...) pentru *controlul de securitate al bagajelor de cală, prestarea serviciilor de instalare, punere în funcțiune, integrare și de întreținere și reparații în perioada de garanție (24 de luni) și post garanție (24 de luni)*, se constată a fi corecte trimiterile petentei la următoarele aspecte reținute de Consiliu:

«Consiliul are în vedere că o procedură nu poate fi deschisă competiției, atât timp cât operatorii nu au acces în mod egal, la informațiile aferente procedurii. Dacă în genere, în procedurile de achiziții, există interdicții relative pentru autorii documentațiilor de atribuire de a participa la procedurile desfășurate în baza acestor documentații, în ceea ce privește dezvoltarea unor platforme/sisteme existente, nu există vreo interdicție pentru autorii acestora de a contracta serviciile/furnizările viitoare, chiar dacă, în mod evident, acest operator beneficiază de informații suplimentare în baza cărora va face o ofertă mai apropiată de realitate.

Cu toate acestea, a nu pune la dispoziția competitorilor nicio informație referitoare la platforma de securitate, nici chiar din punct de vedere al componentelor hardware sau software de bază, nu echivalează cu informarea completă a operatorilor.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă nu poate pasa integral răspunderea interconectării cu platforma existentă doar în sarcina ofertantului câștigător, implicarea S.A. fiind obligatorie, atât timp cât nu poate exista un raport între furnizorul inițial și cel viitor, în condițiile în care aceștia sunt concurenți pe piață....»

Câtă vreme se dorește ca ofertantul să procedeze la *integrarea în sistemul HBS a 4 sisteme... și ca... ofertate să fie livrate împreună cu o*

platformă software de control de securitate, este evident că, pentru elaborarea în mod corespunzător a ofertei, operatorii economici trebuie să aibă acces la documentația tehnică și/sau orice alte informații necesare realizării integrării non-native, pentru a permite fundamentarea corectă a ofertelor și asumarea unor obligații contractuale realiste. De asemenea, entitatea contractantă este cea care, dacă va fi necesar, va trebuie să asigure cooperarea furnizorului platformei existente (...), în vederea integrării.

Se constată astfel că este necesar să se stabilească în clar de către achizitoare care anume cerință urmărește să o elimine și să asigure o informare corespunzătoare a operatorilor economici, cu luarea în considerare a faptului că, în situația în care este eliminată doar cerința privind integrarea nativă în platforma existentă în sistemul..., această modificare trebuie însoțită de informațiile și documentele necesare asigurării întocmirii unei oferte corespunzătoare de către acei operatorii care vor livra sistemele... ofertate împreună cu o platformă software de control de securitate.

Cu privire la solicitările nr....), 5) și 6) din contestație, în concluziile scrise, contestatoarea a arătat:

4. Eliminarea/ modificarea cerinței din Caietul de sarcini privind „calitatea imaginii 3D conform DOC 30 ..., partea II”; - remedierea dispusă este în acord cu solicitarea subscrisei, motiv pentru care cu privire la acesta subscrisa nu mai susținem contestația;

5. Eliminarea factorilor de evaluare care atrăgeau restrângerea concurenței - remedierea dispusă este în acord cu solicitarea subscrisei, motiv pentru care cu privire la acest capăt de cerere subscrisa nu mai susținem contestația;

6. Ca urmare a eliminării/ modificării factorilor de evaluare conform pct. 5), modificarea ponderilor factorilor de evaluare pentru asigurarea unei ponderi totale de 1... % - cu privire la acest capăt de cerere subscrisa nu mai susținem contestația, având în vedere că cei trei factori contestați au fost înlocuiți cu un factor unic cu o pondere de 25%.

Astfel fiind, Consiliul ia act de renunțarea la contestație pentru solicitările nr....), 5) și 6).

La **punctul 7)** din contestație s-a solicitat *Modificarea clauzelor... din Formularul de contract conform celor arătate în cuprinsul contestației în vederea atenuării caracterului inechitabil și excesiv al acestora.*

Potrivit art.... din modelul de contract *Garanția de Bună Execuție emisă de o societate de asigurări sau de o instituție financiară nebanară (IFN) trebuie să nu fie condiționată de emiterea unei polițe de asigurare/ scrisori de garanție care să fie opozabilă Achizitorului prin alte documente, respectiv Condiții Generale de Asigurare, Condiții Speciale de Asigurare, Clauza/Clauze de garantare, etc.*

Contestatoarea a susținut că odată ce operatorul economic pune la dispoziția autorității o garanția de bună execuție irevocabilă și necondiționată sub forma unei polițe de asigurare sau scrisoare de garanție cu respectarea dispozițiilor Legii nr...., reglementarea

detaliată a obligațiilor dintre asigurat și asigurător sub forma Condițiilor Generale de Asigurare, Condițiilor Speciale de Asigurare, Clauza/Clauze de garantare etc. nu poate fi interzisă.

În practică existența unor clauze asemănătoare au determinat refuzul emiterii poliței de asigurare de către asigurători, respectiv fac inoperantă posibilitatea de constituire a garanției de bună execuție prin polița de asigurare, asigurătorii solicitând concursul autorității pentru emiterea polițelor.

În soluționare se reține că, potrivit art. 164 alin. (4) din Legea nr. 99/2016 Garanția de participare sau, după caz, **garanția de bună execuție trebuie să fie irevocabilă, necondiționată** și se constituie prin:

a) virament bancar;

b) instrumente de garantare emise în condițiile legii astfel:

(i) scrisori de garanție emise de instituții de credit bancare din România sau din alt stat;

(ii) scrisori de garanție emise de instituții financiare nebancare din România sau din alt stat pentru achizițiile de lucrări a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu... fără TVA și respectiv pentru achizițiile de produse sau servicii a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu... fără TVA;

(iii) asigurări de garanții emise:

- fie de societăți de asigurare care dețin autorizații de funcționare emise în România sau într-un alt stat membru al... și/sau care sunt înscrise în registrele publicate pe site-ul Autorității de..., după caz;

- fie de societăți de asigurare din state terțe prin sucursale autorizate în România de către Autoritatea de...;

c) depunerea la casierie a unor sume în numerar dacă valoarea este mai mică de...;

d) rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale, în cazul garanției de bună execuție;

e) combinarea a două sau mai multe dintre modalitățile de constituire prevăzute la lit. a)-c), în cazul garanției de bună execuție.

Potrivit art. 1 alin. (4) din Norma nr.... 2/... privind asigurările de garanții, sintagma asigurări de garanții cuprinde **toate documentele prin care societatea își asumă obligații de plată**, reprezentând condițiile generale și speciale ale contractului de asigurare, polița de asigurare aferentă și, dacă este cazul, alte documente emise de societate, în condițiile legii, în baza și în legătură cu contractul de asigurare, la solicitarea expresă a asiguratului și/sau a beneficiarului.

În punctul său de vedere, entitatea contractantă și-a justificat solicitarea prin faptul că trebuie să se asigure suplimentar împotriva oricăror riscuri de neîndeplinire a obligațiilor în termeni contractuali, prin garanția de bună execuție necondiționată, care să o asigure suplimentar pentru o eventuală neîndeplinire a contractului, susținând că Astfel, cum se dorește de către contestatoare, respectiv eliminarea art.... din cadrul contractului, nu face altceva decât să prezinte un risc prin opozabilitatea Condițiilor Generale și Condițiile Speciale pentru beneficiarul poliței de asigurare, în speța de față

Atașat punctului de vedere au fost depuse polițe de asigurare, prin care entitatea a declarat că face dovada faptului că există cel puțin pe piața din România societăți de asigurări care emit polițe de asigurare de garanții care prevăd, în mod clar, că: polița de asigurare/scrisoarea de garanție nu este opozabilă Achizitorului prin alte documente, respectiv Condiții Generale de Asigurare, Condiții Speciale de Asigurare, Clauza/Clauze de garantare.

Astfel cum s-a pronunțat Consiliul și în decizia nr.... din..., invocată de contestatoare, decizie pronunțată în cadrul unei proceduri organizată de aceeași entitate contractantă, tocmai apărarea entității dovedește că susținerile contestatoarei sunt reale, în polița din emisă de...Lyon menționându-se că "în baza poliței... și în condițiile specificate în Condițiile de asigurare de garanții anexate, emite...", așadar, și în polița depusă de entitate se face trimitere la condițiile specifice anexate poliței, întocmai cum susține contestatoarea.

De asemenea, în polița din partea asigurătorului...se menționează existența condițiilor generale care fac parte integrantă *din contractul de asigurare*.

Consiliul constată a fi valide susținerile petentei, fiind suficientă mențiunea ca **garanția de bună execuție să fie irevocabilă și necondiționată**, astfel cum stabilesc dispozițiile legale mai sus citate.

În condițiile expuse, entitatea contractantă trebuie să modifice clauzele contractuale în privința constituirii garanției de bună execuție.

În considerarea celor prezentate, va fi admisă, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu..., respectiv în privința solicitărilor nr....) și 7) și va fi obligată entitatea contractantă la modificarea/completarea/remedierea documentației de atribuire, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale aplicabile. Va fi stabilită o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor care să permită întocmirea corespunzătoare a ofertelor, în raport cu modificările/completările/remedierile efectuate.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge ca nefondată solicitarea nr....) din contestație.

În temeiul art. 26 alin. (8) din lege, ia act de renunțarea la contestație pentru solicitările nr....), 4), 5) și 6).

Consiliul ia act de renunțarea la contestație pentru solicitările nr....), 5) și 6).

În privința solicitării de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor determinate de soluționarea litigiului, se reține că, la dosarul cauzei, au fost depuse de contestatoare factura seria . nr...., în valoare de..., emisă de... de Avocați ". și dovada plății acesteia de către..., prin ordinul de plată nr...., emis de....

Fiind constatate întemeiate, în parte, criticile contestatoarei, ținând seama și de măsurile de remediere luate de entitate, va fi redus onorariu avocat la suma de..., la care va fi obligată....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu..., respectiv în privința solicitărilor nr....) și 7) din contestație, și obligă entitatea contractantă la modificarea/completarea/remedierea documentației de atribuire, cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale aplicabile. Modificările/completările/remedierile vor fi efectuate în termen de 15 zile de la primirea deciziei și vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP. Va fi stabilită o nouă dată limită pentru depunerea ofertelor.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondată, solicitarea nr....) din contestație.

În temeiul art. 26 alin. (8) din lege, ia act de renunțarea la contestație pentru solicitările nr....), 4), 5) și 6).

Admite solicitarea contestatoarei de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor determinate de soluționarea litigiului și obligă...la plata către... a sumei de..., reprezentând onorariu avocat.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 22 pagini