C.N.S.C.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. ...../...../...../.....
Data: .....

I. Prin contestația nr. 454/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32155/07.08....., formulată de către S.C. .....S.R.L., cu sediul în....., str. .....nr. ....., județul....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr....., având CUI RO....., împotriva adresei nr. 75241/..... de comunicare a rezultatului etapei de evaluare a propunerilor tehnice, emisă de către ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de servicii, având ca obiect „.....", se solicită anularea procesului-verbal de evaluare tehnică a ofertelor, în ceea ce privește decizia de neconformitate a ofertei tehnice a S.C. .....S.R.L. și a tuturor actelor subsecvente acestuia, reevaluarea propunerii tehnice a S.C. .....S.R.L., precum și suspendarea procedurii de achiziție publică, până la soluționarea contestației în cauză, constituindu-se dosarul nr. ...../.....

II. Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., cu sediul în ....., şos. ..... - .....nr....., ..., ..., sectorul....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., împotriva adresei nr. ...../..... de comunicare a rezultatului etapei de evaluare a propunerilor tehnice, emisă de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită ....., constituindu-se dosarul nr. ...../.....

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. ...../..... și nr. ...../....., contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32155/07.08..... și nr. ...../....., urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ...../.....

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

I. 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 S.C. .....S.R.L. critică decizia autorității contractante de respingerea a ofertei sale ca neconformă, solicitând anularea procesului verbal de evaluare tehnică a ofertelor, reevaluarea ofertei tehnice a contestatorului și suspendarea prezentei proceduri de atribuire până la soluționarea contestației.

Având în vedere că S.C. .....S.R.L. nu a atașat la contestația nr. 32155/07.08..... și dovada constituirii cauțiunii, așa cum este prevăzut la art. 611 din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/....., Consiliul a transmis către contestator adresa nr. 32511/..... ...../08.08....., prin care s-a solicitat comunicarea, în termen de 3 zile, a dovezii privind constituirea cauțiunii, în original.

Până la data emiterii prezentei decizii, S.C. .....S.R.L. nu a formulat vreun răspuns la solicitarea transmisă de Consiliu.

II. 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 S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A. critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca neconformă.

Contestatorul arată că, urmare a analizării ofertelor tehnice depuse de operatorii economici participanți în cadrul procedurii și a răspunsurilor acestora la solicitările de clarificare transmise de autoritatea contractată, aceasta i-a transmis comunicarea nr. ..... din ..... privind rezultatul etapei de evaluare a propunerilor tehnice, prin care arată faptul că oferta sa a fost declarată neconformă.

1. Nelegalitatea emiterii unor comunicări intermediare privind evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire.

Contestatorul evocă faptul că, urmare a modificărilor aduse prin O.U.G. nr. 45/....., dispozițiile art. 214 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care obligau autoritatea contractantă să transmită operatorilor economici participanți la procedura de atribuire comunicări privind rezultatele parțiale ale fiecărei etape intermediare a procesului de evaluare a ofertelor, a fost abrogat. Coroborând dispozițiile art. 214 alin. (1) cu dispozițiile art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și având în vedere abrogarea prin O.U.G. nr. 45/..... a alin. (2) al art. 214, rezultă că autoritatea contractantă are dreptul de a emite comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire, numai după finalizarea procesului de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de achiziție publică.

Nu în ultimul rând, având în vedere prevederile art. 127 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, care precizează că rapoartele intermediare și raportul procedurii de atribuire se înaintează de către președintele comisiei de evaluare conducătorului unității spre aprobare, contestatorul apreciază că orice comunicare transmisă ofertanților cu privire la aceste documente, trebuie semnate la rândul lor de conducătorul autorității contractante și nu de președintele comisiei de evaluare, așa cum în mod eronat s-a procedat prin adresa de comunicare nr. ..... din .....

Raportat la aspectele menționate mai sus, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a emis adresa de comunicare a rezultatului etapei de evaluare a ofertelor tehnice nr. ..... din ....., cu încălcarea dispozițiilor legale și, pe cale de consecință, solicită anularea documentului în cauză.

2. Nelegalitatea deciziei de declarare a ofertei asocierii S.C. ..... S.A. (lider de asociere) și S.C. .....S.A. (asociat) ca neconformă.

Contestatorul menționează că, prin solicitările de clarificări transmise, autoritatea contractantă a interpretat prevederi din caietul de sarcini în mod diferit și contradictoriu față de cerințele menționate în cuprinsul acestuia la data depunerii ofertelor și a decis, în baza acestor interpretări nelegale, declararea ca neconformă a ofertei sale.

Astfel, contestatorul arată că prin adresa de comunicare privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice nr. ..... din ....., autoritatea contractantă i-a declarat oferta ca neconformă pe considerentul că prin caietul de sarcini s-a solicitat ca „TDP total per server trebuie să fie max. 180 W". Din analiza prevederilor caietului de sarcini, rezultă că singura referire la TDP se regăsește la cerințele privind procesorul (CPU) cu care trebuie să fie echipate serverele (pag. 24 din caietul de sarcini), astfel:

Caracteristică servere blade	Specificații tehnice minime
Format	Blade, compatibil cu șasiul ofertat
CPU	Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4Ghz, min 96 lane-uri PCIe 3.0
DRAM	ECC, minim 96GB expandabil la 1TB
Subsistem stocare	Stocare 2 x 400GB PCIe 3.0 SSD
Surse alimentare	Redundante, în carcasa șasiului.
Conectivitate	2 x 10/20 Ethernet fabric adapter 2 porturi SAN fabric
Management	Interfață web specializată, out of band, consolă KVM IP și virtual media, software management inclus

Contestatorul face precizarea că ideea de TDP la nivel de server a fost evidențiată pentru prima dată de autoritatea contractantă, după depunerea ofertelor în cadrul procedurii de achiziție, prin solicitarea de clarificări nr. 65407 din 03.07.....: „Referitor la cerința 6.7.1. Servere: 6 bucăți format blade și șasiu aferent din caietul de sarcini și din clarificările ulterioare, TDP total per server trebuie să fie de max. 180 W, comisia de evaluare vă solicită să detaliați îndeplinirea acestei cerințe. [...]". După cum se poate observa, deși din chiar tabelul unde se regăsește întrebarea de clarificare rezultă că cerința referitoare la TDP este aferentă fiecărui procesor (CPU), totuși, autoritatea contractantă face abstracție de acest lucru și solicită un TDP la nivel de server, solicitare care vine în contradicție cu cerințele din caietul de sarcini, modificând, ulterior depunerii, prevederile acestuia, lucru care nu este permis de legislația în materia achizițiilor publice, încălcându-se principiile nediscriminării și tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Mai mult, contestatorul evocă răspunsul său nr. 4256 din 09.07..... la întrebarea de clarificare a autorității contractante, prin care a precizat că solicitarea respectivă este „o interpretare care nu a fost clar precizată în caietul de sarcini", deoarece „se consideră abia în momentul evaluării ofertei tehnice, faptul că pe întreg serverul trebuie să fie un TDP de max. 180 W".

Raportat la aspectele menționate mai sus, contestatorul apreciază că decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca neconformă, este nelegală, întrucât aceasta i-a analizat oferta în baza unor cerințe care nu se regăsesc în caietul de sarcini publicat sau în clarificările transmise în legătură cu acesta, încălcând astfel principiile nediscriminării și

tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la precizările autorității contractante din adresa de comunicare privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice nr. ..... din ....., conform cărora: (i) prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 72509 din 19.07....., s-a „propus schimbarea procesoarelor ofertate inițial cu Intel Xeon Silver 4110", ale cărui nuclee „funcționează la o frecvență de bază (base clock) de 2.1 Ghz, inferioară celei minime solicitate de caietul de sarcini" și (ii) „prin faptul că procesoarele Intel Xenon Silver 4110 ofertate sunt inferioare celor ofertate inițial Intel Xenon Gold 6136 din punct de vedere al performanței, comisia de evaluare a constatat că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, prin modificările operate de dumneavoastră în legătură cu propunerea tehnică, ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială", S.C. ..... S.A. menționează că prin solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07....., autoritatea contractantă a precizat următoarele: „Referitor la Răspunsul 10 (din răspunsurile la clarificări transmise de contestator prin adresa nr. 4256 din 09.07.....), cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora: număr coreuri, cantitate memorie cache, TDP maxim, nr. lane-uri PCIe, lucru evident din documentația inițială și din răspunsurile de clarificare legate de aceasta. În condițiile în care renunțați la un procesor, vor fi oferite doar 48 lane-uri PCI și tipologia nu va mai fi de tip NUMA".

Raportat la aspectele mai sus menționate, contestatorul apreciază că trebuie subliniate următoarele aspecte:

- nici din caietul de sarcini și nici din răspunsurile de clarificare legate de acesta, nu rezultă nici în mod evident și nici în mod subînțeles că *„cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora"*, așa cum în mod eronat precizează autoritatea contractantă. În caietul de sarcini se precizează expres, așa cum s-a citat mai sus, cerințele pentru procesor, fără a exista vreo referire expresă sau implicită la faptul că cerințele pentru procesor sunt cerințe maximale însumate.

- prin răspunsul său nr. 4256 din 09.07..... la solicitarea de clarificări nr. 65407 din 03.07....., s-au precizat următoarele: „Dacă, printr-o interpretare care nu a fost clar precizată în caietul de sarcini, se consideră, abia în momentul evaluării tehnice, faptul că pe întreg serverul trebuie să fie un TDP de max. 180 W, se poate inactiva un CPU și în acest fel cerința minimă este îndeplinită, chiar și în cazul reinterpretării de către autoritatea contractantă".

- după cum se poate observa, răspunsul la solicitarea de clarificări nu constituie o modificare a ofertei transmise de contestator, ci doar o ipoteză de abordare în contextul unei cerințe a autorității contractante și care nu se regăsește în caietul de sarcini sau în răspunsurile de clarificare emise de aceasta. Drept urmare, acest răspuns nu poate fi interpretat ca o modificare a ofertei transmise de contestator și nu poate avea ca efect declararea ofertei ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), art. 134 alin. (6) și art. 134 alin. (9) lit. d) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare.

- în ceea ce privește răspunsul contestatorului transmis prin adresa nr. 4533 din 24.07..... la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07..... a autorității contractante, acesta precizează: „Cu privire la solicitarea dumneavoastră numărul 7, menționăm că arhitectura de memorie neuniformă (NUMA) descrie mașini cu mai multe socketuri care subdivizează memoria în noduri, în care fiecare nod este asociat cu o listă de nuclee CPU. Această arhitectură este o normă pentru mașinile moderne. Într-un sistem NUMA,

memoria sistemului este divizată în celule sau noduri care sunt asociate cu anumite CPU-uri. Cerința din caietul de sarcini CPU Topologie NUMA înseamnă că oferta trebuie să conțină un minim de 2 noduri NUMA, iar oferta noastră conține două noduri NUMA, fiecare cu caracteristicile minimale cerute în caietul de sarcini «12 core, 20MB cache, TDP maxim 180W, base frequency 2.4GHz». Numărul de lane-uri se obține prin însumarea tuturor PCIe dintr-o mașină, astfel cele două procesoare însumează un număr de 96 de lane-uri."

Prin acest răspuns, contestatorul apreciază că se demonstrează practic conformitatea ofertei sale cu cerințele din caietul de sarcini și clarificările la acesta aduse de autoritatea contractantă până la termenul limită de depunere a ofertelor.

În ceea ce privește a doua parte a răspunsului contestatorului, transmis prin adresa nr. 4533 din 24.07..... la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07..... a autorității contractante, pe care aceasta a interpretat-o ca o modificare de ofertă, S.C. ..... S.A. face următoarele precizări:

- în solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07....., autoritatea contractantă, a modificat încă o dată prevederile caietului de sarcini, oferind, fără un temei legal sau legat de prevederi ale acestuia, o abordare privind caracteristicile serverelor, care preciza că: „cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora: număr coreuri, cantitate memorie cache, TDP maxim, nr. lane-uri PCIe, lucru evident din documentația inițială și din răspunsurile de clarificare legate de aceasta".

- din caietul de sarcini rezultă în mod evident și fără posibilitate de interpretare, că cerințele solicitate de autoritatea contractantă se referă la fiecare procesor în parte și nu la valoarea însumată a acestora la nivel de server, așa cum în mod eronat și nelegal încearcă să inducă ideea autoritatea contractantă.

- în acest context, contestatorul arată că a încercat să vină cu un exemplu care să se plieze pe noile cerințe ale autorității contractante, arătând însă în prealabil că oferta sa îndeplinește cerințele minime, astfel cum sunt ele exprimate în mod expres în caietul de sarcini.

- pornind de la acest exemplu, autoritatea contractantă a acuzat contestatorul că a dorit să dovedească „*artificial respectarea cerinței referitoare la base clock, ați făcut însumarea frecvențelor pentru cele două procesoare, la fel cum se însumează celelalte mărimi*", deși chiar în solicitarea de clarificări, aceasta precizase expres că: „*cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora*", furnizând apoi, cu titlu de exemplu, o serie de parametri.

- răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări nu constituie o modificare a ofertei sale, ci doar o ipoteză de abordare în contextul unei cerințe a autorității contractante care nu se regăsește în caietul de sarcini sau în răspunsurile de clarificare emise de aceasta.

- drept urmare, acest răspuns nu poate fi interpretat ca o modificare a ofertei și nu poate avea ca efect declararea ofertei ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), art. 134 alin. (6) și art. 134 alin. (9) lit. d) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, S.C. ..... S.A. solicită C.N.S.C. obligarea autorității contractante la anularea adresei de comunicare privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice și reevaluarea ofertei sale.

Prin punctul său de vedere nr. ANR81358/13.08....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 34401/24.08....., ... solicită respingerea contestației S.C. ..... S.A. ca nefondată, pentru următoarele considerente:

Până la termenul de limită de primire a ofertelor, respectiv 27.04....., au fost depuse prin intermediul SEAP un număr de trei oferte, depuse de către asocierea S.C. .....S.A. – S.C. ..... S.R.L – S.C. .....S.R.L., asocierea S.C. .....S.R.L. – S.C. .....S.R.L. și asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., iar în urma evaluării ofertelor depuse, autoritatea contractantă a transmis solicitări de clarificări operatorilor economici participanți la procedură, iar ulterior, luând în considerare și răspunsurile la solicitările de clarificări adresate, a finalizat evaluarea propunerilor tehnice și a comunicat participanților rezultatele acestei etape, cu respectarea prevederilor art. 214 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește oferta depusă de asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., autoritatea contractantă arată că prin comunicarea nr...../..... privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice, a făcut cunoscut faptul că respectiva ofertă a fost declarată neconformă, în cuprinsul adresei fiind învederate atât temeiurile legale, cât și motivele concrete avute în vedere la luarea acestei decizii.

Cu privire la motivele de nelegalitate invocate de contestator, autoritatea contractantă la consideră ca nefondate, astfel cum arată în cele ce urmează:

I. Referitor la invocarea de către contestatara .....a nelegalității emiterii unor comunicări intermediare privind evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire

Contestatorul susține că, urmare a modificărilor aduse prin O.U.G. nr. 45/....., dispozițiile art. 214 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările următoare, care obligă autoritatea contractantă să transmită ofertanților pe durata procesului de evaluare, rezultate parțiale aferente fiecărei etape intermediare a acestui proces, au fost abrogate și, în consecință, aceasta ar avea dreptul să emită comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire numai după finalizarea procesului de evaluare a ofertelor depuse. Chiar și în urma abrogării acestei prevederi legale, ar dispărea doar obligația, nu și dreptul autorității contractante de a transmite ofertanților comunicări privind rezultatele etapelor procesului de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii.

Însă, autoritatea contractantă precizează că actul normativ invocat – O.U.G. nr. 45/..... - a fost adoptat în 24 mai ..... și publicat în Monitorul Oficial în 4 iunie ....., în timp ce procedura în cauza a fost inițiată în 23 martie ....., iar potrivit art. VII alin. (1) din O.U.G. nr. 45/....., „procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență rămân supuse legislației în vigoare la data inițierii acestora”. Așadar, având în vedere că, la momentul intrării în vigoare a O.U.G. nr. 45/....., procedura care face obiectul prezentei cauze, era în curs de desfășurare, autoritatea contractantă consideră că are nu doar dreptul, ci obligația legală de a transmite

ofertanților comunicări privind rezultatele parțiale aferente fiecărei etape de evaluare, pe durata procesului de evaluare.

În ceea ce privește pretenția contestatorului privind semnarea oricărei comunicări transmise ofertanților de către conducătorul autorității contractante, iar nu de către președintele comisiei de evaluare, în virtutea prevederilor art. 127 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, ... precizează că dispozițiile legale invocate prevăd în mod expres aprobarea unui anumit tip de documente de către conducătorul acesteia, și anume a rapoartelor intermediare și a raportului procedurii de atribuire, iar nu a oricărui document emis de comisia de evaluare (procese-verbale de analiză), fie că acesta este comunicat sau nu operatorilor economici participanți.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că, dacă legiuitorul ar fi dorit ca toate documentele emise de către comisia de evaluare și comunicate ofertanților în cadrul procedurii, să fie aprobate de conducătorul acesteia, ar fi prevăzut în mod expres o atare obligație în textul actului normativ invocat.

II. Referitor la invocarea de către contestator a nelegalității deciziei de declarare a ofertei sale ca neconformă:

Contestatorul pretinde că autoritatea contractantă, prin solicitările de clarificări transmise, a interpretat în mod diferit și contradictoriu prevederile din caietul de sarcini față de cerințele cuprinse de acesta la data depunerii ofertelor, ... considerând că acesta își bazează argumentația pe o serie de premise, a căror invaliditate o va demonstra în cele ce urmează.

1. Referitor la pretenția conform căreia cerințele exprimate în caietul de sarcini, pagina 24, s-ar referi la un singur procesor și nu la server în ansamblul său, iar cerința referitoare la TDP (cantitatea maximă de energie termică disipată), calculat per server ar fi fost adăugată ulterior, autoritatea contractantă arată că, în caietul de sarcini, cerințele pentru procesoarele (CPU) cu care acesta să fie echipat, au fost în mod clar solicitate pentru întregul server și era exclusă prezența unui singur procesor. Aceste cerințe sunt: „*Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4Ghz, min 96 lane-uri PCIe 3.0*”.

a) așa cum arată și ofertantul în răspunsul său la cererea de clarificări transmisă în timpul evaluării (înregistrat sub numărul 4533/24.07.....), o arhitectură NUMA nu poate fi implementată cu un singur procesor, aceasta implicând existența a mai multe noduri (procesoare). Mai mult, termenul matematic de topologie implică existența a mai multe puncte (noduri). Nu se poate vorbi de topologia unui singur punct. Cerințele de natură tehnică ale caietului de sarcini sunt, evident, menite a fi înțelese și formulate în asemenea fel, încât să poată fi înțelese de persoane care au competente în zona tehnică.

b) de altfel, în răspunsurile la cererile de clarificări publicat de către autoritatea contractantă în etapa de depunere a ofertelor, a existat următoarea întrebare legată de numărul de procesoare:

„22. întrebare:

În caietul de sarcini la capitolul 6.7.1 Servere se menționează doar numărul de nuclee pe care trebuie să-l aibă fiecare server blade, dar nu și numărul de procesoare.

Vă rugăm să menționați care este numărul de procesoare minim instalate pe fiecare server blade.

Răspuns:

Numărul de procesoare este la latitudinea ofertantului, entitatea contractantă nu dorește să restrângă gama de soluții acceptabile. Topologia solicitată și numărul de core-uri sunt singurele matrici necesare."

Prin răspunsul oferit, autoritatea contractantă susține că numărul procesoarelor ofertate este la latitudinea ofertantului, dacă sunt respectate topologia NUMA, conform pct. a) de mai sus, și numărul de core-uri (nuclee).

c) în răspunsul la cererile de clarificări, publicat de către autoritatea contractantă în etapa de depunere a ofertelor, a fost formulată următoarea întrebare legată de numărul de procesoare și indicatorii de performanță ai acestora:

„36. întrebare:

Referitor la 6.71 Servere: 6 bucăți format blade și șasiu aferent Referitor la cerința : CPU Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4Ghz, min 96 lane-uri PCIe 3.0

Vă rugăm pentru o mai bună înțelegere, având în vedere că nu este precizat în clar numărul de procesoare solicitat, să clarificați următoarele:

b) Vă rugăm clarificați, având în vedere că serverele blade moderne sunt toate produse cu 2 socket-uri pentru procesor, modalitatea prin care este acceptabilă îndeplinirea cerinței:

- livrarea blade-urilor un singur procesor instalat care să îndeplinească cerințele;

- livrarea blade-urilor cu 2 procesoare instalate fiind acceptabilă îndeplinirea cerinței cu 2 procesoare (specificațiile cumulate a 2 procesoare, fiecare de min. 2.4 GHz și max 180W TDP, să însumeze min. 12 coruri, 20 MB cache și 96 lane-uri PCI 3.0, în total);

- livrarea blade-urilor cu 2 procesoare instalate trebuind ca fiecare procesor în parte să îndeplinească cerința respectivă.

Răspuns:

Pentru a lăsa libertatea ofertanților de a alege orice configurație, au fost indicate doar numărul de core-uri, topologia și indicatorii de performanță și eficiență energetică. Orice propunere care respectă aceste cerințe va fi acceptată."

Prin răspunsul oferit, autoritatea contractantă reafirmă faptul că numărul de procesoare este la latitudinea ofertantului, atât timp cât întregul server respectă numărul de core-uri, topologia și indicatorii de performanță și eficiență energetică. Este evident, din răspuns, că aceste caracteristici sunt considerate per server, indiferent de numărul de procesoare.

d) caracterul dolosiv al interpretării ofertantului din contestație, conform căreia specificațiile din caietul de sarcini ar fi avut în vedere doar un procesor, este întărit chiar de propria propunere tehnică inițială, care includea câte 2 procesoare Intel Xeon Gold 6136 3.OG, 12C/24T, 10.4GT/s, 24.75M Cache, Turbo, HT (150W) DDR4-2666. Dacă ar fi aderat cu adevărat la interpretarea conform căreia cerințele minime din caietul de

sarcini sunt per procesor, atunci ofertantul a propus cu bună știință o soluție neconformă, fiecare procesor de acest tip având doar 48 de lane-uri PCIe 3.0 (https://ark.intel.eom/products/120479/lntel-Xeon-Gold-6136-Processor-24 75M-Cache-3 00-GHz) față de cele 96 solicitate. Astfel, ofertantul a ales să interpreteze fiecare cerință în mod diferit, unele per procesor, unele per server, în funcție de cum interesele sale erau servite de o interpretare sau alta.

e) confruntat cu această greșeală, prin cererea de clarificări nr. 65407 din 03.07....., ofertantul a preferat să inducă eronat ideea că este vorba de o interpretare ce nu a fost prezentă în caietul de sarcini și că oricum cerințele pot fi îndeplinite de un singur procesor, sugerând ca al doilea să fie dezactivat - ceea ce ar însemna ca cerința privind TDP maxim (cantitatea de energie disipată maximă) ar putea fi îndeplinită doar în condițiile în care un singur procesor ar fi activ. În același timp, o serie de alte cerințe minime și obligatorii ar fi îndeplinite exclusiv în cazul în care ambele procesoare ar fi active, or toate cerințele caietului de sarcini sunt minime și obligatorii, iar îndeplinirea lor nu este selectivă. După demonstrarea fără echivoc de către autoritatea contractantă, prin cererea de clarificări suplimentară nr. 72509 din 19.07....., a faptului că utilizarea unui singur procesor contravine cerințelor minime legate de topologie și numărul de lane-uri PCIe 3.0, ofertantul își admite în final propria turpitudine, propunând alte procesoare, ale căror parametri însumați să respecte cerințele inițiale.

2. Referitor la faptul că printre parametrii care pot fi însumați s-ar număra și frecvența de ceas a procesoarelor (base clock).

a) în cererea de clarificări transmisă de către autoritatea contractantă cu nr. 65407 din 03.07....., se regăsește următoarea formulare:

„Urmare a răspunsului dumneavoastră înregistrat la ANR cu nr. 65407/09.07.....:

Referitor la Răspuns 10, cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora: număr core-uri, cantitate memorie cache, TDP maxim, nr. lane-uri PCIe, lucru evident din documentația inițială și răspunsurile la clarificările legate de aceasta. În condițiile în care renunțați la un procesor, vor fi oferite doar 48 lane-uri PCI și topologia nu va mai fi de tip NUMA. Vă rugăm să clarificați modalitatea în care propunerea tehnică respectă cerințele caietului de sarcini.”

Autoritatea contractantă menționează că parametrii ce pot fi însumați au fost clar indicați și nu includ frecvența de ceas (base clock). În redactarea contestației, ofertantul alege să compenseze lipsa de cunoștințe tehnice hardware, evidentă din propunerea tehnică și răspunsurile la cererile de clarificări repetate ale comisiei, cu artificii de redactare. Astfel, acesta citează incomplet paragraful de mai sus, reținând doar sintagma „cerințele pentru valoarea însumată a parametrilor acestora” și ignoră cu bună știință enumerarea ulterioară (număr core-uri, cantitate memorie cache, TDP maxim, nr. lane-uri PCIe), enumerare ce nu are un caracter de exemplificare, cum alege să interpreteze ofertantul, ci de listă exhaustivă.

Această listă nu include și nici nu avea de ce să includă parametrul base clock, astfel cum se va arăta în paragraful următor.

b) din punct de vedere tehnic, frecvențele de lucru ale procesoarelor sunt frecvențe de ceas, de tact. Pretenția ofertantului că două procesoare la 2.1 Ghz funcționează ca unul de 4.2 Ghz, trădează o necunoaștere a științei circuitelor logice, știință ce se preda la facultățile de profil. Pentru un circuit logic, semnalul de ceas (clock, base clock) este un semnal oscilant, de o anumită frecvență, având rolul de a coordona funcționarea diverselor componente ale unui sistem, exact la fel cum un metronom coordonează măsura pentru toate instrumentele dintr-o orchestră (https://en.wikipedia.org/wiki/Clock_signal). La fel cum, dacă punem două metronoame în paralel, cu aceleași setări, nu obținem un ritm de două ori mai alert, ci același ritm marcat de două instrumente și nu se poate spune că două circuite logice care funcționează la aceeași frecvență, operează cu o frecvență de două ori mai rapidă.

În concluzie, autoritatea contractantă menționează că dacă interpretarea contestatorului, conform căreia cerințele din caietul de sarcini s-ar referi la un singur procesor, ar fi admisibilă, este evident că procesoarele oferite de acesta nu îndeplinesc sigure toate specificațiile solicitate în caietul de sarcini. De altfel, singura interpretare favorabilă ofertantului, pe care acesta încearcă să o propage în contestația depusă, este ca unele cerințe s-ar aplica unui singur procesor, iar celelalte ar trebui îndeplinite de configurația propusă pentru server. O asemenea interpretare contravine documentației de atribuire din cadrul procedurii de atribuire și este inconsecventă și absurdă din punct de vedere tehnic și logic.

III. Referitor la pretenția contestatorului că răspunsul la solicitarea de clarificări nu constituie o modificare a ofertei transmise, ci doar *„o ipoteză de abordare în contextul unei cerințe a autorității contractante care nu se regăsește în caietul de sarcini sau în răspunsurile de clarificare emise de autoritatea contractantă în legătură cu acestea”*:

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și consideră că solicitarea de clarificare are ca scop final evaluarea ofertelor operatorilor participanți în cadrul procedurii, iar nu prezentarea de către aceștia de ipoteze de abordare. Faptul că ofertantul alege să considere cerințe din caietul de sarcini ca inexistente ori să le interpreteze ca existând în mod aleatoriu, după cum o atare interpretare îi servește sau nu interesele, nu face decât să demonstreze, încă odată, superficialitatea cu care S.C. ..... S.A. a abordat procedura de achiziție în cauză, inclusiv contestația.

Însă, din modul de formulare a răspunsului la solicitarea de clarificări, pe care autoritatea contractantă îl citează în cele ce urmează, reiese în mod clar că asocierea contestatoare nu oferă o simplă ipoteza de abordare, ci modifică procesoarele inițial ofertate Intel Xeon Gold 6136 (care nu îndeplineau cerința referitoare la TDP max 180W) cu procesoare Intel Xeon Silver 4110, care îndeplinesc cerința referitoare la cantitatea de energie disipată, însă, așa cum a arătat anterior, nu îndeplinesc cerința referitoare la frecvența de ceas (base clock) - având și alte caracteristici

inferioare raportat la cele inițial ofertate (număr de nuclee, memorie cache), astfel:

„Revenind la solicitare, autoritatea contractantă precizează în momentul evaluării faptul că: Cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora. Pe cale de consecință, produsele ce urmează a fi livrate, DELL PowerEdge M640, vor fi echipate cu următorul procesor: Intel XEON 4110, 2.1G, 8Core, 11MB Cache, Turbo, HT(85W), procesor ce îndeplinește cerințele minime de însumare a caracteristicilor, astfel: [...]”

Astfel, ... arată că, în mod legal și temeinic a făcut aplicarea normelor invocate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv art. 137 alin. (3) lit. a), art. 134 alin. (6) și art. 134 alin. (9) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, respingând oferta depusă de asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A. ca neconformă, întrucât aceasta nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini, ofertantul modificând conținutul propunerii tehnice prin răspunsul la solicitarea de clarificări, iar modificarea presupune diminuarea calitativă în comparație cu oferta inițială.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A. ca nefondată.

Prin adresa nr. 4985/22.08....., înregistrată la Consiliu cu nr. 34861/27.08....., S.C. ..... S.A. transmite răspunsul său la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, prin care susține următoarele:

I. Referitor la susținerile autorității contractante conform cărora cerințele pentru CPU de la punctul 6.7.1 din caietul de sarcini pct. 6.7. (pag. 24) trebuie îndeplinite la nivel de server și nu la nivel de procesor și au fost următoarele:

Caracteristică servere blade	Specificații tehnice minime
Format	Blade, compatibil cu șasiul ofertat
CPU	Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4 Ghz, min 96 lane-uri PCIe 3.0
DRAM	ECC, minim 96GB expandabil la 1TB
Subsistem stocare	Stocare 2 x 400GB PCIe 3.0 SSD
Surse alimentare	Redundante, in carcasa șasiului.
Conectivitate	2x10/20 Ethernet fabric adapter 2 porturi SAN fabric
Management	Interfață web specializata, out of band, consolă KVM IP și virtual media, software management inclus

După cum se poate observa din cerința mai sus citată, contestatorul susține că autoritatea contractantă a solicitat o serie de caracteristici tehnice pentru fiecare din elementele componente ale serverului ce urma a

fi livrat, precum: formatul, CPU, RAM, sursele de alimentare, subsistemul de stocare, conectivitatea etc., iar în punctul de vedere transmis, aceasta citează două întrebări de clarificare primite de la operatori economici participanți la procedura de atribuire și răspunsurile aferente transmise, respectiv întrebarea nr. 22 și nr. 36.

Astfel, din analiza răspunsurilor date de autoritatea contractantă și invocate în cuprinsul punctului de vedere, contestatorul precizează că rezultă:

- autoritatea contractantă nu a răspuns la întrebările de clarificare adresate de operatorii economici în mod clar precis și fără ambiguități, lăsând deschisă posibilitatea unei interpretări subiective a ofertelor transmise;

- niciunde în răspunsurile transmise, autoritatea contractantă nu a precizat în mod expres că cerințele menționate la secțiunea CPU a punctului 6.7.1 din caietul de sarcini trebuie îndeplinite cumulativ la nivel de server. Precizarea autorității contractante că lasă „*libertatea ofertanților de a alege orice configurație, au fost indicate doar numărul de core-uri, topologia și indicatorii de performanță și eficiență energetică*”, nu poate duce la concluzia că cerințele în cauză trebuie îndeplinite cumulat la nivelul serverului, drept urmare, se apreciază că susținerea acesteia din punctul de vedere transmis potrivit cărora „*aceste caracteristici sunt considerate pe server, indiferent de numărul de procesoare*”, nu sunt susținute nici de prevederile caietului de sarcini, nici de prevederile din răspunsurile transmise de autoritatea contractantă la solicitările de clarificare ale operatorilor economici.

II. Referitor la precizările autorității contractante conform cărora oferta inițială a contestatorului nu era conformă, raportat la interpretarea că cerințele referitoare la CPU de la subpunctul 6.7.1 se refereau la fiecare CPU în parte și nu se cumulau, deoarece nu îndeplineau numărul minim de lane-uri solicitate.

Contestatorul menționează că prin răspunsul său transmis prin adresa nr. 4533 din 24.07..... la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07..... a autorității contractante, a indicat următoarele: „Cu privire la solicitarea dumneavoastră numărul 7, menționăm că arhitectura de memorie neuniformă (NUMA) descrie mașini cu mai multe socketuri care subdivizează memoria în noduri, în care fiecare nod este asociat cu o listă de nuclee CPU. Această arhitectură este o normă pentru mașinile moderne. Într-un sistem NUMA, memoria sistemului este divizată în celule sau noduri care sunt asociate cu anumite CPU-uri.

Cerința din caietul de sarcini CPU Topologie NUMA înseamnă că oferta trebuie să conțină un minim de 2 noduri NUMA, iar oferta noastră conține două noduri NUMA, fiecare cu caracteristicile minimale cerute în caietul de sarcini «12 core, 20MB cache, TDP maxim 180W, base frequency 2.4GHz».

Numărul de lane-uri se obține prin însumarea tuturor PCIe dintr-o mașină, astfel cele două procesoare însumează un număr de 96 de lane-uri.”

Conform definiției date de producătorul de procesoare Intel PCI Express (PCIe) lane este compusă din două perechi de semnale diferite, una pentru recepționarea datelor și una pentru transmiterea datelor și este unitatea de bază a unui PCIe bus. Numărul de PCIe Lanes este numărul total de linii suportat de processor. (A se vedea în acest sens exemplul de la link: https://ark.intel.com/Search/FeatureFilter?productType=processors&NumPCIExpressPortsMin=48&NumPCIExpressPortsMax=48 la caracteristica Max # of PCI Express Lanes).

Lane-urile (corect: PCI Express lane) sunt o caracteristică PCIe bus-ului, caracteristică ce se însumează la nivel de placă de bază. Placa de bază este una singură și, în consecință, la nivelul PCIe se însumează numărul de lane-uri suportate de fiecare procesor.

Drept urmare, prin răspunsul la solicitarea de clarificări citat și argumentele menționate mai sus, contestatorul apreciază că se demonstrează practic conformitatea ofertei sale cu cerințele din caietul de sarcini și clarificările la acesta aduse de autoritatea contractantă până la termenul limită de depunere a ofertelor.

III. Referitor la precizările autorității contractante conform cărora contestatorul și-a fi modificat oferta depusă prin răspunsurile la solicitările de clarificări.

Contestatorul precizează că în solicitarea de clarificări nr. 72509 din 19.07....., autoritatea contractantă, în lipsa unor precizări exprese în caietul de sarcini sau în răspunsurile transmise la solicitările de clarificare ale operatorilor economici, a prezentat o abordare privind caracteristicile serverelor, care preciza că: „cerințele pentru procesoarele cu care sunt echipate serverele sunt pentru valoarea însumată a parametrilor acestora: număr core-uri, cantitate memorie cache, TDP maxim, nr. lane-uri PCIe, lucru evident din documentația inițială și din răspunsurile de clarificare legate de aceasta.”

Așa cum a arătat și mai sus, contestatorul susține că din caietul de sarcini rezultă în mod evident și fără posibilitate de interpretare că cerințele solicitate de autoritatea contractantă se referă la fiecare procesor în parte și nu la valoarea însumată a acestora la nivel de server, așa cum în mod eronat și nelegal încearcă să inducă ideea. În acest context, contestatorul face precizarea că a încercat să vină cu un exemplu care să se plieze pe noile cerințe ale autorității contractante, arătând însă în prealabil că oferta sa îndeplinește cerințele minime, astfel cum sunt ele exprimate în mod expres în caietul de sarcini.

Răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări nu constituie o modificare a ofertei sale, ci doar o ipoteză de abordare în contextul unei cerințe a autorității contractante, care nu se regăsește în caietul de sarcini sau în răspunsurile de clarificare emise de aceasta.

Drept urmare, contestatorul apreciază că acest răspuns nu poate fi interpretat ca o modificare a ofertei și nu poate avea ca efect declararea acesteia ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), art. 134 alin. (6) și art. 134 alin. (9) lit. d) din Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru toate argumentele expuse în răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante și în contestația depusă, S.C. ..... S.A. solicită C.N.S.C. respingerea apărărilor formulate de autoritatea contractantă cu privire la argumentele invocate pentru a arăta că motivele de respingere a ofertei sale sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, să dispună obligarea autorității contractante la anularea comunicării nr. ..... din ..... privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice și reevaluarea ofertei sale.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „.....", prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...../.....

În anunțul de participare și în documentația de atribuire, criteriul de atribuire menționat a fost *„cel mai bun raport calitate-preț*", iar valoarea estimată a contractului de servicii este de 494.639,33 euro, fără T.V.A.

Conform mențiunilor existente în procesul-verbal de ședință nr. 1, înregistrat cu nr. ANR40409/02.05....., au depus oferte 3 operatori economici, dintre aceștia fiind S.C. .....S.R.L. și asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., contestatorii din prezenta cauză.

Comunicarea privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice a fost transmisă de către autoritatea contractantă către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., prin adresa nr. ...../..... și către S.C. .....S.R.L. prin adresa nr. 75241/.....

I. Procedând la soluționarea contestației formulată de către S.C. .....S.R.L., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*", motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției inadmisibilității contestației formulată de către S.C. .....S.R.L., pentru neconstituirea cauțiunii.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației formulată de către S.C. .....S.R.L., pentru neconstituirea cauțiunii, Consiliul are în vedere obligația instituită de legiuitor la art. 611 din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/....., potrivit căreia „(1) 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 stabilită după cum urmează (...)".

Constatând că la dosarul cauzei nu se regăsește dovada constituirii cauțiunii de către S.C. .....S.R.L., prin adresa C.N.S.C. nr. 32511/.....-...../08.08....., Consiliul a solicitat S.C. .....S.R.L., în temeiul art. 611 din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/....., în considerarea prevederilor art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1)

din Legea nr. 101/2016, să transmită dovada constituirii cauțiunii, în cuantumul prevăzut de lege.

Până la data redactării prezentei decizii, S.C. .....S.R.L. nu a formulat niciun răspuns cu privire la constituirea cauțiunii.

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei și ținând seama de prevederile legale incidente cauzei, și anume Legea nr. 101/2016, cu modificările ulterioare, aduse inclusiv prin O.U.G. nr. 45/....., Consiliul constată că, în speță, sunt incidente prevederile art. VIII din același act normativ, potrivit cărora:

„Art. VIII. – Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești, la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute."

De asemenea, este de reținut că dispozițiile art. VII din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/....., potrivit cărora „(1) Procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență rămân supuse legislației în vigoare la data inițierii acestora. (2) Prin procedură de atribuire în curs de desfășurare se înțelege orice procedură pentru care s-a transmis un anunț de participare sau, după caz, un anunț de participare simplificat, până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență" fac referire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire (în speță a procedurii de licitație deschisă), nu la procedura de soluționare a contestațiilor.

Așadar, parcurgând conținutul punctului VII din O.U.G nr. 45/..... (act normativ prin care a fost modificată Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică), reiese fără putere de tăgadă că acesta se referă la procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, spre deosebire de prevederile de la punctul VIII din actul normativ incidente, care se referă la procedura de soluționare a contestațiilor, care se judecă în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute.

Totodată, în cauză, sunt incidente și prevederile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 24/2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, potrivit cărora *„Ordonanțele de urgență ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiția depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară*".

Întrucât Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/..... a intrat în vigoare la data publicării acesteia în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la 04.06....., contestațiile depuse începând cu această dată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sunt supuse prevederilor acesteia.

Constatând depunerea contestației la data intrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 45/..... și necesitatea soluționării acesteia cu procedura în vigoare la data la care a fost depusă, cu toate că,

în soluționare, Consiliul a solicitat S.C. .....S.R.L. depunerea cauțiunii, conform art. 61¹ din ordonanță, iar contestatorul a cunoscut, la momentul formulării cererii sale, obligațiile care îi reveneau în baza Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 45/....., acesta nu a dat curs solicitării Consiliului.

Așadar, prin demersul efectuat, Consiliul a manifestat un rol activ, acordându-i contestatorului posibilitatea să își constituie cauțiunea, astfel cum dispun noile reglementări legale, obligație de care petentul nu s-a achitat.

Or, în condițiile în care prezenta contestație formulată de către S.C. .....S.R.L. a fost transmisă către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, prin e-mail, la data de ....., rezultă că ne aflăm în fața unei contestații căreia îi sunt aplicabile prevederile punctului VIII din O.U.G. nr. 45/....., situație în care S.C. .....S.R.L. avea obligația constituirii cauțiunii, obligație pe care aceasta nu a înțeles să o respecte, deși i s-a solicitat în mod expres acest lucru, prin adresa nr. 32511/.....-...../08.08.....

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) 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, coroborate cu cele ale art. 61¹ alin. (1) din O.U.G. nr. 45/....., pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 459/04.06....., pentru considerentele evocate, Consiliul admite excepția inadmisibilității contestației formulată de către S.C. .....S.R.L., pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege, excepție invocată din oficiu.

Pe cale de consecință, respinge contestația formulată de către S.C. .....S.R.L., în contradictoriu cu ....., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege.

Fără pronunțare pe fondul contestației nr. 454/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 32155/07.08....., formulată de către S.C. .....S.R.L..

II. Procedând la soluționarea contestației formulate de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la motivele care au stat la baza deciziei comisiei de evaluare, de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Astfel, Consiliul reține că entitatea contractantă a transmis către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A. adresa nr. ...../....., intitulată „Comunicare privind rezultatul etapei de evaluare a ofertelor tehnice depuse pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect «.....»”, în cuprinsul căreia a precizat că „în urma evaluării propunerilor tehnice depuse, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă, în temeiul:

- *art. 137 alin. (3) lit. a) – nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;*
- *art. 134 alin. (6) – în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, potrivit alin. (1), conținutul propunerii tehnice sau financiare;*
- *art. 134 alin. (9) lit. d) – modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială*

din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, aprobate prin H.G. nr. 395/2016, din următoarele motive:

În propunerea tehnică, la capitolul 6.7.1. Servere: 6 bucăți format blade și șasiu aferent, la informațiile referitoare la CPU, cu specificațiile minime solicitate în caietul de sarcini: Topologie NUMA, 12 core-uri, 20 MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2,4Ghz, min 96 lane-uri PCIe 3.0, ați ales două procesoare de tip Intel Xeon Gold 6136 cu următoarele specificații: 12 core-uri, 24.75 MB L3 cache, TDP 150W, base clock 3 Ghz, 48 lane-uri PCIe 3.0. Având instalate ambele procesoare se îndeplinește condiția minimă de 96 lane-uri PCIe 3.0, dar, rezultând un TDP de 300W ce depășește cerința ca TDP total per server trebuie să fie max 180W.

Față de acestea, comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 65407/03.07..... Prin răspunsul la solicitarea de clarificări ați argumentat posibilitatea renunțării la unul din procesoare pentru îndeplinirea cerinței referitoare la TDP max 180W, dar ați ignorat faptul că dacă se renunță la un procesor, vor exista doar 48 de lane-uri PCIe 3.0 și topologia nu va mai fi de tip NUMA.

Comisia de evaluare a solicitat o nouă clarificare prin adresa nr. 72509/19.07..... Prin răspunsul la solicitarea de clarificări ați propus schimbarea procesoarelor ofertate inițial cu Intel Xeon Silver 4110 cu următoarele specificații: 8 core-uri, 11 MB L3 cache, TDP 85W, base clock 2.1 Ghz, 48 lane-uri PCIe 3.0. Nucleele acestuia funcționează la o frecvență de bază (base clock) de 2.1 Ghz, inferioară celei minime solicitate în caietul de sarcini de minim 2.4 Ghz.

Pentru a dovedi artificial respectarea cerinței referitoare la base clock, ați făcut însumarea frecvențelor pentru două procesoare, la fel cum se însumwează celelalte mărimi (număr core-uri, memorie cache, lane-uri PCI, TDP), dar această însumare nu are sens din punct de vedere tehnic; frecvențele, ca orice mărime dependentă de timp, nu pot fi însumate. În plus, cerința este pentru base clock, deci pentru tactul comun al core-urilor cerința nu este îndeplinită.

Cu atât mai mult, prin faptul că procesoarele Intel Xeon Silver 4110 ofertate sunt inferioare celor ofertate inițial Intel Xeon Gold 6136, din punct de vedere al prformanței, comisia de evaluare a constatat că prin răspunsurile la solicitările de clarificări, modificările operate de dumneavoastră în legătură cu propunerea tehnică ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială".

În ceea ce privește criticile referitoare la nelegalitatea comunicării formulate de ..... către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A.,

motivat de faptul că prevederile legale care permiteau emiterea unor comunicări intermediare au fost abrogate prin O.U.G. nr. 45/....., Consiliul are în vedere că la art. VII al actului normativ invocat de asocierea contestatoare este prevăzut că „(1) Procedurile de atribuire în curs de desfăşurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanţe de urgenţă rămân supuse legislaţiei în vigoare la data iniţierii acestora.

(2) Prin procedură de atribuire în curs de desfăşurare se înţelege orice procedură pentru care s-a transmis un anunţ de participare sau, după caz, un anunţ de participare simplificat, până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanţe de urgenţă".

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că, în conformitate cu prevederile anunțului de participare nr. ...../....., prezenta procedură de atribuire a fost inițiată în data de ....., anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 45/....., ce a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 459/04.06....., rezultând că prezenta procedură de atribuire este supusă legislației aflate în vigoare la data inițierii acesteia, nefiindu-i aplicabile prevederile invocate de asocierea contestatoare, astfel că transmiterea către ofertanți a comunicărilor intermediare s-a realizat în conformitate cu prevederile legale în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire, motiv pentru care Consiliul respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., așa cum acesta a fost reținut de entitatea contractantă în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile de la punctul 6.7 „Cerințe echipamente hardware" din caietul de sarcini, unde sunt prezentate caracteristicile tehnice impuse pentru echipamentele ce intră în componența sistemului integrat, respectiv servere blade, sistem de stocare, UPS, Rack și accesorii, sistem climatizare, servere locale, UPS locale, soluție videoconferință, echipament multifuncțional și notebook-uri, iar în ceea ce privește serverele, au fost prevăzute următoarele caracteristici tehnice:

„Format – Blade, compatibil cu sasiul ofertat;

CPU – Topologie NUMA, 12 core-uri, 20 MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4 Ghz, min 96 line-uri PCIe 3.0;

DRAM – ECC, minim 96 GB expandabil la 1TB;

Subsistem stocare – Stocare 2x400GB PCIe 3.0 SSD;

Surse alimentare – Redundante, în carcasa sasiului;

Conectivitate – 2x10/20 Ethernet fabric adapter; 2 porturi SAN fabric;

Management – Interfață web specializată, out of band, consola KVM IP și virtual media, software management inclus".

În același timp, Consiliul reține că urmare a unor solicitări de clarificări formulate de operatori economici interesați de procedura de atribuire în cauză, entitatea contractantă a postat în SEAP clarificarea nr. 39033/17.04....., în cuprinsul căreia, la întrebarea nr. 22, respectiv „În caietul de sarcini, la capitolul 6.7.1 Servere, se menționează doar numărul de nuclee pe care trebuie să-l aibă fiecare server blade, dar nu și numărul de procesoare. Vă rugăm să menționați numărul de procesoare minim pe

fiecare server blade", entitatea contractantă a formulat următorul răspuns: „Numărul de procesoare este la latitudinea ofertantului, entitatea contractantă nu dorește să restrângă gama de soluții acceptabile. Topologia solicitată și numărul de core-uri sunt singurele metrici necesare".

De asemenea, la întrebarea nr. 36 *„Referitor la 6.7.1. Servere: 6 bucăți format blade și șasiu aferent, referitor la cerința: CPU - Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4 GHZ, min 96 lane-uri PCIe 3.0, Vă rugăm pentru o mai bună înțelegere, având în vedere că nu este precizat în clar numărul de procesoare solicitat, să clarificați următoarele:*

Vă rugăm clarificați, având în vedere că serverele blade moderne sunt toate produse cu 2 socket-uri pentru procesor, modalitatea prin care este acceptabilă îndeplinirea cerinței:

- *livrarea blade-urilor cu un singur procesor instalat care să îndeplinească cerințele*
- *livrarea blade-urilor cu 2 procesoare instalate fiind acceptabilă îndeplinirea cerinței cu 2 procesoare (specificațiile cumulate a 2 procesoare, fiecare de min. 2.4 Ghz și max 180W TDP, să însumeze min. 12 core-uri, 20 MB cache și 96 lane-uri PCI 3.0, în total)*
- *livrarea blade-urilor cu 2 procesoare instalate, trebuind ca fiecare procesor în parte să îndeplinească cerința respectivă", ... a formulat următorul răspuns: „Pentru a lăsa libertatea ofertanților de a alege orice configurație, au fost indicate doar numărul de core-uri, topologia și indicatorii de performanță și eficiența energetică. Orice propunere care respectă aceste cerințe va fi acceptată".*

Astfel, Consiliul constată că prin caietul de sarcini și prin răspunsurile la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică în cauză, în conformitate cu prevederile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă a stabilit că ofertanții au libertatea de a alege numărul de procesoare pentru fiecare server blade, cu îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini prevăzute pentru servere referitoare la numărul de core-uri, topologia și indicatorii de performanță și eficiența energetică.

Prin urmare, se constată că entitatea contractantă a furnizat informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei sectoriale, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, așa cum impun prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, iar în măsura în care asocierea contestatoare a avut neclarități cu privire la caracteristicile tehnice stabilite pentru servere, avea posibilitatea solicitării de clarificări suplimentare sau a formulării unei contestații cu privire la conținutul documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor Legii nr. 101/2016, modificată.

Or, în condițiile în care asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ……S.A. nu a făcut aceste demersuri și a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, prevederile documentației de atribuire și-au consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 129 alin. (1) din H.G. nr. 134/2016, au obligația elaborării ofertelor în

conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, conform art. 139 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în considerarea faptului că propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Într-o atare situație, Consiliul constată că cerința de la punctul 6.7.1. din caietul de sarcini se referea la servere și nu la procesoare, fiind stabilit, fără echivoc, faptul că indiferent de numărul de procesoare instalate, serverele ofertate trebuiau să îndeplinească specificațiile tehnice prevăzute, respectiv - Topologie NUMA, 12 core-uri, 20MB L3 cache, TDP max 180W, base clock min 2.4 GHZ, min 96 lane-uri PCIe 3.0, motiv pentru care nu vor fi reținute în soluționare susținerile asocierii contestatoare, exprimate în cuprinsul contestației nr. ...../10.10..... potrivit cărora „Ideea de TDP la nivel de server" a fost evidenţiată pentru prima dată de Autoritatea Contractantă, după depunerea ofertelor".

Astfel, Consiliul are în vedere că prin depunerea ofertelor la procedură, ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu, relevantă în acest sens este decizia nr. .....din 6 martie 2012 a Curții de Apel....., Secția de contencios administrativ și fiscal, în cuprinsul căreia se precizează că *„Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele*".

În aceeași direcție, Curtea de Apel……, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. ……..din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

https://ark.intel.com/products/120479/Intel-Xeon-Gold-6136-Processor-24_75M-Cache-3_00-GHz

Analizând propunerea tehnică prezentată de asocierea formată din S.C. ..... S.A. și S.C. ……..S.A., Consiliul constată că deși la pag. 38 din cuprinsul acesteia se precizează că serverele ofertate au specificațiile solicitate prin caietul de sarcini, la punctul 3.1 (pag. 32) sunt prezentate, în detaliu, specificațiile tehnice ale echipamentelor ofertate, rezultând că serverele ofertate de acest ofertant sunt echipate cu două procesoare Intel Xeon Gold 6136 3.OG, 12C/24T, 10.4GT/s , 24.75M Cache, Turbo, HT

(150W) DDR4-2666, iar în urma studierii site-ului indicat de entitatea contractantă, respectiv https://ark.intel.com/products/120479/Intel-Xeon-Gold-6136-Processor-24_75M-Cache-3_00-GHz, se constată că procesoarele ofertate totalizează un TDP de 300W (2x150W), superior celui prevăzut în caietul de sarcini, de max 180W.
Prin urmare, Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare a făcut aplicarea prevederilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora „În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei” și a solicitat ofertantului în cauză, prin întrebarea nr. 10 din anexa 3 a adresei nr. 65407/03.07....., să detalieze modul de îndeplinire a cerinței ca TDP pentru serverele ofertate să fie de maxim 180W, așa cum este prevăzut la punctul 6.7.1. din caietul de sarcini, motivat de faptul că, în cazul utilizării mai multor procesoare, se impune însumarea caracteristicilor privind eficiența energetică, iar din oferta prezentată de asocierea contestatoare rezultă că serverele au un TDP însumat de 300W, valoare superioară celei solicitate prin caietul de sarcini.
Consiliul reține că, în mod corect, comisia de evaluare nu a luat în considerare răspunsul formulat cu adresa nr. 4256/09.07..... de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ……..S.A., întrucât, la precizarea ofertantului în cauză că „se poate inactiva un CPU și în acest fel cerința minimă este îndeplinită”, entitatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare, prin adresa nr. 72509/19.07....., în care a arătat că prin inactivarea unui procesor vor fi oferite doar 48 lane-uri PCIe 3.0, față de 96, cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, impunându-se clarificarea modului în care propunerea tehnică prezentată de acest ofertant respectă toate cerințele caietului de sarcini.

Prin răspunsul formulat prin adresa nr. 4533/24.07....., asocierea în cauză precizează că „produsele ce urmează a fi livrate, DELL PowerEdge M640, vor fi echipate cu următorul procesor: Intel XEON 4110, 2.1G, 8 core, 11 MB cache, Turbo, HT (85W), procesor ce îndeplinește cerințele minime de însumare a caracteristicilor, astfel:

cerința minimă 12 core/server – procesor ofertat 4110: 8 core/CPU, deci Total/server: 16 core;

cerința minimă cache 20 MB/server – procesor ofertat 4110: 11 MB cache/CPU, deci Total/server: 22 MB cache;

cerința minimă base clock 2.4 GHz/server – procesor ofertat 4110: 2.1 GHz/CPU, deci total/server: 4.2 GHz/server;

cerința minimă lane-uri 96/server – procesor ofertat 4110: 49 lane-uri, deci total/server: 96 lane-uri”.

Astfel, Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare a reținut în cadrul procesului verbal nr. 9, înregistrat cu nr. 74782/26.07....., că prin răspunsul formulat prin adresa nr. 4533/24.07..... asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ……S.A. a

modificat propunerea tehnică prezentată inițial în cadrul prezentei proceduri de atribuire, modificând procesorul ofertat, respectiv Intel XEON 4110, 2.1G, 8 core, 11 MB cache, Turbo, HT (85W) , față de Intel Xeon Gold 6136 3.OG, 12C/24T, 10.4GT/s , 24.75M Cache, Turbo, HT (150W) DDR4-2666 ofertat inițial, astfel că, în mod întemeiat, nu a fost luat în considerare acest răspuns.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că oferta prezentată inițial de către asocierea în cauză nu respectă în totalitate prevederile caietului de sarcini, respectiv nu respectă TDP de maxim 180W, prevăzut pentru serverele ofertate, și, în mod întemeiat, a procedat la respingerea, ca neconformă, a respectivei oferte, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016, potrivit cărora *„oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini*".

Consiliul are în vedere că și în situația în care comisia de evaluare ar fi luat în considerare răspunsul formulat de asocierea în cauză prin adresa nr. 72509/19.07....., în care s-a arătat că prin inactivarea unui procesor este îndeplinită cerința privind TDP de maxim 180W, pe lângă faptul că ofertantului în cauză i-ar fi fost creat un avantaj evident, în raport cu ceilalți particpanți la procedura de atribuire, fapt interzis la art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, oferta prezentată de acest ofertant tot nu ar fi putut fi considerată ca fiind conformă întrucât, în situația descrisă, nu ar fi fost îndeplinită cerința prin care s-a solicitat minim 96 lane-uri PCIe 3.0, relevante fiind susținerile entității contractante, exprimate în cuprinsul punctului d evedere nr. 33270/14.08..... potrivit cărora „ofertantul a preferat să inducă eronat ideea că este vorba de o interpretare ce nu a fost prezentă în caietul de sarcini și că oricum cerinţele pot fi îndeplinite de un singur procesor, sugerând că al doilea să fie dezactivat - ceea ce ar însemna că cerinţa privind TDP maxim (cantitatea de energie disipată maximă) ar putea fi îndeplinită doar în condiţiile în care un singur procesor ar fi activ. În acelaşi timp, o serie de alte cerinţe minime și obligatorii ar fi îndeplinite exclusiv în cazul în care ambele procesoare ar fi active, or toate cerinţele caietului de sarcini sunt minime și obligatorii, iar îndeplinirea lor nu este selectivă".

Prin urmare, Consiliul constată caracterul întemeiat al deciziei adoptate de autoritatea contractantă, de respingere, ca neconformă, a ofertei prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ……..S.A., motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator sub acest aspect.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., în contradictoriu cu .....

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția inadmisibilității contestației formulată de către S.C. .....S.R.L., pentru neconstituirea cauțiunii, excepție invocată din oficiu.

Respinge contestația formulată de către S.C. .....S.R.L., cu sediul în....., str. .....nr. .....județul ....., în contradictoriu cu ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută de lege.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. .....S.A., în contradictoriu cu ....., cu sediul în ....., ..., județul .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	.....	.....

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini.