



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. S852/04.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17012/04.09.2015, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Administrator, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. T2/24657/ 31.08.2015 de către ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, on-line, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Furnizare terminale pentru sistemul de videoconferință”, cod CPV: 30231100-8 Terminale informatice (Rev. 2), inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../..., s-au solicitat următoarele:

- ...;
- anularea deciziei privind rezultatul procedurii de atribuire, conform comunicării nr. T2/24657/31.08.2015 și completată cu adresa nr. T2/24702/01.09.2015;
- anularea rezultatului procedurii de atribuire precum și tuturor actelor subsecvente acestuia;
- obligarea autorității contractante la emiterea unui act de constatare a neconformității tehnice produsului Avaya Scopia XT4300 față de fișa tehnică propusă;
- reluarea procedurii de la etapa de evaluare financiară a ofertelor pentru elementul „criteriul de atribuire”, prin aplicarea acestuia pentru ofertele declarate conforme și admisibile.

Prin cererea de intervenție principală nr. 1848/09.09.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 17412/10.09.2015, formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Director, s-a solicitat admiterea cererii sale de intervenție principală, respingerea

contestației depusă de SC ...S SRL și menținerea, ca fiind temeinică și legală, a deciziei autorității contractante de desemnare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ... SRL.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă privind neîndeplinirea, de către contestatoare, a dispozițiilor art. 270 alin. (2) lit. d¹ din OUG nr. 34/2006.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Admite cererea de intervenție înaintată de SC ... SRL, astfel cum a fost calificată de Consiliu.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. S852/04.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17012/04.09.2015, SC ... SRL critică rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. T2/24657/31.08.2015, emisă de ..., în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea precizează că, prin adresa nr. T2/24657/ 31.08.2015, completată cu adresa nr. T2/24702/01.09.2015, autoritatea contractanta i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarata necâștigătoare deoarece prețul ofertat, 838.338 lei, este mai mare decât prețul ofertei câștigătoare, respectiva oferta SC ... SRL, 802.016,14 lei, pentru maxim 11 terminale pentru sistemul de videoconferință Cisco SX20, iar produsul ofertei câștigătoare este Avaya Scopia XT 4300 și nu Cisco SX20.

SC ... SRL consideră că evaluarea ofertelor, din punct de vedere tehnic, cât și modalitatea de atribuire a contractului au fost realizate, de către comisia de evaluare, în mod incorect și cu încălcarea prevederilor legale în vigoare sub incidența cărora se află prezenta procedura.

În drept, contestatoarea susține că s-au încălcat prevederile art. 72 lit. f), h), i) și j) din HG nr. 925/2006, deoarece:

- produsul Avaya Scopia XT 4300 nu îndeplinește cerințele minime și obligatorii ale Fișei Tehnice și nu îndeplinește cerințele de compatibilitate impuse în Fișa Tehnică; comisia de evaluare a avut toate mijloacele legale să utilizeze întrebări de clarificare pentru a putea proteja procesul de atribuire de eventuale neconformități;

- a fost declarată conformă tehnic o soluție neconformă;
- a fost admisă pentru faza următoare, analiza criteriilor financiare, o propunere care nu îndeplinea condițiile tehnice minime și obligatorii;
- s-a supus analizei financiare, etapă ulterioară analizei tehnice, o soluție conformă și una neconformă, având câștig de cauză soluția neconformă cu preț mai mic, ori criteriul de atribuire se aplică numai soluțiilor conforme.

În sprijinul afirmațiilor sale, SC ... SRL prezintă, sub formă tabelară, o serie de neconformități, pe care le-a constatat, față de cerințele din Fișa tehnică pentru achiziționare *Terminal de videoconferință*.

SC ... SRL afirmă că, așa cum a demonstrat, cerințele minime și obligatorii cuprinse în Fișa Tehnică Cerințe generale punctul 1.1, cu privire la funcționarea într-o rețea pentru Avaya Scopia XT4300, nu sunt îndeplinite cumulativ sau selectiv pentru nici unul din serverele enumerate; o funcționalitate eventuală și restrictivă a lui Avaya Scopia XT4300 față de funcționalitățile actuale, existente în rețea și de care beneficiază toate terminalele, sunt cerințe minime și obligatorii impuse și nu trebuie admise aspecte care reduc și mai mult funcțiile existente prin introducerea unui element neconform.

Contestatoarea menționează că ceea ce a constatat a avut bază documente disponibile atât de la producătorul Cisco cât și de la Avaya; constatările au fost făcute cu bună credință și nu a prezentat doar o înșiruire de neconformități, ci și consecințele care decurg din clasificarea sistemului de videoconferință Avaya Scopia XT4300 drept conform cu forma Fișei tehnice din procedura de achiziție.

Totodată, consideră ca unele din neconformitățile prezentate sunt mult prea evidente și fac parte din fișele tehnice obligatorii pentru oferta tehnică, prin urmare, pentru acestea nu este, în mod neapărat, necesar o expertiză tehnică suplimentară, dar nu se opune oricărei dorințe de expertiză.

Prin cererea de intervenție formulată, SC ... SRL solicită admiterea cererii sale de intervenție principală, respingerea contestației depuse de SC ...S SRL și menținerea, ca fiind temeinică și legală, a deciziei autorității contractante de desemnare drept câștigătoare a ofertei sale.

Cu privire la admisibilitatea, în principiu, a cererii sale de intervenție, SC ... SRL precizează că are calitatea de ofertant declarat câștigător, iar obiectul contestației depuse de către de SC ...S SRL vizează anularea rezultatului procedurii de atribuire, caz în care participarea sa la soluționarea prezentei cauze este absolut necesară din perspectiva unei corecte soluționări; interesul său este acela de a-și proteja drepturile conferite prin actualul rezultat al procedurii.

Intervenienta consideră că atitudinea generală a contestatoarei SC ...S SRL este de rea-credință, creându-se aparența incidenței situației în care aceasta încearcă să inducă în eroare Consiliul și să aducă atingere principiilor și scopurilor OUG nr. 34/2006, făcând afirmații neîntemeiate și care nu au legătură cu cerințele solicitate în cuprinsul caietului de sarcini. În opinia sa, afirmațiile contestatoarei potrivit cărora evaluarea ofertei s-a

făcut cu nerespectarea legislației în vigoare, sunt profund eronate, evaluarea ofertelor respectând întocmai legislația în vigoare, după cum se va demonstra în cele ce urmează.

În sprijinul afirmațiilor sale, SC ... SRL detaliază, punctual, sub forma unui tabel, modalitatea în care oferta sa este conformă cu cerințele din Caietul de sarcini.

Față de cele prezentate intervenienta apreciază că afirmațiile contestatoarei nu reprezintă altceva decât o încercare de a deturna rezultatul procedurii și de a determina anularea, în mod nejustificat, a deciziei de declarare drept câștigătoare a unei oferte conforme 100% cu cerințele din Caietul de sarcini, încercare bazată în proporție substanțială doar pe presupuneri și afirmații neîntemeiate.

SC ... SRL reiterează faptul că SC ...S SRL își întemeiază contestația pe baza unor criterii care nu au fost solicitate în cuprinsul Caietului de sarcini, omițând prezentarea anumitor informații cu scopul de a încerca să inducă în eroare și de a deturna rezultatul procedurii; în egală măsură, aceasta își întemeiază contestația pe evenimente viitoare și incerte, spre exemplu „Cisco a anunțat faptul că de la Cisco Telepresence Management Suite v14.4 și ulterioare nu va mai permite integrarea cu terminale third-party cum sunt cele Avaya”, această afirmație nefiind susținută de niciun document oficial, rămânând o simplă afirmație nedovedită.

Totodată, intervenienta arată că sistemul de videoconferință ofertat are la baza comunicației standarde internaționale H.323 și SIP (solicitate în cadrul Caietului de sarcini); orice sistem de videoconferință care are implementate aceste standarde va putea susține un apel către alte sisteme de videoconferință care suporta aceste standarde, fără a necesita teste de interoperabilitate, în consecința autoritatea contractantă nu a avut și nu ar avea de ce să aibă niciun motiv de a pune la îndoiala interoperabilitatea cu sistemele deja achiziționate din sistemul penitenciar.

Prin adresa nr. T₂25077/10.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17457/10.09.2015, ... a transmis Consiliului punctul său de vedere cu privire la contestație, însoțit de documentele solicitate de Consiliu.

Pe cale de excepție autoritatea contractantă invocă neîndeplinirea dispozițiilor art. 270 din OUG nr. 34/2006, în sensul că SC ...S SRL, prin contestația înaintată, nu face dovada interesului legitim, astfel cum se solicită la lit. d¹) din articolul invocat.

Pe fondul cauzei, ... afirmă că, în vederea derulării procedurii în bune condiții au fost cooptați doi experți în domeniul IT din partea Serviciului de Telecomunicații Speciale, iar deciziile comisiei au fost luate având la bază Raportul de evaluare tehnică a ofertelor depuse în cadrul procedurii, întocmit de experții cooptați.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că a solicitat experților cooptați un punct de vedere cu privire la aspectele contestate, răspuns pe care-l anexează la prezenta.

Față de cele prezentate, ... consideră ca lipsită de temei contestația înaintată de SC ...S SRL și menționează că, în conformitate cu prevederile art. 256¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006 a decis suspendarea procedurii,

comunicând tuturor operatorilor economici participanți la procedură acest aspect.

Prin adresa nr. S898/14.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17686/14.09.2015, SC ...S SRL a formulat note scrise cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând următoarele:

- constatarea depășirii limitelor legale obligatorii pentru experții cooptați;

- constatarea faptului că oferta SC ...S SRL a fost analizată temeinic, prin faptul că a răspuns cererilor de clarificare în detaliu la solicitarea comisiei de evaluare a ofertelor, fiind declarată conformă cu toate articolele din fișa tehnică;

- constatarea faptului că oferta SC ... SRL nu a fost analizată temeinic și că evaluările experților cooptați depășesc limitele admisibile unei evaluări tehnice corecte, producând vătămări ale interesului legitim al SC ...S SRL;

- reanalizarea ofertei SC ... SRL din perspectiva strictă a cerințelor fișei tehnice.

În drept, contestatoarea, invocă prevederile art. 73 alin. (3) din HG nr. 925/2006 și art. 23, alin. (5) din titlul II, capitolul IV - Directiva 2004/18/CE/31 -mar-2004, Ediția Specială a Jurnalului Oficial DIRECTIVA 2004/18/CE din 31 martie 2004, privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, PARLAMENTUL EUROPEAN ȘI CONSILIUL UNIUNII EUROPENE.

Pe fond, SC ...S SRL face o serie de precizări referitoare la susținerile autorității contractante, după cum urmează:

- experții IT din partea Serviciului de Telecomunicații Speciale, cooptați de autoritatea contractantă, subliniază o cerință enunțată clar și fără nici un echivoc în fișa tehnică și anume cerința 1.56 „are implementat protocolul NTP”, asimilând, transformând, echivalând și acceptând într-un mod simplist și fără nici o evaluare de impact, un protocol de sincronizare inferior și anume SNTP ce evident nu îndeplinește criteriul de ofertare cerințe minime și obligatorii; protocoalele de sincronizare, prin natura lor nu implică o abordare tehnică locală, așa cum experții cooptați, în mod greșit încearcă să minimizeze, strict pentru câteva terminale achiziționate de autoritatea contractantă cu acest prilej, ci impactează în întreaga structură a rețelei globale deja existente din care și aceste terminale vor face parte (menționat expres în cerințele fișei tehnice la punctul 1.1); experții cooptați nu au produs și nu au adus o probă care să motiveze decizia lor de a înlocui arbitrar o cerință superioară a unui echipament cu una inferioară în sensul vreunei derogări scrise de la Politica Generală de Securitate și de Utilizare a Resurselor Rețelei descrise la punctul 1.1, politică obligatorie și asumată deja de autoritatea contractantă la acel moment, pentru că altfel nu ar putea să folosească, actual, resurse comune de rețea și nici în viitor pentru situațiile în care aceasta ar dori să-și conecteze terminale proprii într-o rețea a unei alte autorități administrative și anume cu echipamentele care folosesc și utilizează resursele de videoconferință; nu este un sistem independent, propriu în care își poate stabili autoritatea contractantă, singură, Politica Generală de Securitate și

de Utilizare a Resurselor de Rețea, ci este vorba despre un sistem integrat și conectat, unde această politică a fost deja stabilită anterior de administrator;

- ar fi trebuit ca la momentul deciziei experților cooptați să existe o precizare prin care să poată fi folosit sau admis protocolul SNTP; Politica Generală de Utilizare a resurselor de către utilizatori este obligatorie și se corelează cu toate politicile de utilizare descrise de producătorii de resurse hardware și software; nerespectarea politicii atrage după sine răspunderea și sancționarea utilizatorului resurselor de rețea în nume propriu; în forma fișei tehnice nu s-a cerut ofertarea unor echipamente care se conectează doar între ele și unde ar fi fost suficientă asumarea politicii de utilizare de către autorități contractante; s-a verificat că în loc de NTP este SNTP și s-a evaluat că nu exista o derogare de la politica generală de utilizare a resurselor rețelei care să admită utilizarea acestui protocol, prin urmare echipamentul nu putea fi clasificat decât neconform cu cerințele fișei tehnice curente;

- în opinia sa, experții cooptați și-au asumat, în nume propriu, aproximări care pot conduce la proceduri de infringement pentru abateri de la Politica Generală.

- în ceea ce privește sincronizarea clienți SNTP, cum este Avaya Scopia XT4300, susține că nu se instalează în aceeași rețea în care funcționează deja echipamente care îndeplinesc funcțiuni similare, dar care au implementat protocolul NTP; cerința 1.56 din fișa tehnică garantează o sincronizare între 1-50 ms față de ceasul universal; acuratețea ceasului care o poate furniza protocolul SNTP este de câteva ordine de mărime mai mic; decizia de asimilare a unor caracteristici inferioare față de specificațiile fișei tehnice ar trebui să fie însoțită, în acest caz, măcar de o asumare a răspunderii a acelor experți cooptați, precum și o descriere a modului în care va fi descărcată răspunderea între o autoritate, Serviciul de Telecomunicații Speciale (din care aceștia fac parte) și autoritatea contractantă, în eventualitatea în care, prin decizia experților cooptați de a integra dispozitive neconforme într-un sistem integrat (impusă în fișa tehnică la punctul 1.3), din care noile terminale vor fi parte dar nu întreg, iar prin nerespectarea cerințelor poate produce prejudicii ansamblului ce mai cuprinde alte echipamente ce nu aparțin autorității contractante;

- autoritatea contractantă nu va putea legal să facă upgradări sau modificări la echipamente care nu-i aparțin pentru a dezvolta acolo funcțiile echipamentului de videoconferință; prejudiciile pot fi de natura funcțiilor care se pierd, de natura schimbărilor topologice cum este cazul sincronizării, investiții suplimentare care trebuiesc făcute de alte părți ale aceleiași rețele comune;

- măsurile luate pentru verificarea capabilităților de integrare cu toate echipamentele sunt stricte, sunt obligatorii și de fapt și de drept;

- în formularul *fișă tehnică*, de pe SEAP, se afirmă exact opusul celor declarate de experții cooptați și anume că se cere, la punctul 1.3, să se integreze noul echipament cumulativ cu a doua condiție „compatibil funcțional”; neluarea în considerare a acestui caracter de integrare,

omiterea, schimbă complet natura și modul de interpretare și de înțelegere a soluțiilor tehnice propuse; experții au tras o concluzie eronată pentru că nu au sesizat că noțiunea de integrare EXISTĂ și este MINIMĂ și OBLIGATORIE, așa cum se cere la punctul 1.3, iar decizia experților cooptați a fost netemeinic constituită și, pe cale de consecință acceptarea drept conformă a soluției Avaya, o eroare vădită de apreciere.

- experții chemați să verifice ofertele, din punctul de vedere al caietului de sarcini, încearcă să convingă că un protocol inferior din punctul de vedere a acurateții și al stabilității sincronizării este mai bun decât unul asumat de caietul de sarcini, în același timp fiind condiție MINIMA și OBLIGATORIE;

- explicația furnizată de experții cooptați ca răspuns la sesizarea lipsei unor teste de compatibilitate este neconcludentă, nu abordează tema, ci teme conexe, cum ar fi disclaimer-ul din documentul Avaya, ca să distragă atenția de la responsabilitățile lor conform legislației;

Contestatoarea arată că, după răspunsul primit, crede cu convingere că decizia de a declara produsul conform cu fișa tehnică a fost netemeinică; în locul lui XT4300 care s-a oferit puteau fi XT5000 sau XT7000 care îndeplinesc foarte multe dintre cerințele tehnice, ori o altă soluție completă de la Avaya compatibilă, testată și garantată funcțional cu serverele Cisco; dovezile stau în lista depusă de echipamente, atașată în anexa la contestație și care conține lista testată și garantată funcțional de producătorul Cisco Unified Communicatin Manager 10.5 și unde produsul asumat de experții cooptați, ca funcțional, nu se regăsește; producătorul Cisco Unified Communications Manager Release 10.5.2 nu garantează nimic în ceea ce privește Avaya Scopia XT4300, la fel cum nici Avaya nu garantează nimic; ambii producători au alte produse cărora le sunt garantate limitat anumite funcțiuni și care sunt enumerați în aceeași documentație asociată contestației, dar nu echipamentul propus; asumarea făcută de ofertant nu poate să înlocuiască testele mai ales dacă se dovedește contrariul; dacă ar fi descoperit suficiente elemente de compatibilitate între CUCM v10.5 și Avaya Scopia XT4300 era în interesul producătorilor să le anunțe; experții IT cooptați, cunoscând adresele de suport Cisco și Avaya, puteau cere în nume propriu, confirmarea garantării a funcționalităților.

Cu privire la răspunsul dat de către autoritatea contractantă, prin exprimarea experților cooptați în contradictoriu cu constatările sale față de cerința din fișa tehnică numărul 1.8 „are agenda de contacte stocate local și în rețea”, SC ...S SRL arată că nu scrie nicăieri în fișa tehnică despre faptul că agenda globală se stochează în serverele LDAP administrate de autoritatea contractantă sau că agendele altor structuri, parchete, judecătorii își vor muta agendele de pe serverele actuale (acceptate și impuse ca functionalitati in cerința 1.1) pe noile echipamente achiziționate de autoritatea contractanta; între agenda salvata pe LDAP și agenda salvată în rețeaua globală, rețeaua enumerată în fapt la punctul 1.1 este mare diferență; după punctul de vedere enunțat de experții cooptați s-ar ajunge să fie limitate funcții asumate la punctul 1.1 din fișa tehnică, pentru

că acea agenda a rețelei nu va fi completă; nu se fac importări directe de agende; politicile de restricționare care se aplică acum uzual în rețeaua globală nu vor putea fi implementate și asupra userilor terminalelor nou instalate pentru că aceștia se subscriu unui alt domeniu; acum, de exemplu, este posibil ca terminalele din rețeaua integrată să refuze apeluri care nu sunt în agendă, cu aceasta funcție activă, nu va putea selecta pe care terminal Avaya îl refuză și pe care nu; deci s-a produs o limitare în dreptul unui utilizator care nu aparține autorității contractante și fără un acord în vigoare, autoritatea contractantă nu-și poate asuma rolul de a limita funcțiuni și funcționalități ale altor entități; produsul XT4300 nu îndeplinește cerința 1.8 în sensul articolelor precedente 1.1, 1.2, 1.3 și a cadrului general enunțat în fișa tehnică; articolul 1.8 nu poate fi separat de întreg, așa cum experții cooptați propun prin acceptarea unei agende migrate pe serverul LDAP.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate faptul că fișa tehnică cuprinde mai multe subansamble: Terminal de Video Conferință, Ecran de Afișare, Caracteristici pentru Suport Fix, UPS online 1500VA, Sistem de înregistrare locală audio-video a sesiunii de videoconferință; prin urmare se opune deciziei experților de a diminua cerințele caietului de sarcini pentru punctul 1.56 din fișa tehnică, întrucât acesta reprezintă un subpunct dintr-un subansamblu a unui sistem complet conținut din terminal, ecran, suport, UPS, sistem de înregistrare; toate acestea împreună alcătuiesc un sistem și în el se găsesc o gamă suficient de largă de producători; nu există, în nici un fel, nici o constrângere în a alege ce furnizori se doresc.

În continuare, SC ...S SRL, face o serie de precizări, referitoare la răspunsul dat de către autoritatea contractanta prin exprimarea experților cooptați, în contradictoriu cu constatările sale față de cerințele din fișa tehnică:

1. Cerința din fișa tehnică 1.36, în care se solicita trecerea în starea „mute”:

- rolul experților cooptați era să constate dacă există sau nu există funcționalitatea și dacă nu există, să ceară clarificări; aceste clarificări nu s-au cerut;

- experții cooptați încep să dea ei înșiși soluții tehnice acolo unde furnizorul nu le-a oferit, depășindu-și practic atribuțiile pentru care au fost invitați și, mai mult de atât, nu se știe ce impact ar avea asupra costurilor finale includerea supozițiilor experților; nu există un înscris al SC ... SRL prin care să-și asume faptul că va menține costul dacă va pune una din cele două variante tehnice oferite în scris de experții cooptați și care le-au inclus în răspunsul autorității contractante; răspunsul experților se bazează pe supoziții care nu reprezintă angajamentul furnizorului;

2. Cerința din fișa tehnică 1.41:

- experții merg din nou pe ipoteze, pentru că nici până în acest moment lor nu le este clar ce microfon va fi folosit de către SC ... SRL;

- experții chemați în drept de autoritatea contractantă să verifice îndeplinirea minima și obligatorie a acestei cerințe, în fapt furnizează soluții tehnice unui anume ofertant pentru ca acesta a omis să le introducă în

ofertă; prin răspunsurile oferite de experți a fost încălcată legea, întrucât aceștia dau soluții unui furnizor parte în procesul de licitație.

3. Cerința din fișa tehnică 1.42

- din nou, experții sunt autori de soluții tehnice pentru SC ... SRL, pentru că aceasta nu și-a asumat la acest punct din fișa tehnică că va pune reperul descoperit de experții cooptați prin cataloagele Avaya, 55111-0023;

4. Cerința din fișa tehnică 1.43

- răspunsul oferit de experți este neconcludent pentru că se solicită accesul direct SSH și nu printr-o altă aplicație care emulează SSH. dacă ar fi fost singura neconcordanță, s-ar fi putut accepta punctul de vedere al experților, însă inventariindu-se toate cerințele de mai sus, sunt mari dubii asupra declarării ofertei conforme pe acest subpunct.

5. Cerința din fișa tehnică 1.56

- este total neprofesionistă maniera în care experții cooptați încercă să arate la acest punct că, de fapt, se folosește protocolul SNTP în loc de NTP; răspunsul experților cooptați dovedește că nu a fost o eroare ci un act deliberat iar neconformitatea persista și după ce experții cooptați și-au spus punctul de vedere; experții cooptați spun că SNTP și NTP sunt „foarte similare”; chiar și cu acest abuz forțat, aceștia recunosc că sunt similare dar nu protocoale identice și deci nu pot fi echivalate și asumate decât dacă SNTP ar fi superior lui NTP, ori nu este așa;

Contestatoarea consideră că, prin răspunsul oferit, experții nu cunosc ce tip de microfon a propus SC ... SRL și dacă propunerea tehnică îndeplinește 2 cerințe explicite din fișa tehnică (caracterul omnidirecțional și echiparea cu buton mute), ce tip de cablu se folosește cu adevărat (cel din kit-ul standard, experții cooptați recunosc că e neconform); prin faptul că fac doar presupuneri, experții cooptați și autoritatea contractantă arată că nu cunosc lista detaliată a echipamentelor ofertate de către SC ... SRL, cu precizarea producătorilor și codurile de produse pentru fiecare echipament în parte, la același nivel de detaliu care i s-a cerut și ei.

Totodată, SC ...S SRL susține că, din documentele procedurii de licitație, reiese că autoritatea contractantă nu a aplicat aceeași măsură tuturor participanților, nerespectând principiile bunei administrări și egalității de tratament.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate faptul că decizia de admitere, ca fiind conformă tehnic, a soluției propuse de SC ... SRL s-a luat netemeinic, într-o eroare vădită de apreciere față de cerințele fișei tehnice, pe bază de presupuneri sau alternative oferite de experți; dreptul său legitim de a beneficia de un tratament egal față de concurentul său a fost astfel încălcat, întrucât ei i s-a solicitat să furnizeze soluția tehnică la nivel de detaliu, pe când în cazul celui alt competitor a asimilat doar de o simplă declarație, așa cum se găsește foarte des în înscrisurile oferite la toate punctele de răspuns la contestație a autorității contractante; în mod evident, prezumarea unor caracteristici nedovedite a produs avantaj în favoarea SC ... SRL; autoritatea contractantă nu are răspuns, din oferta SC ... SRL, în mod clar ce coduri de produs îndeplinesc fișa tehnică la punctele 1.36, 1.41 respectiv 1.42.

SC ...S SRL consideră că s-a produs o vătămare a interesului său legitim prin faptul că oferta, care deși a îndeplinit toate cerințele din caietul de sarcini în fiecare punct al fișei tehnice, fiind declarată admisă, a primit aceeași calitate cu o alta soluție neconformă din punctul de vedere al cerințelor minime și obligatorii, respectiv cea propusă de SC ... SRL, deși nu îndeplinește foarte multe dintre aceleași criterii îndeplinite în oferta sa; autoritatea contractantă a fost pusă în aceasta situație datorită celor doi experți cooptați din partea Serviciului de Telecomunicații Speciale care au făcut aprecieri netemeinice și vătămătoare; autoritatea contractantă a fost de bună credință, dar conform răspunsului la contestație *își asumă integral punctul de vedere al experților cooptați.*

Prin urmare, contestatoarea solicită Consiliului să determine autoritatea contractantă să îndrepte eroarea de apreciere, așa cum este ea definită în drept și care s-a produs prin faptul că a fost declarată conformă soluția propusă de SC ... SRL pe baza unor indicii netemeinice, pentru că ele au fost dovedite în înscrisuri din cuprinsul punctului de vedere al autorității contractante (experții cooptați au oferit de la sine variante tehnice, posibile sau nu, pentru anumite repere, fără ca aceste coduri de produse să apară în oferta SC ... SRL; răspunsul experților cooptați s-a bazat doar pe speculații și supoziții, iar în lipsa argumentelor tehnice s-au prevalat de asumarea angajament formal al unui ofertat care nu este și producătorul reperelor.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare terminale pentru sistemul de videoconferință”, cod CPV: 30231100-8 Terminale informatice (Rev. 2), ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, on-line, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .../..., odată cu care a publicat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind cuprinsă între 838.709,68 lei și 891.129,03 lei, fără TVA.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 11.08.2015, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. T2/23908, din care reiese participarea unui număr de trei operatori economici, iar ulterior etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a fost întocmit raportul procedurii de atribuire nr. T2/24573 din 28.08.2015, potrivit căruia cele trei oferte au fost declarate conforme.

Comunicarea rezultatului procedurii s-a efectuat, către contestatoare, astfel:

- prin adresa nr. T2/24657 din 31.08.2015, în conținutul căreia s-a menționat: (...) vă aducem la cunoștință că oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare deoarece prețul ofertat - 838.338 este mai mare decât prețul ofertei câștigătoare respectiv oferta SC ... SRL - 802.016,14 lei pentru maxim 17 terminale pentru sistemul de videoconferință Cisco SX20 (...);

- prin adresa nr. T2/24702 din 01.09.2015, în cadrul căreia autoritatea contractantă menționează: „Revenim la adresa nr. T2/24657

din 31.08.2015 cu precizarea faptului că produsul ofertei câștigătoare ... pentru sistemul de videoconferință este Avaya Scopia XT 4300 și nu Cisco SX 20 (...)."

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, respectiv de precizarea *Scopia XT 4300 și nu Cisco SX 20*, din a doua adresă de completare a comunicării acestui rezultat, SC ... SRL a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând anularea rezultatului procedurii de atribuire, a tuturor actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la emiterea unui act de constatare a neconformității tehnice produsului *Avaya Scopia XT4300* față de fișa tehnică propusă și reluarea procedurii de la etapa de evaluare financiară a ofertelor pentru elementul „criteriul de atribuire”, prin aplicarea acestuia pentru ofertele declarate conforme și admisibile.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție, înaintată de ofertantul declarat câștigător, îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică a unei intervenții accesorii.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție, aparținând SC ... SRL, urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind ofertantul desemnat câștigător.

De asemenea, conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul trebuie să se pronunțe, mai întâi, asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Pe cale de excepție, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă invocă neîndeplinirea dispozițiilor art. 270 din OUG nr. 34/ 2006, în sensul că SC ...S SRL, prin contestația înaintată, nu face dovada interesului legitim, astfel cum se solicită la lit. d¹) din articolul invocat.

Referitor la acest aspect, Consiliul respinge ca nefondată excepția ridicată de autoritatea contractantă, motivat de faptul că, pe de o parte, aceasta din urmă nu prezintă nici un argument care să susțină eventuala incidență a acestei excepții, ci se limitează doar în a invoca prevederea legală, respectiv *art. 270 lit. d¹ din OUG nr. 34/2006*, iar pe de altă parte, este evident că interesul legitim al contestatoarei este determinat de faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul al doilea. Prin urmare, în eventualitatea demonstrării neconformității ofertei desemnate câștigătoare, oferta sa ar putea fi clasată pe locul întâi.

De asemenea, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 255 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora: „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității

contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.

Totodată, la alin. 2) al normei juridice anterior enunțată, se menționează următoarele: „(...) persoană vătămată se înțelege orice operator economic care: a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire; b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”.

Prin urmare, din perspectiva cadrului juridic anterior enunțat, având în vedere că, în cazul de față, actul autorității contractante, criticat de către contestatoare, este comunicarea rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul al doilea, Consiliul apreciază că SC ... SRL și-a manifestat interesul pentru prezenta procedură de atribuire prin formularea contestației de mai sus.

Astfel, din analiza pe fond a contestației, Consiliul constată că autoarea ei critică oferta desemnată câștigătoare, considerând că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 72 din HG nr. 925/ 2006, întrucât, în opinia sa, produsul *Avaya Scopia XT4300*, pe care l-a oferit SC ... SRL, „nu îndeplinește cerințele minime obligatorii ale Fișei Tehnice și nu îndeplinește cerințele de compatibilitate impuse în Fișa Tehnică”. În acest sens, contestatoarea afirmă că „oferta Avitech nu a fost analizată temeinic și că evaluările experților cooptați depășesc limitele unei evaluări tehnice corecte producând vătămări ale interesului legitim ...”.

Referitor la acest aspect, Consiliul are în vedere cerința din fișa de date, de la cap. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, potrivit căreia: „Propunerea tehnică se va redacta sub forma unei matrice, astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței caracteristicilor tehnice ale produsului oferit cu cerințele specifice din fișa tehnică, anexată caietului de sarcini”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul SC ... SRL a prezentat propunerea tehnică, sub formă tabelară, conform solicitării de mai sus, la care a anexat prospecte și informații tehnice aferente produsului *Avaya Scopia XT4300*.

Având în vedere obiectul contractului de achiziție publică în cauză, respectiv: „Furnizare terminale pentru sistemul de videoconferință”, precum și Fișa tehnică nr. 33513/DTIC/28.04.2015, anexată caietului de sarcini, ce conține informații pur tehnice, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod responsabil, a recurs la cooptarea unor experți din domeniu, făcând aplicarea dispozițiilor art. 73 alin. (1) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: „Autoritatea contractantă are dreptul de a decide, cu scopul de a sprijini activitățile de evaluare, desemnarea pe lângă comisia de evaluare a unor specialiști externi, numiți experți cooptați. Experții cooptați pot fi desemnați încă de la începutul procesului

de evaluare sau pe parcursul acestui proces, în funcție de problemele care ar putea impune expertiza acestora”.

Verificând dosarul cauzei în acest sens, Consiliul constată că se regăsesc următoarele adrese:

- nr. T2 23631/BAGRB din 04.08.2015, prin care autoritatea contractantă a solicitat Administrației Naționale a Penitenciarelor să comunice numele experților cooptați;

- nr. T2 23631 din 11.08.2015, emisă de Administrația Națională a Penitenciarelor, în cadrul căreia se menționează: „(...) au fost desemnați ... în vederea atribuirii acordului cadru de furnizare a 17 buc. terminale pentru sistemul de videoconferință destinate dotării a 17 unități penitenciare, următorii specialiști: (...) STS, ca experți cooptați domnii: inginer ... și inginer ...”.

Astfel, în temeiul art. 73 alin. (3) din HG nr. 925/2006, potrivit căruia: *„Atribuțiile și responsabilitățile experților externi cooptați se rezumă, după caz, numai la: a) verificarea și evaluarea propunerilor tehnic”*, cei doi experți cooptați au analizat propunerile tehnice depuse și au întocmit *Raportul de evaluare tehnică nr. T2/24472 din 26.08.2015* (filele 42-53), așa cum impun dispozițiile art. 73 alin. (5) din același act normativ, respectiv: *„Experții cooptați nu au drept de vot, însă au obligația de a elabora un raport de specialitate cu privire la aspectele tehnice, financiare sau juridice asupra cărora, pe baza expertizei pe care o dețin, își exprimă punctul de vedere”*, stabilind că *„toate cele trei oferte sunt din punct de vedere tehnic conforme cu caietul de sarcini și îndeplinesc toate cerințele solicitate”*.

Privitor la acest aspect, Consiliul ține seama și de faptul că, atașat punctului de vedere al autorității contractante, se află Anexa nr. 95596 din 08.09.2015 – *Răspuns la contestația formulată de SC ... SRL*, în cadrul căreia se regăsesc explicații și detalii tehnice punctuale care combat criticile contestatoarei, întocmită de ing. ..., în calitate de Șef al Direcției Tehnologia Informației - General de brigadă; concluzia acestuia, la toate cerințele tehnice criticate de contestatoare fiind următoarea: *„(...) Avaya Scopia XT4300 îndeplinește cerința ... ”*. De asemenea, în același document, specialistul în cauză a precizat: *„(...) Prin fișa tehnică au fost solicitate suficiente caracteristici tehnice care să ofere achizitorului garanția că orice terminal declarat conform cu cerințele acesteia va putea funcționa în rețeaua de videoconferință proprie. Este de la sine înțeles că cea mai bună integrare cu echipamentele de videoconferință existente în rețeaua ANP, care sunt marca CISCO, de generație recentă, se poate face numai cu echipamente tot CISCO, dar fișa tehnică a urmărit asigurarea condițiilor pentru o concurență corectă și echidistantă, motiv pentru care au fost cerute caracteristici ce pot fi îndeplinite de echipamente de la mai mulți producători. Astfel, caracteristicile tehnice ale altor mărci de terminale au fost acceptate ca fiind conforme cu specificațiile scrise dacă au îndeplinit strict cerințele fișei tehnice”*.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca fiind întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia *experții cooptați și-au depășit limitele legale*

obligatorii, întrucât, documentele semnate de către aceștia nu implică și raportul procedurii, ei neluând parte la vot în desemnarea ofertei câștigătoare, deci nesemnând acest raport au fost respectate prevederile art. 73 alin. (5) din HG nr. 925/2006 potrivit căroră: „*Experții cooptați nu au drept de vot (...)*”.

Pe de altă parte, dispozițiile alin. (6), ale articolului de mai sus, stabilesc foarte clar rolul raportului de specialitate emis de către experții cooptați, în sensul facilitării membrilor comisiei de evaluare în *adoptarea deciziilor în cadrul procesului de analiză a ofertelor și de stabilire a ofertei câștigătoare*, acest raport atașându-se la raportul de atribuire și devenind parte integrantă a dosarului achiziției publice.

Față de cele prezentate, Consiliul va respinge ca neîntemeiată și susținerea cotestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă *își asumă integral punctul de vedere al experților cooptați*, deoarece, pe de o parte, norma legală invocată anterior subliniază importanța analizei acestor experți, analiză consemnată într-un raport de specialitate al lor, iar pe de altă parte, faptul că membrii comisiei de evaluare pot lua mai ușor o decizie corectă, din punct de vedere tehnic în acest caz, în stabilirea conformității sau nu a unei oferte.

Ori, ținând cont de specificul acestei achiziții, precum și de faptul că din componența comisiei de evaluare nu a făcut parte nici un specialist din acest domeniu, este evident că informațiile și concluziile experților cooptați constituie baza analizei propunerilor tehnice prezentate de ofertanți.

În concluzie, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a aplicat, în mod corect, dispozițiile legale referitoare la modul de cooptare al experților și de luare în considerare a concluziilor acestora, astfel că, pe baza principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, a decis ca fiind câștigătoare oferta aparținând SC ... SRL, a cărei propunere financiară a fost cea mai mică, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Ținând cont de cele precizate mai sus, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție, depusă de SC ... SRL, sunt fondate, astfel încât o va admite.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține 15(cincisprezece) pagini.