



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul social în jud. ... și punct de lucru în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată prin ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Crearea și implementarea unui Sistem Integrat pentru Buget, Investiții, Achiziții și Contracte (SIBIAC) – Servicii și instrumente de optimizare a activității financiar contabile în cadrul”, coduri CPV 72212451-5 - Servicii de dezvoltare de software de planificare a resurselor întreprinderii (Rev.2), 48000000-8 - Pachete software și sisteme informatice (Rev.2), 48820000-2 - Servere (Rev.2), 72220000-3 - Servicii de consultanță privind sistemele informatice și servicii de consultanță tehnică (Rev.2), 72611000-6 - Servicii de asistență tehnică informatică (Rev.2), se solicită următoarele:

- remedierea documentației de atribuire;
- suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, în conformitate cu prevederile art. 275¹ alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006;
- modificarea documentației de atribuire astfel încât aceasta să fie în acord cu prevederile legislative ce reglementează achizițiile publice din România;

- anularea procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, care derivă din aceasta, constituindu-se dosarul nr. ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... din ... contestația nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. RO ... reprezentată legal prin ... împotriva aceleiași documentații de atribuire, elaborată de autoritatea contractantă, ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, se solicită următoarele:

- remedierea documentației de atribuire;
- suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, în conformitate cu prevederile art. 275¹ alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006;
- modificarea documentației de atribuire astfel încât aceasta să fie în acord cu prevederile legislative ce reglementează achizițiile publice din România;
- anularea procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, care derivă din aceasta, constituindu-se dosarul nr. .../2013.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul conexează dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. ...

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității contestațiilor, invocată de către autoritatea contractantă și respinge, ca tardiv introduse, contestațiile depuse de către ... cu sediul social în jud. ... și punct de lucru în ..., și, respectiv, ... cu sediul în în contradictoriu cu ... cu sediul în

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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... și, respectiv, contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... având conținut identic, se critică documentația de atribuire, elaborată de

... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Crearea și implementarea unui Sistem Integrat pentru Buget, Investiții, Achiziții și Contracte (SIBIAC) – Servicii și instrumente de optimizare a activității financiar contabile în cadrul ...”, solicitându-se următoarele:

- admiterea contestațiilor;
- remedierea documentației de atribuire;
- suspendarea procedurii până la soluționarea contestațiilor, în conformitate cu prevederile art. 275¹ alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006;
- modificarea documentației de atribuire astfel încât aceasta să fie în acord cu prevederile legislative ce reglementează achizițiile publice din România;
- anularea procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, care derivă din aceasta.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire, contestatorii invocă prevederile art. 275¹ și art. 278 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006 și susțin că interesul lor privat este afectat de derularea unei proceduri de atribuire care impune cerințe de calificare și selecție ce restricționează concurența și fac imposibilă depunerea ofertei. Contestatorii învederează că, în urma clarificărilor solicitate de unii operatori economici, autoritatea contractantă a refuzat să remedieze documentația de atribuire, favorizând, astfel, anumiți operatori economici care îndeplinesc toate cerințele minime de calificare ceea ce face imposibilă participarea la procedură a unui număr cât mai mare de ofertanți.

În fapt, cei doi contestatori arată că, față de cerințele minime de calificare extrem de restrictive și care nu pot fi justificate și argumentate, unii operatori economici au transmis o serie de solicitări de clarificări, la care autoritatea contractantă a formulat răspunsul nr. 128770, conducând la restricționarea concurenței și încălcarea principiilor achizițiilor publice din România.

Contestatorii învederează că, prin răspunsul negativ la întrebarea nr. 1 din setul de întrebări de clarificare nr. 28770 din 06.08.2013, în care se solicita „ca un expert să acopere, în mod cumulativ, unul sau mai multe roluri din cele care se regăsesc în fișa de date, atâta timp cât activitățile specifice fiecărui rol în parte nu se vor suprapune”, autoritatea contractantă restricționează participarea la procedură precizând că nu se acceptă ca un expert să fie folosit pe mai multe poziții. În contestații se subliniază că fiecare expert solicitat va avea propriile responsabilități în derularea contractului, iar, atâta timp cât operatorii economici reușesc să programeze activitățile experților în așa fel încât acestea să nu se suprapună, nu există vreun argument legal pentru ca autoritatea contractantă să interzică această solicitare.

Cei doi contestatori critică faptul că, deși prin întrebarea transmisă, operatorii economici au precizat că activitățile specifice fiecărui expert în

parte nu se vor suprapune, în condițiile în care activitățile experților nu au fost definite prin caietul de sarcini, totuși, autoritatea contractantă a interzis dreptul operatorilor economici de a-și formula oferta într-o modalitate originală, care să răspundă tuturor cerințelor caietului de sarcini.

Critică răspunsul la întrebarea nr. 2 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, întrebare prin care se solicita ca îndeplinirea cerințelor pentru expertul cheie nr. 10 - expert securitate sistem și infrastructură comunicații să se facă prin cumul, de către doi experți, justificat de faptul că există foarte puțini experți care să dețină atât certificare CCIE, cât și certificarea Certified Ethical Hacker, iar, ținând seama de specificul aparte și gradul ridicat de cunoștințe pe care îl impun aceste certificări, găsirea unor experți cu certificări echivalente devine dificilă. În opinia celor doi contestatori, cerința în cauză încalcă prevederile art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, îngrădind participarea operatorilor economici interesați la procedură. Față de argumentul autorității contractante, conform căruia expertul respectiv va fi responsabil de implementarea soluției de securitate care conține și infrastructura de comunicații aferentă și va asigura astfel identificarea vulnerabilităților securității sistemului IT, în contestații se învederează că nu sunt descrise responsabilitățile acestui expert, operatorii economici având libertatea de a trasa, în oferta tehnică, responsabilitățile fiecărui expert în parte, în așa fel încât să îndeplinească activitățile din proiect pentru componenta tehnică în care este necesară implicarea acestuia și ca activitățile celor doi experți să nu se suprapună. Se susține că în România există un număr minim de experți care să dețină ambele certificări și că există resurse diferite care să se specializeze pe cele 2 tipuri de certificări solicitate prin documentația de atribuire.

Față de cele de mai sus, cei doi contestatori solicită Consiliului să dispună fie remediarea documentației de atribuire, prin acceptarea îndeplinirii cerințe, în mod cumulativ, de doi experți, fie eliminarea acestei cerințe, ca fiind restrictivă.

Contestatorii critică faptul că, la întrebările nr. 3-6 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, și întrebările nr. 1 și nr. 2 din setul de întrebări de clarificare nr. 128778 din 06.08.2013, prin care se solicita ca pentru experții cheie nr. 3, 7 și 9 să se permită prezentarea de diplome privind studiile superioare în domeniul tehnic cu precizarea specializărilor vizate, conform prevederilor art. 6 din Instrucțiunile emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, răspunsul autorității contractante este restrictiv și de natură să favorizeze anumiți operatori economici. Se menționează că, pentru acești experți, se solicită și prezentarea de diplome/certificări care să ateste anumite cunoștințe în domeniu, specifice rolului deținut, experiență profesională specifică dovedită prin participarea într-un proiect similar și/sau experiență profesională specifică în activități specifice profilului. În opinia celor doi

contestatori, explicația autorității contractante, conform căreia deținerea unei diplome în domeniul IT&C reprezintă un real avantaj, iar certificările și experiența similară sunt necesare în mod complementar, nu sunt argumente solide care să justifice răspunsul și încalcă principiul tratamentului egal, prevăzut la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În contestații se invocă prevederile art. 7 și art. 8 din Instrucțiunile emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora trebuie justificat în mod clar de ce se solicită absolvirea studiilor într-un anumit domeniu, respectiv de ce o persoană care a absolvit studiile solicitate poate îndeplini activitățile din contractul ce urmează a fi atribuit și de ce persoane care au alte studii decât cele solicitate nu pot realiza aceste activități, iar domeniul va fi definit în mod clar pentru a nu crea ambiguitati, precum și anexa nr. 1 la Nomenclatorul domeniilor și specializărilor/programelor de studii universitare din H.G. nr. 707/2012, în care sunt definite foarte clar domeniile privind studiile superioare, și se menționează că în documentația de atribuire domeniul este indicat la modul general: „domeniul IT&C sau economic”.

Invocându-se prevederile art. 11 din H.G. nr. 925/2006, în contestații se critică faptul că la întrebarea nr. 7 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, prin care un operator economic solicita să i se răspundă clar dacă se consideră îndeplinită cerința „cunoștințe privind tehnicile de instruire pe platforme informatice, dovedite prin prez. unei diplome/certificări în domeniu” în situația prezentării certificării de Formator conform COR 242201 sau echivalent, emisă de un organism acreditat, contestatorii susținând că răspunsul autorității contractante nu ajută operatorii economici.

Contestatorii subliniază că prin întrebarea nr. 8 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, s-a solicitat, pentru expertul cheie nr. 1 - Manager de proiect, eliminarea sintagmei „în domeniul IT&C sau economic” din cadrul cerinței „studii superioare în domeniul IT&C sau economic”, întrucât încalcă prevederile art. 26 din Instrucțiunile emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. 3 lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, iar pentru managerul de proiect se prevedea și prezentarea unei certificări privind o metodologie de management de proiect și participarea în cel puțin un proiect similar.

Referitor la întrebarea nr. 9 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013 și la întrebarea nr. 3 din setul de întrebări de clarificare nr. 128778 din 06.08.2013, prin care potențiali ofertanți solicitau eliminarea cerințelor privind prezentarea certificărilor CBAP și UML, pe motiv că reprezintă certificări emise de o asociație profesională care nu este o autoritate publică competentă sau organism de drept public ale cărei certificări să fie teoretic accesibile în mod egal operatorilor economici sau care să fie obligatorii în țările UE, contestatorii arată că certificarea CBAP este emisă de International Institute of Business Analysis (IIBA), o asociație profesională non-profit independentă, cu

propriile reguli de acreditare, specifice unei activități comerciale și nu unei instituții publice, iar certificarea UML este emisă de către OMG Certified UML Professional (OCUP) un consorțiu internațional, non-profit bazat pe standardele din industria IT, și susțin eliminarea certificărilor pe considerentele de mai sus, precum și pe considerentul că, pentru această poziție, se solicită, pe lângă studii superioare în domeniul IT&C sau economic și participarea, în cadrul a cel puțin un proiect similar, încălcându-se prevederile art. 8 din H.G. nr. 925/2006.

Cei doi contestatori susțin că răspunsul autorității contractante conform căruia metodologia va fi propusă de ofertant, este confuz, nefiind clar care va fi metodologia de implementare a proiectului care se dorește, astfel că este întreținută ambiguitatea, ceea ce poate defavoriza anumiți ofertanți.

Contestatorul susține că, prin răspunsul la întrebarea nr. 20 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, în care s-a solicitat să se precizeze dacă token-urile, la care se face referire în capitolul 2.5.5 „Semnătură digitală”, vor fi puse la dispoziție de către autoritatea contractantă, ... a modificat cerințele documentației de atribuire, ceea ce va defavoriza anumiți ofertanți prin furnizarea unor răspunsuri ambigue și generale, încălcând prevederile art. 1 din Ordinul nr. 171, publicat în Monitorul Oficial nr. 382 din 15 mai 2012 și art. 78 alin. 1 și 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, contestațiile se întemeiază pe prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, cei doi contestatori au depus, în copie, aceleași înscrisuri, respectiv: anunțul de participare, documentația de atribuire, setul de întrebări de clarificare și răspunsuri nr. 128770 din 06.08.2013, setul de întrebări de clarificare și răspunsuri nr. 128778 din 06.08.2013.

Cu adresa nr. 129325 din 23.08.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 28201 din 23.08.2013, ... a formulat, în temeiul art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, punctul său de vedere asupra contestațiilor depuse de către ... și de către ... prin care solicită respingerea contestațiilor, ca nefondate.

În punctul de vedere se subliniază că cele două contestații sunt identice ca formă și conținut, motiv pentru care autoritatea contractantă își va expune opinia asupra criticilor în mod unitar.

Referitor la capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că a suspendat procedura în data de 19.08.2013, ulterior expirării termenului de depunere a ofertelor, care a fost modificat de către operatorul SEAP din data inițial stabilită, de 16.08.2013, ora 16,00, în data de 19.08.2013, ora 16,00, în urma declarării nelucrătoare pentru sectorul bugetar a zilei de 16.08.2013.

Autoritatea contractantă menționează că, în cadrul acestei proceduri de atribuire, au fost depuse 5 oferte, care nu au fost deschise și vor

rămâne nedeschise pe perioada de suspendare a procedurii, respectiv până la soluționarea pe fond a celor două contestații.

În fapt, autoritatea contractantă susține că motivele invocate de cei doi contestatori sunt obiecțiuni tardive la documentația de atribuire, invocarea răspunsurilor la clarificare fiind realizată doar pentru a induce ideea de respectare a termenului legal de introducere a contestațiilor.

Sub acest aspect, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate, pe cale de excepție, faptul că cele două contestații sunt tardive, în raport cu prevederile documentației de atribuire, iar răspunsurile la solicitările de clarificări au fost întocmite și publicate cu respectarea prevederilor legale.

În opinia autorității contractante, obiecțiunile împotriva răspunsurilor de clarificare, prin intermediul cărora se reclamă încălcarea principiilor legale în materia achizițiilor publice și restricționarea concurenței reprezintă acuzații neîntemeiate.

Referitor la răspunsul la întrebarea 1 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, autoritatea contractantă susține că acuzele contestatorilor sunt neîntemeiate, deoarece, în conformitate cu prevederile art. 32 din Instrucțiunile emise în aplicarea art. 188 din O.U.G. nr. 34/2006, în funcție de complexitatea contractului, autoritatea contractantă poate interzice îndeplinirea mai multor poziții de către același expert.

Autoritatea contractantă arată că, prin răspunsul furnizat la această întrebare, nu au fost aduse atingeri prevederilor legale, răspunsul fiind concret și clar.

Menționând că profilele de experți indicate în cadrul documentației de atribuire implică responsabilități specifice fiecărei poziții solicitate, iar cumularea acestora poate afecta derularea coerentă și eficientă a activităților contractuale, în punctul de vedere se subliniază că, în cadrul fișei de date a achiziției, s-a specificat: „Notă: a. Nu se acceptă propunerea unor persoane de specialitate care să ocupe două sau mai multe poziții din cele menționate”.

În fapt, autoritatea contractantă arată că cei doi contestatori doresc modificarea documentației de atribuire pentru motive ce țin de capacitatea acestora de îndeplinire a criteriilor de calificare și/sau selecție, fără a demonstra că răspunsul la solicitarea de clarificări este nelegal.

În ceea ce privește răspunsul la întrebarea nr. 2 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, autoritatea contractantă reiterează că răspunsul contestat nu aduce atingere prevederilor legale în materie, contestatorii dorind modificarea documentației de atribuire, deși termenul de contestare a documentației de atribuire a expirat.

În fapt, autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsul furnizat, a comunicat că nu poate accepta solicitarea de a permite ca cerințele acestui profil să fie acoperite în mod cumulativ de doi experți,

prin intermediul cărora să se demonstreze îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute pentru o singură poziție, deoarece cerințele au fost stabilite în condițiile necesității prezenței unui expert care să dețină cunoștințe interdependente, respectiv care să asigure responsabilitatea implementării unei soluții de securitate și infrastructură de comunicații, ceea ce implică cunoștințe tehnice privind echipamentele de comunicații și cunoștințe privind metodele de penetrare a infrastructurilor IT cu scopul de a descoperi vulnerabilitățile securității sistemelor IT, așa cum s-a prevăzut în fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul la întrebările 3, 4, 5, 6 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013 și la întrebările nr. 1 și 2 din setul de întrebări de clarificare nr. 128778 din 06.08.2013, a precizat că verificarea modului de îndeplinire a cerințelor fișei de date a achiziției se realizează în etapa de evaluare a ofertelor și nu în perioada de clarificare a prevederilor documentației de atribuire.

În opinia autorității contractante, sesiunea de clarificări, lămuriri, explicitări a fost prevăzută pentru clarificarea aspectelor privind documentația de atribuire și nu pentru verificarea modului în care se va realiza îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire. În acest sens, autoritatea contractantă arată că, pentru identificarea domeniului studiilor experților nominalizați din cadrul cerinței privind „domeniul studiilor”, a recomandat potențialilor ofertanți Nomenclatorul domeniilor și al specializarilor/programelor de studii universitare pentru aprofundarea programelor de studii specifice domeniului „IT&C sau economic”.

Obiecția fundamentală a contestatorilor, susține autoritatea contractantă, privește refuzul de a modifica documentația de atribuire, reiterând că potențialii ofertanți aveau posibilitatea de a solicita remedierea acesteia, în termenul legal de 10 zile de la publicarea în SEAP.

Autoritatea contractantă învederează că scopul solicitărilor de clarificări nu este acela al justificării cerințelor documentației de atribuire, astfel încât, în opinia acesteia, aprecierea contestatorilor cu privire la justificările prezentate de autoritatea contractantă în spiritul Instrucțiunilor emise în aplicarea art. 188 din O.U.G. nr. 34/2006 sunt inoportune și nu demonstrează vreo încălcare a prevederilor legale.

Autoritatea contractantă susține că este tardivă critica vizând documentația de atribuire care face obiectul întrebării nr. 7 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013. În acest sens, în punctul de vedere se specifică faptul că operatorul economic care a adresat solicitarea nu a avut nevoie de clarificarea cerinței, neadresând vreo întrebare cu privire la acest aspect, ci, de fapt, a cerut confirmarea cu privire la îndeplinirea cerinței printr-un document doveditor (certificat), aspect ce va fi verificat în etapa de evaluare a ofertelor, mai

ales că modalitatea de îndeplinire a cerințelor va fi selectată de fiecare ofertant în parte.

În opinia autorității contractante și solicitarea de la întrebarea 8 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013 este tardivă față de prevederile documentației de atribuire, atât la momentul adresării solicitării de clarificări, cât și la momentul depunerii contestațiilor.

În punctul de vedere se precizează că cerința respectivă a fost stabilită în funcție de natura și complexitatea contractului, al cărui obiect este specific domeniului IT&C și economic, ceea ce conferă experților cu studii în domeniu o mai bună înțelegere a contextului și obiectivelor ce urmează a fi atinse în derularea contractului.

Referitor la criticile privind răspunsul la întrebarea nr. 9 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013 și răspunsul la întrebarea nr. 3 din setul de întrebări de clarificare nr. 128778 din 06.08.2013, autoritatea contractantă subliniază că nici O.U.G. nr. 34/2006 și nici Instrucțiunile emise în aplicarea art. 188 din O.U.G. nr. 34/2006 nu reglementează obligația autorităților contractante de a solicita, pentru probarea cunoștințelor și competențelor profesionale, numai documente emise de autorități sau organisme publice, având obligația de a accepta orice document prezentat de către ofertanți care probează, în mod concludent, îndeplinirea cerințelor solicitate, ceea ce a fost permis în cadrul documentației de atribuire și întărit prin răspunsul de clarificare furnizat. Astfel, autoritatea contractantă susține că nu a încălcat nicio prevedere legală atunci când, la elaborarea fișei de date a achiziției, nu a limitat certificatele/diplomele ce atestă cunoștințele experților, numai la cele emise de instituții/autorități/organisme publice, mai ales în condițiile în care experții nominalizați nu vor fi angajați în cadrul instituției publice, ci doar vor presta activități în cadrul contractului ce va fi atribuit.

În ceea ce privește răspunsul la întrebarea 18 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, despre care cei doi contestatori susțin că este confuz, autoritatea contractantă învederează că, în acesta, a precizat clar, fără ambiguități, că metodologia de implementare a proiectului va fi cea propusă de ofertant cu respectarea cerințelor minime din caietul de sarcini. Susținând că nu există confuzii cu privire la spectele criticate, în punctul de vedere se invocă prevederile de la pag. 63 din caietul de sarcini și se susține că au fost aduse critici nefondate răspunsului la solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă susține că a fost clar formulat răspunsul său la întrebarea nr. 20 din setul de întrebări de clarificare nr. 128770 din 06.08.2013, în care a precizat că token-urile de securitate cu certificate digitale calificate trebuie incluse în soluția propusă de ofertant, deci nu vor fi puse la dispoziție de către autoritatea contractantă, iar caracteristicile token-urilor sunt cele prevăzute în caietul de sarcini, făcându-se și trimitere la prevederile acestuia cu privire la caracteristicile token-urilor solicitate.

Față de cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă susține că a făcut dovada clară că token-urile sunt parte a ofertelor, cerințele pentru token-uri au fost prevăzute în documentația de atribuire, răspunsul la solicitarea de clarificare a fost clar și fără echivoc, făcând trimitere la conținutul caietului de sarcini, neefectuându-se modificări ale documentației de atribuire și neexistând nicio încălcare a prevederilor art. 1 din Ordinul nr. 171.

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

În aplicarea dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a pus în discuția contestatorilor excepția tardivității contestațiilor, invocată de către autoritatea contractantă, prin adresele nr. 17630//... din 06.09.2013 și, respectiv nr. 17631//... din 06.09.2013.

Cu adresa nr. 156 din 12.09.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 30722 din ..., ... a transmis punctul de vedere referitor la excepția tardivității contestației sale, invocată de către autoritatea contractantă.

... susține că, prin contestația depusă, aduce "spre știință Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, abaterile grave de la legislație ale Autorității contractante prin răspunsurile la solicitările de clarificare: - Setul de întrebări de clarificare și răspunsuri numărul 128770 din data de 06.08.2013; - Setul de întrebări de clarificare și răspunsuri numărul 128778 din data de 06.08.2013".

În cuprinsul punctului de vedere, contestatorul face precizări în legătură cu întrebările din solicitările de clarificări, precum și cu răspunsurile autorității contractante la acestea, reiterând aspecte prezentate în contestație.

Învederează că autoritatea contractantă a încălcat art. 2 din ordonanța de urgență și că, la momentul depunerii contestației, în data de ... "aspectele contestate în ceea ce privește răspunsurile la solicitările de clarificare postate în data de 06.8.2013, au fost formulate ținând cont de prevederile art. 256² alin. (1) lit. a coloborat cu art. 3 lit. z)".

Adaugă faptul că, în plus față de răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificare, postate în data de 06.08.2013, în cadrul contestației a "adus spre știință Consiliului și alte aspecte ce nu țineau cont de prevederile legislative privind achizițiile publice".

Solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

... nu a înțeles să formuleze, în termenul acordat, punct de vedere referitor la excepția tardivității contestației, care i-a fost pusă în discuție, deși a primit adresa Consiliului în data de 06.09.2013, înregistrând-o cu nr. 649.

Potrivit dispozițiilor art. 278 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza, mai întâi, excepția tardivității contestațiilor depuse de către ... și, respectiv, ... analiză ce se face pentru ambele deodată, întrucât acestea au conținut identic.

Având în vedere tipul contractului – de servicii, precum și valoarea estimată a acestuia, de 22.500.000 lei, fără TVA, Consiliul urmează a se raporta, în soluționare, la dispozițiile art. 256² alin. 1, în conformitate cu care „Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (...) în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori interesului legitim, în termen de: (...); a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2).

În stabilirea termenului legal de depunere a contestației, Consiliul se raportează și la dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care ceea ce apare în ordonanță ca “zile – zile calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt lucrătoare”, se va interpreta astfel: “Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calcul”.

Consiliul stabilește ca element cu relevanță în cauză, actul atacat, care este, după cum explicit precizează contestatorii, documentația de atribuire, a cărei remediere este cerută prin petitul contestațiilor, astfel: “să dispuneți **remedierea documentației de atribuire postată în SEAP**”. De asemenea, cu relevanță în analiza tardivității contestațiilor, este data luării la cunoștință despre actul atacat, respectiv 04.07.2013, când documentația de atribuire a fost publicată în SEAP, precum și data depunerii contestațiilor - ...

În susținerea faptului că actul atacat este documentația de atribuire vine și conținutul contestațiilor, în cuprinsul cărora, chiar dacă se face referire la răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări nr. 128770 și nr. 128778 publicat în SEAP în data de 06.08.2013, criticile vizează explicit prevederi ale documentației de atribuire, situație care decurge din faptul că întrebările care s-au formulat sub forma unor solicitări de clarificări sunt, în fapt, solicitări de modificare a documentației de atribuire, în cele ce urmează prezentându-se câteva exemple, din adresa nr. 128770 din 06.08.2013:

*“1. Referitor la Fișa de Date, III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională – Cerința nr. 2: Pentru a da posibilitatea tuturor operatorilor economici interesați de a participa la procedura de achiziție de a depune o ofertă care să răspundă tuturor cerințelor documentației de atribuire, (...), **vă rugăm să acceptați ca un expert să acopere, în mod cumulativ, unul sau mai multe roluri din cele care se regăsesc în Fișa de Date, atâta timp cât activitățile specifice fiecărui rol în parte nu se vor suprapune.***

2. Referitor la Expertul cheie nr. 10 – Expert securitate sistem și infrastructura comunicații, vă rugăm să confirmați că cerințele acestui profil pot fi acoperite în mod cumulativ de către doi experți (...). Vă rugăm să țineți cont că certificarea Cisco CCIE este deținută de experți care au competențe în domeniul comunicațiilor și că există foarte puțini experți care dețin totodată și competențe în domeniul detecției de vulnerabilități, **iar cerința poate fi considerată ca având caracter restrictiv** (..).

3. Referitor la cerința de la cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Profilul expertului cheie nr. 3 – Expert bază date, vă rugăm **să acceptați prezentarea unei diplome privind studiile superioare și în domeniul tehnic, specializarea în fizică tehnologică**”.

Similară este întrebarea nr. 3 din adresa nr. 128778 din 06.08.2013:

“3. Referitor la cerința de la cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Profilul expertului cheie nr. 2 – Expert analiză de business (2 persoane), cerința (...). **Vă rugăm să eliminați cerința** intrucât UML reprezintă o certificare emisă de o asociație profesională care nu este autoritate publică (...).”

Prin răspunsurile sale, reține Consiliul, autoritatea contractantă a menținut prevederile din documentația de atribuire, neacceptând modificările propuse de către operatorul economic care a formulat așa-zisele solicitări de clarificări, care, în unele dintre cazuri, cum ar fi întrebările nr. 4, 6, etc. din adresa nr. 128770 din 06.08.2013, îmbracă și forma unor solicitări de justificare referitoare la prevederi din documentația de atribuire, aspect care nu se regăsește reglementat de prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, care stabilesc, la art. 78 alin. 1 din ordonanța de urgență, dreptul oricărui operator economic interesat de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, nu și justificări în privința acesteia.

În legătură cu cele prezentate, Consiliul are în vedere și faptul că, în sensul propriu al termenului, clarificare înseamnă, conform DEX, lămurire, limpezire, elucidare, solicitare față de care autoritatea contractantă ar avea obligația instituită prin dispozițiile art. 78 alin. 2 din ordonanța de urgență, „de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități”, ceea ce nu este cazul în prezenta speță, unde, după cum s-a arătat, nu s-a solicitat lămurirea unor aspecte, ci modificarea unor prevederi din documentația de atribuire.

În situația în care contestatorii au considerat prevederile din documentația de atribuire ca fiind restrictive, incomplete, etc. prin urmare nelegale, aveau dreptul de a o contesta, în termenul stabilit de către dispozițiile legale precizate, termen care s-a împlinit în data de 15.07.2013. Așa-zisele solicitări de clarificări, care sunt, în fapt, solicitări de modificare a documentației de atribuire, nu pot să-i repună în

termenul de atac a documentației de atribuire pe operatorii economici în cauză.

În sensul celor arătate mai sus, respectiv că termenul în care se poate contesta documentația de atribuire curge de la data publicării acesteia și nu de la data la care s-a răspuns unor "clarificări", care nu pot opera decalarea datei de la care începe să curgă termenul pentru formularea contestației, s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr. 1861/01.10.2009, decizia nr. 1903/05.10.2009 și decizia nr. 1742 din 19.07.2010, pronunțate de Curtea de Apel ... – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal, precum și decizia nr. 1449/CA/16.12.2009, decizia nr. 1462/CA/11.08.2011 și decizia nr. 1518/CA/08.09.2010, pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Nu vor fi primite, de către Consiliu, susținerile ... din punctul de vedere referitor la excepția tardivității contestației, potrivit cărora contestația este îndreptată împotriva răspunsurilor autorității contractante la clarificări, deoarece, așa cum s-a arătat în cele ce preced, din cuprinsul întrebărilor, din criticile formulate în cuprinsul contestațiilor, precum și din petitul acestora, reiese, fără putință de tăgadă, faptul că actul atacat este documentația de atribuire.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite excepția tardivității contestațiilor depuse de către ... și, respectiv, a ... invocată de către autoritatea contractantă și respinge contestațiile ca atare.

Ca urmare a admitterii excepției susmenționată, în conformitate cu dispozițiile art. 278 alin. 1 din ordonanța de urgență, Consiliul nu va mai proceda la analiza celorlalte aspecte legate de fondul cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 14 pagini.