



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, +40218900745 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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... aparținând ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... înaintată împotriva documentației de atribuire întocmite de ... cu sediul în ... județul ... în cadrul procedurii, licitație deschisă, organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Sistem de accesare și tipărire din rețea a bazei de date online a bibliotecii; - Sistem IT de accesare a informațiilor din Bibliotecă destinat publicului; - Sistem tuchscreen de accesare a catalogului electronic; în cadrul obiectivului de investiții Extindere spații de învățământ și cercetare la Centrul de Documentare, Formare Continuă și Transfer Tehnologic”, coduri CPV 48800000-6 – *Sisteme de informare și servere (Rev.2)*, 30141200-1 – *Calculatoare de birou (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului modificarea caietului de sarcini și anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile de la primirea deciziei de față, prin modificarea caietului de sarcini, conform motivării ce urmează, privitor la referirile la marca

Microsoft, expresia: „și faci trimitere la specs-urile de la vsphere” și dimensiunea minimă a ecranului echipamentelor de tip „Zero Client”.

Obligă autoritatea contractantă la comunicarea măsurilor de remediere de mai sus în SEAP, prin intermediul unui anunț tip erată.

Respinge cererea similară de modificare a celorlalte specificații tehnice, precum și cererea implicită, de anulare a procedurii de atribuire, ca nefondate.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. atacă caietul de sarcini întocmit de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată, susținând că cerințele atacate din caietul de sarcini sunt expres formulate în vederea îngrădirii liberei participări la procedură și pentru favorizarea unui anumit producător/ofertant.

În fapt, contestatoarea precizează că în caietul de sarcini se solicită, printre altele:

-Licențiere software Microsoft - 1 buc;

-Licențe Microsoft: 69 abonamente Windows Virtual desktop access (VDA) pentru o perioadă de minim 5 ani.

caracteristicile hypervisorului să fie cel puțin similare cu cele de la punctul precedent (și faci trimitere la specs-urile de la vsphere)

De asemenea, contestatoarea arată că în caietul de sarcini se solicitau și:

-Echipament de tip Zero Client cu panou integrat și securizare - 19 buc;

-Echipament de tip Zero Client cu panou integrat și securizare - 50 BUC
Echipament de tip Zero Client cu panou integrat și securizare - 220 buc;

-Echipament de tip Zero Client cu panou integrat și securizare - 28 buc;

cu următoarele caracteristici, printre altele:

-Dimensiune Ecran: min 23.6 inch;

- Luminozitate: minim: 300 cd;

-Timp de Răspuns (G-to-G): max 5 ms(White to White);

-Putere consumată: Max: 46W, normal: 23 W;

-Consum în Stand By(DPMS): max 1.0W;

-VGA Out: ... RS-232C;

-Sistem securizare: Tip Kensington cu cifru sau similar, inclusiv pentru cabluri și Zero Client

Totodată, la poziția *Sistem de calcul - 1 buc. (sasiu si servere)* din caietul de sarcini, contestatoarea precizează că se solicita:

-Să funcționeze cu procesoare RISC/EPIC, cu posibilitatea combinării acestor servere în sasiu în orice mod;

-Memorie: min. 24 sloturi, Expandabil la până la 768 GB suport pentru memorii la viteză de 1600 Mhz;

-Porturi: Min. 2xUSB intern și 2x pci-express x 16 3.0;

-Fiecare server blade trebuie să dispună de conectori redundanți pentru alimentare electrică, semnale I/O,management;

-În configurația livrată echipamentul trebuie să fie echipat cu cel puțin 8 porturi Ethernet cu o lățime de bandă de 1 Gb/s și minim 4 porturi Ethernet cu o lățime de bandă de minim 10 Gb/s, precum și cu 4 porturi SAS;

-Sasiu: Arhitectura I/O cu suport de minim 8 cai/controler instalat în nod de calcul fiecare cale trebuie să suporte o lățime de bandă de minim 16 Gbps;

-Module switch: Media access control cu suport minim 128.000 adrese MAC.

Contestatoarea susține că, urmare anunțului de atribuire 130352/07.11.2012, autoritatea contractantă a încheiat un contract de achiziționare licențe de volum care ar expira în 30.09.2015, iar achiziția care face obiectul procedurii de față constituie o suplimentare a contractului existent, cu produse noi.

De asemenea, contestatoarea precizează că, potrivit procedurilor Microsoft, pentru ca licențele achiziționate acum să fie valabile 5 ani, contractul deja existent va trebui prelungit cu încă trei ani, iar acest lucru nu este de competența ofertanților care vor să participe la procedură, ci a autorității contractante și a câștigătorului licitației din anul 2012.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că, chiar dacă produsele solicitate acum pot fi ofertate de către mai mulți participanți, datorită modului de lucru al producătorului, firma câștigătoare a licitației din 2012 ar beneficia de avantajul propunerii unui preț de cel puțin 3 ori mai mic decât cel pe care orice alt operator economic îl poate oferta. În acest fel, este evident că firma în cauză este net în avantaj, putând câștiga procedura actuală în integralitatea ei.

În aceste condiții, autoarea contestației solicită autorității contractante modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării cerințelor care se referă la produsele *Microsoft*.

În ceea ce privește cerința "(și faci trimitere la specs-urile de la vsphere)", contestatoarea consideră că indicația din paranteză nu este adresată ofertanților, ci mai degrabă unuia dintre cei care au întocmit caietul de sarcini din cadrul autorității contractante și

evident nu are ce căuta în documentația oficială, aceasta nefiind decât o dovadă în plus a *superficialității cu care autoritatea contractantă a preluat documentația și a întocmit caietul de sarcini, cu evidenta intenție de a favoriza un anumit ofertant și/sau producător.*

În continuare, contestatoarea precizează că, analizând cerințe ale caietului de sarcini, așa cum sunt ele respectate sau nu de către producătorii de echipamente tip *Zero Client* la nivel global, ajunge la concluzia că numai un singur produs corespunde din toate punctele de vedere: *Samsung NC241* și pentru a-și justifica afirmația prezintă, tabelar, comparativ, specificațiile care, prin combinația lor, conduc la eliminarea tuturor brand-urilor (în afară de Samsung).

De asemenea, contestatoarea susține că valorile cerințelor atacate nu sunt critice sau atât de importante încât să nu poată fi acceptate într-o gamă rezonabilă de valori și, spre exemplificare, precizează că dimensiunea ecranului de 23 inch este la fel de acceptabilă ca și dimensiunea de 23.6 inch, interfața serială nu mai este practic folosită și se poate renunța la ea, fără a afecta funcționalitatea echipamentului.

De fapt, contestatoarea concluzionează că, așa cum se întâmplă de regulă, caracteristicile tehnice ale echipamentului "preferat" sau recomandat sunt copiate fără discernământ, ceea ce conduce la limitarea accesului egal la procedură prin introducerea unor obstacole nejustificate în calea liberei concurențe.

Referitor la cerințele privitoare la șasiu și servere blade, prezentând tabelar îndeplinirea sau nu a cerințelor de către produse *IBM, HP, Fujitsu și Dell*, contestatoarea concluzionează că numai produsul IBM corespunde din toate punctele de vedere cerințelor caietului de sarcini.

De asemenea, contestatoarea susține că, analizând în detaliu caracteristicile care elimină din competiție pe toți ceilalți producători, constată că acestea nu sunt absolut necesare scopului pentru care autoritatea contractantă face achiziția din speță, respectiv:

- cerința ca în șasiul să poată funcționa și cu servere lamelare cu procesoare RISC/EPIC nu aduce nici un avantaj autorității contractante întrucât nimic altceva din conținutul caietului de sarcini, nici hard, nici soft și nici ca aplicație, nu o determină să presupună că vreodată autoritatea contractantă va folosi servere RISC/EPIC;
- cerința ca memoria să fie expandabilă până la 768GB RAM nu va fi niciodată exploatată;
- cum poate autoritatea contractantă să justifice necesitatea ca serverele să fie dotate cu două porturi USB și două sloturi PCIe-x16?

- cum poate autoritatea contractantă să justifice cerința "Media access control cu suport minim 128.000 adrese MAC"?

În concluzie, contestatoarea precizează că fiecare dintre caracteristicile solicitate ar trebui să poată fi justificate pentru că ele determină eliminarea din competiție a tuturor producătorilor mai puțin IBM, iar pentru a putea permite accesul la procedură și altor brand-uri este necesar ca autoritatea contractantă să renunțe sau să modifice cerințele criticate fără ca prin aceasta să piardă din funcționalitățile necesare unui echipament cu destinația dorită.

Citând prevederile art. 35 alin. (2) și (5) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea susține că se impune *necesitatea modificării caietului de sarcini în esența sa, în toate aspectele și cerințele care ar putea limita participarea, pentru a nu îngrădi prin prevederi restrictive liberul acces la procedură al potențialilor ofertanți*, dar datorită complexității caietului de sarcini și a prevederilor restrictive din cuprinsul său, solicită anularea procedurii de atribuire.

În susținerea cererilor sale, de modificare a caietului de sarcini și de anulare a procedurii, contestatoarea înaintează Consiliului un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. 12709/30.09.2013, înregistrată la CNSC sub numărul 32893/30.09.2013, ... a transmis Consiliului un punct de vedere față de contestație, solicitând respingerea ei, ca neîntemeiată.

Referitor la afirmația contestatoarei „achiziția care face obiectul prezentei proceduri trebuie să se constituie în suplimentarea contractului deja existent, cu produsele solicitate acum”, autoritatea contractantă invocă faptul că în cuprinsul caietului de sarcini nu se face nicio referire la faptul că produsele solicitate sunt necesare pentru suplimentarea vreunui contract deja existent. UNIVERSITATEA „POLOTEHNICĂ” DIN ... susține că este strict apanajul său (ca autoritate contractantă), nicidecum al altor entități (inclusiv potențiali ofertanți), să stabilească soluția tehnică, tipul produselor, echipamentelor ce îi sunt necesare, pe care le descrie în caietul de sarcini, în condițiile respectării legislației aplicabile.

Astfel, apreciază că în caietul de sarcini a realizat o descriere obiectivă a echipamentelor pe care intenționează să le achiziționeze, în așa fel încât acestea să corespundă necesităților sale. De asemenea, autoritatea contractantă arată că modalitatea în care ofertanții își optimizează oferta și modalitatea lor de acomodare cu mecanismele de licențiere ale producătorului nu intră în niciun fel în sfera de acțiune sau de responsabilitate a sa.

Referitor la formularea din caietul de sarcini "*și faci trimitere la specs-urile de la vsphere*", autoritatea contractantă arată că reprezintă o recomandare, formulată în timpul întocmirii caietului de sarcini de un membru al colectivului de redactare a acestuia,

adresată unui alt membru, ce nu influențează în niciun fel cerințele documentației de atribuire și care nu favorizează sau defavorizează vreunul din operatorii economici interesați de procedura de achiziție. Prin urmare, autoritatea contractantă, respinge afirmația contestatoarei *evidenta intenție de a favoriza un anumit ofertant și/sau producător*, având în vedere faptul că aceasta nu a prezentat dovezi pertinente în susținerea ei.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației alege în mod selectiv și subiectiv un număr redus de cerințe ale caietului de sarcini (7 din 20) și un număr redus de producători în domeniu (numai 2, ignorând producători de marcă precum Dell Wyse, HP etc.) în „tentativa speculativă de a sugera existența unei singure soluții posibile”.

Autoritatea contractantă mai arată că, deși legislația în domeniu prevede posibilitatea solicitării de clarificări de către operatorii economici interesați, contestatoarea a considerat mult mai oportun să formuleze o contestație prin care să solicite anularea procedurii. De altfel, arată că însăși contestatoarea afirmă că *Valorile cerințelor incriminate nu sunt critice sau atât de importante încât să nu poate fi acceptate într-o gamă rezonabilă de valori*. Prin urmare, apreciază că, dacă ar fi fost de bună-credință, contestatoarea ar fi adresat în prealabil una sau mai multe solicitări de clarificări și, eventual, ulterior ar fi formulat contestație.

De asemenea, autoritatea contractantă respinge categoric afirmația *de fapt, așa cum se întâmplă de regulă, caracteristicile tehnice ale echipamentului "preferat" sau recomandat sunt copiate fără discernământ*, deoarece contestatoarea nu a prezentat dovezi în susținerea afirmației, care în aceste condiții nu poate fi considerată decât una calomniatoare, având în vedere că respectivul caiet de sarcini a fost întocmit de specialiști de prestigiu din cadrul Facultății de Electronică și Telecomunicații și a Facultății de Automatică și Calculatoare, facultăți aflate în structura sa.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că autoarea criticilor nu menționează la care produs al producătorului *IBM* se referă, ca fiind unic producător, sau care sunt produsele celorlalți producători considerate, ceea ce dovedește faptul că toate afirmațiile contestatoarei sunt *superficiale, incomplete, fiind lipsite de orice suport obiectiv, demonstrabil*.

Autoritatea contractantă apreciază faptul că, prin depunerea contestației, autoarea acesteia a urmărit doar un singur scop, și anume, acela de a împiedica buna desfășurare a procedurii de achiziție, afirmație susținută de prezența în tabelul comparativ „incriminator” a unei caracteristici care aparține unui produs de pe altă poziție din caietul de sarcini (*în configurația livrată echipamentul trebuie să fie echipat cu cel puțin 8 porturi Ethernet*

cu o lățime de bandă de 1 Gb/s și minim 4 porturi Ethernet cu o lățime de bandă de minim 10 Gb/s precum și cu 4 porturi SAS reprezintă o cerință de la poziția Server de stocare cu backup și extensi").

Referitor la solicitarea contestatoarei conform căreia este necesar ca autoritatea contractantă să renunțe sau să modifice cerințele menționate fără ca prin aceasta să piardă din funcționalitățile necesare unui echipament cu destinația dorită, autoritatea contractantă apreciază că este cel puțin neclară și incoerentă, asupra a ceea ce dorește în mod concret și efectiv, raportat la faptul că în finalul contestației solicită anularea procedurii.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că, atât prin depunerea contestației, cât și din conținutul acesteia, rezultă incontestabil faptul că ... a dorit doar să împiedice desfășurarea normală a procedurii de atribuire, fără a demonstra fundamentat vreo culpă a autorității contractante, solicitând respingerea ei, ca fiind în totalitate neîntemeiată.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Sistem de accesare și tipărire din rețea a bazei de date online a bibliotecii; - Sistem IT de accesare a informațiilor din Bibliotecă destinat publicului; - Sistem touchscreen de accesare a catalogului electronic; în cadrul obiectivului de investiții Extindere spații de învățământ și cercetare la Centrul de Documentare, Formare Continuă și Transfer Tehnologic”, coduri CPV 48800000-6 – *Sisteme de informare și servere (Rev.2)*, 30141200-1 – *Calculatoare de birou (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 10.09.2013, la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Nemulțumită de conținutul unora din specificațiile caietului de sarcini, ... a investit Consiliul în soluționarea contestației de față, solicitând modificarea caietului de sarcini, dar și anularea procedurii de atribuire.

Văzând criticile contestatoarei, precum și conținutul caietului de sarcini atacat, Consiliul constată temeinicia în parte a criticilor, respectiv nevoia de modificare a condițiilor de ofertare impuse de autoritatea contractantă prin documentul atacat.

În referire la trimiterile explicite ale autorității contractante la denumirea mărcii *Microsoft* (privind caracteristicile *licențiere software* și *Licențe Microsoft*), Consiliul constată că, lipsa expresiei „sau echivalent” din conținutul caietului de sarcini, care să

însoțească respectivele specificații tehnice, încalcă dispozițiile art. 38 din OUG nr. 34/2006.

În consecință, autoritatea contractantă ar trebui să opteze între eliminarea completă a referirilor la marca în cauză și menținerea lor dar cu adăugarea expresiei „sau echivalent”, conform dispozițiilor de la alin. (2) al art. 38, sus amintit.

Referitor la reclamata inutilitate a expresiei „și faci trimitere la specs-urile de la vsphere”, Consiliul ia act de faptul că autoritatea contractantă recunoaște că aceasta nu este o specificație tehnică, dintre cele ce ar trebui, conform art. 35 din OUG nr. 34/2006, să facă parte din caietul de sarcini, motiv pentru care consideră necesar a se emite o informare în acest sens, care să fie încunoștințată (prin SEAP) tuturor celor interesați de procedură (inclusiv contestatoarei), în considerarea dispozițiilor de la art. 33 alin. (1) din ordonanță și a celor de la art. 32 alin. (2) din HG nr. 925/2006 (de eliminare a expresiei arătate din conținutul caietului de sarcini).

În privința nevoii de modificare a specificațiilor tehnice asociate echipamentelor de tip „Zero Client”, a șasiului și a serverelor blade, pretins a aparține unor produse definite indirect de autoritatea contractantă (aparținând producătorilor *Samsung* și *IBM*), Consiliul constată că, în fapt, autoarea criticilor nu face referire explicită decât la caracteristica dimensiune a ecranului (pentru echipamentul tip „Zero Client”).

Totodată, Consiliul are în vedere și că autoritatea contractantă nu neagă posibilitatea ca specificația tehnică legată de dimensiunea ecranului, „minim 23,6 inch”, să fie încadrată în limite comune, precum cea propusă de contestatoare „minim 23 inch”. În privința acesteia, Consiliul consideră că aparența că ar aparține unui produs oarecare poate fi înlăturată, prin acceptarea indicării unei valori minime fixe (fără fracție).

În privința celorlalte caracteristici, indicate exemplificativ de contestatoare, aceasta nu face cereri explicite, de înlăturare a lor, ci pretinde că autoritatea contractantă nu ar avea nevoie (raportat la scopul actualei achiziții) de ele decât pentru a limita accesul altor operatori economici în procedură (prin indicarea unei configurații ce ar fi specifice doar anumitor produse, ale mărcilor amintite).

Ori, întrucât îi revenea chiar contestatoarei sarcina de a proba cele pretinse, legate de specificitatea caracteristicilor tehnice, care ar indica preferința autorității contractante față de anumite produse, conform dispozițiilor coroborate ale art. 297 din OUG nr. 34/2006 cu cele ale art. 249 din Codul de procedură civilă, Consiliul consideră că solicitarea de modificare a specificațiilor tehnice privitoare la echipamentele de tip „Zero Client”, la șasiu și serverele blade este nefondată (mai puțin, cea legată de dimensiunea

ecranului, ce ar trebui corectată, la valoarea indicată de contestatoare).

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite în parte contestația și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile de la primirea deciziei de față, prin modificarea caietului de sarcini, astfel:

- eliminarea referirilor la marca *Microsoft* sau menținerea lor dar cu adăugarea expresiei „sau echivalent”;
- eliminarea expresiei: „și faci trimitere la specs-urile de la vsphere”;
- indicarea dimensiunii „minim 23 inch”, privitoare la ecranul echipamentelor de tip „Zero Client”.

Pentru informarea tuturor operatorilor economici interesați și pentru respectarea dispozițiilor de la art. 50¹ din OUG nr. 34/2006, modificată prin OUG nr. 77/2012, autoritatea contractantă va comunica măsurile de remediere de mai sus în SEAP, prin intermediul unui anunț tip erată.

În același timp, conform dispozițiilor de la alin. (5) al aceluiași art. 278 din ordonanța de urgență, Consiliul respinge cererea de modificare a celorlalte specificații tehnice, precum și cererea implicită, de anulare a procedurii de atribuire, ca nefondate.

La punerea în aplicare a dispozițiilor deciziei, părțile vor avea în vedere caracterul obligatoriu al acestora, ce reiese din art. 280 alin. (3) al OUG nr. 34/2006, precum și dreptul de a formula plângere, conform art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

..... **MEMBRU COMPLET**

MEMBRU COMPLET

...

...

...