

SLP/1143/25.07.2016

**POPOVICI NIȚU
STOICA & ASOCIATII**

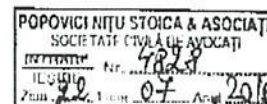
Societate de Avocatii

Calea Dorobanți nr. 239, etaj 6, București
Sector 1, Cod 010567
România

Telefon: (0040) 21 317 79 19
Fax: (0040) 21 317 85 00 / 317 75 05

www.pnsa.ro

RO 15168518



Catre: **CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București

In atentie: Domnului Silviu - Cristian POPA- Presedinte

Fax: 021 3104642 / 021 8900745

E-mail: office@cnscl.ro

Catre: Casa Nationala de Asigurari de Sanatate din Romania
Bucuresti, Calea Calarasilor 248, Bl.S1, Sector 3

In atentia: D-nului Radu Tibichi - persoana desemnata sa exercite atributiile de Presedinte CNAS

**D-nei Mihaela IANCU - Persoana de contact, Director adjunct,
Directia Logistica Patrimoniu Achizitii Publice**

Fax: +40 372 30 91 63

E-mail : mihaela.iancu@casan.ro

DOMNULE PRESEDINTE,

Subscrisa
Comertului sub n^o cod unic de inregistrare
reprezentata legal prin doamna Mihaela Stefan - Administrator, si conventional prin
Popovici, Nitu, Stoica si Asociatii, cu sediul in Calea Dorobantilor nr. 239, etaj 6,
Bucuresti, Sector 1, telefon : 021 317 79 19, fax: 021 317 85 00 / 317 75 05, adrese pentru
corespondenta electronica: irena.tudorie@pnsa.ro, ramona.pentilescu@pnsa.ro,
elena.iachim@pnsa.ro, adresa la care solicitam sa ne fie comunicate toate actele aferente
prezentei contestatii,

In calitate de ofertant in cadrul procedurii de achizitie publica prin licitatie deschisa, pentru atribuirea acordului-cadru « *Servicii de administrare, suport tehnic si mentenanta*

**POPOVICI NITU
STOICA&ASOCIATII**

hardware pentru Platforma Informatica din Asigurarile de Sanatate (PIAS) », initiata prin anuntul de participare nr. 166939/26.03.2016 («Procedura»), de catre autoritatea contractanta Casa Nationala de Asigurari de Sanatate, cu sediul in Bucuresti, Calea Calarasilor 248, Bl.S1, Sector 3, persoana de contact – Mihaela Iancu, email: mihaela.iancu@casan.ro, fax: +40 372309163 («CNAS» sau «Autoritatea Contractanta»),

In temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016 privind remediile si caile de atac in materie de atribuire a contractelor de achizitie publica, a contractelor sectoriale si a contractelor de concesiune de lucrari si concesiune de servicii, precum si pentru organizarea si functionarea Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor («Legea nr. 101/2016»), formulam prezenta :

CONTESTATIE

Impotriva rezultatului procedurii, comunicat subscrisei prin adresa nr. CEO/93/29.06.2016, prin care va solicitam, in principal, sa dispuneti urmatoarele masuri de remediere:

- (i) anularea partiala a Raportului procedurii, in ceea ce priveste rezultatul evaluarii ofertelor depuse de Asocierea formata din S.C. Master Technology Systems S.R.L., S.C. European Funds Invest S.R.L. si S.C. Maguay Impex S.R.L. («Asocierea Master Technology») si TEAMNET International S.A. («Teamnet»), precum si a tuturor actelor subsecvente acestuia,
- (ii) reevaluarea ofertelor Master Technology si Teamnet, cu luarea in considerare a motivelor prezentate in prezenta contestatie;
- (iii) anularea comunicarii privind rezultatul Procedurii si emiterea unor noi comunicari, care sa reflecte rezultatul Procedurii in urma reevaluarii ofertelor si care sa indeplineasca cerintele minime si obligatorii prevazute de lege privind forma si continutul comunicarii privind rezultatul procedurii.

In subsidiar, in masura in care nu ar mai putea fi dispuse masuri de remediere, solicitam anularea procedurii de atribuire, in conformitate cu prevederile art. 209 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achizitie publica, a contractelor de concesiune de lucrari publice si a contractelor de concesiune de servicii («**OUG nr. 34/2006**»).

In temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, solicitam accesul la documentele dosarului Constituit la Consiliu, precum si sa ni se permita ridicarea de copii de pe acestea.

In temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicitam obligarea autoritatii contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru solutionarea contestatiei, urmand sa depunem documentele doveditoare privind cuantumul si detalierea cheltuielilor inainte de pronuntarea deciziei de solutionare a contestatiei.

In sustinerea cererilor noastre invocam urmatoarele:

MOTIVE**1. SITUATIA DE FAPT**

In data de 26.03.2016, prin anuntul de participare nr. 166939, CNAS a initiat procedura de licitatie deschisa pentru atribuirea acordului-cadru « *Servicii de administrare, suport tehnic si mentenanta hardware pentru Platforma Informatica din Asigurarile de Sanatate*

**POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIATII**

(PIAS) » («**Procedura**»). Autoritatea contractanta a stabilit « pretul cel mai scazut » drept criteriu de atribuire al acordului cadru.

In cadrul Procedurii au depus oferte trei operatori economici, respectiv (i) subscrisa, (ii) Asocierea formata din S.C. Master Technology Systems S.R.L., S.C. European Funds Invest S.R.L. si S.C. Maguay Impex S.R.L. («**Asocierea Master Technology**») si (iii) TEAMNET International S.A. («**Teamnet**»).

In data de 29.06.2016, prin adresa nr. CEO/93/29.06.2016, CNAS ne-a comunicat ca oferta declarata castigatoare in cadrul Procedurii este oferta Teamnet, fara a ne aduce insa la cunostinta si celelalte informatii prevazute de art. 207 din OUG nr. 34/2006.

Constatand incompletitudinea (si prin urmare nelegalitatea) adresei prin care ni s-a comunicat rezultatul Procedurii si avand in vedere lipsa oricarui raspuns la solicitarea noastra de acces la dosarul achizitiei, transmisa CNAS prin adresa nr. 5844/13.06.2016, subscrisa am revenit asupra cererii noastre de acces la dosarul achizitiei, prin adresa nr. 5852/30.06.2016.

In data de 05.07.2016, autoritatea contractanta ne-a invitat la sediul ei, permitandu-ne accesul parțial la copii dupa dosarul achizitiei publice. Desi, dupa cum vom arata si in continutul prezentei contestatii, nu am identificat in dosarul achizitiei niciun document din care sa rezulte ca informatiile declarate de ofertanti drept confidentiale erau intr-adevar de aceasta natura, autoritatea contractanta nu ne-a permis accesul la aceste informatii, considerand, in mod neintemeiat, ca simpla declaratie in acest sens a ofertantilor reprezinta temei legal pentru restrictionarea dreptului nostru legitim de acces la informatii de interes public si pentru ingradirea dreptului nostru legitim la aparare.

Desi ne-a fost restrictionat in mod nelegal accesul complet la dosarul achizitiei publice, din informatiile si documentele la care am avut acces, precum si din informatiile liber disponibile pe piata, am constatat ca in mod nelegal Autoritatea Contractanta a declarat drept conforme si acceptabile ofertele depuse de Asocierea Master Technology si Teamnet.

Prin urmare, in conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, am inaintat autoritatii contractante Notificarea prelabila inregistrata la registratura acesteia sub nr. 7658/11.07.2016. Avand in vedere ca nu am primit niciun raspuns la notificarea noastra prelabila, nici in termenul legal stabilit de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, in conformitate cu prevederile art. 8 din acelasi act normativ, am formulat prezenta contestatie.

2. OFERTA ASOCIERII MASTER TECHNOLOGY ESTE INACCEPTABILA

Potrivit Fisei de date a achizitiei, Sectiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, s-a solicitat operatorilor economici interesati sa faca dovada detinerii experientei similare dupa cum urmeaza :

«Ofertantul va prezenta o lista a principalelor prestari de servicii din ultimii 3 ani, continand valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent daca acestia din urma sunt autoritati contractante sau clienti privati.

*Se vor prezenta contracte prin care sa se confirme **prestarea de servicii a caror valoare cumulata sa fie EGALA sau mai mare decat valoarea de lei 2.795.502 lei fara TVA.***

*Cerinta se considera indeplinita prin prezentarea a **minim 1, maxim 3 contracte ale caror obiect de prestatie servicii sunt similare contractului in cauza.** »*

POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIATII

De asemenea, in Sectiunea III.2.3.b) Standarde de asigurare a calitatii si de protectie a mediului din Fisa de date a achizitiei, s-a solicitat ofertantilor sa faca dovada indeplinirii unor standarde de asigurare a calitatii, dupa cum urmeaza :

« Ofertantul va prezenta certificate emise de un organism independent care atesta ca acesta are implementat si mentine, conform ISO 27001: un sistem de management al securitatii informatiilor caracterizat de o politica de securitate fundamentata pe proceduri (de sistem, de management si operationale).

Cerinta se considera indeplinita prin prezentarea unui certificat emis de un organism de certificare sau alte documente care probeaza in mod concludent indeplinirea cerintei, similare cu cele prevazute drept conditie pentru obtinerea unei certificari SR EN ISO 27 001. In caz de asociere fiecare asociat va prezenta pentru partea de contract pe care o realizeaza, documentele in original, copie legalizata sau copie conform cu originalul.»

Analizand documentele depuse de ofertantul Asocierea Master Technology, am constatat ca acesta nu indeplineste aceste cerinte minime de calificare iar autoritatea contractanta in mod nelegal a declarat drept acceptabila aceasta oferta, deoarece :

2.1. Autoritatea contractanta a permis ofertantului Asocierea Master Technology sa invoce experienta similara inexistentă la data depunerii ofertelor si a acceptat, in mod nelegal aceasta experienta

Analizand Formularul 14 Experienta similara, depus, la solicitarea autoritatii contractante, de catre Asocierea Master Technology in data de 24.05.2016, prin adresa inregistrata la CNAS sub nr. 562, constatam ca acesta a invocat Contractul subsecvent nr. 1/179058/12.04.2016 incheiat cu Oficiul National al Registrului Comertului pentru prestarea de «Servicii de furnizare upgrade operational si solutie securitate prestator ».

Desi contractul invocat a fost semnat cu mai putin de 3 saptamani inainte de data de depunere a ofertelor, este prezentat un proces verbal de « instalare si configurare » datat 05.05.2016, deci cu o zi inainte de data limita de depunere a ofertelor, ofertantul invocand ca ar fi facturat, cel putin pana la data depunerii formularului (24.05.2016), suma de 2.190.270 Lei.

Or, din continutul procesului verbal de instalare si configurare invocat de ofertant, observam in primul rand ca acesta nu face referire la niciun serviciu similar celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, respectiv nu priveste « *servicii de administrare, suport tehnic si mentenanta hardware* » ci doar servicii de punere in functiune initiala a sistemului – irelevante pentru experienta similara specifica solicitata prin documentatia de atribuire.

De asemenea, notam ca ofertantul nu a adus nicio dovada din care sa reiasa valoarea facturata invocata, iar autoritatea contractanta nu a solicitat lamuriri in acest sens, acceptand astfel o oferta inacceptabila.

Mai mult decat atat, autoritatea contractanta nu a solicitat nici documente justificative din care sa rezulte data finalizarii si facturarii serviciilor invocate drept experienta similara in cadrul acestui contract, cu atat mai mult cu cat, in Formularul 14 depus de acest ofertant ulterior depunerii ofertelor, in data de 24.05.2016, acesta declara ca suma de 2.190.270 Lei ar fi fost facturata in contractul invocat « pana la data prezenta », deci pana la o data ulterioara datei de depunere a ofertelor.

Prin urmare, acceptand drept experienta similara servicii care (i) nu se incadreaza in cerintele minime de calificare din documentatia de atribuire si care (ii) au fost

POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIAȚII

prestate după data de depunere a ofertelor, apreciem ca autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, favorizând acest ofertant caruia i-a aplicat alte criterii decât cele prevăzute de documentația de atribuire.

2.2. Autoritatea contractantă a permis ofertantului Asocieria Master Technology să invoce drept experiență similară servicii care nu au legătură cu obiectul prezentei proceduri de atribuire

Asocieria Master Technology a invocat, de asemenea, în susținerea experienței similare contractul încheiat de asociatul S.C. Maguay Impex S.R.L cu FISE Electrica Serv SA.

Astfel, la pagina 236 din oferta Asocierii Master Technology, în lista principalelor prestări de servicii, asociatul Maguay Impex a prezentat contractul încheiat de acesta cu FISE Electrica Serv SA.

În cadrul acestui contract, asociatul Maguay Impex a prestat servicii de:

- intervenție tehnică hardware și software,
- suport în exploatarea sistemului SAP
- mentenanță licențelor SAP.

Apreciem ca aceste servicii nu sunt relevante pentru experiența similară solicitată în cuprinsul documentației de atribuire deoarece:

- (i) Mentenanța licențelor nu implică din partea Maguay Impex, sau a oricărui alt prestator, livrarea unui serviciu către clientul final ci doar achiziționarea de la producător (SAP) a unui produs pe care îl va revinde. Mentenanța licențelor, la majoritatea producătorilor, implică dreptul de acces la actualizări, dreptul de acces la baza de date cu probleme și rezolvări tehnice și nivel 3 de suport din partea producătorului pentru probleme care implică dezvoltare de actualizări corective. De aceea fiind doar o revanzare a unui pachet de servicii al producătorului, este evident că valoarea aferentă mentenanței nu poate fi luată în calcul drept experiență similară relevantă;
- (ii) Conform definiției din industria IT, în mod expres înșusită și de către Autoritatea contractantă, care, prin clarificarea nr. 8 a declarantului, în accepțiunea sa, *"prin software de bază se înțelege: firmware, sisteme de operare, aplicații specifice pentru sistemele de stocare, de securitate, de rețea și de servere, soluție de virtualizare"*, apreciem că sistemul SAP nu poate fi considerat software de bază și prin urmare nu este relevant ca și experiență similară pentru procedura actuală. SAP este o aplicație care se instalează și funcționează deasupra nivelului (layer) diverselor software-uri de bază și care necesită cunoștințe specifice care nu au legătură cu sistemele hardware și software-ul lor de bază din PIAS.

Nu în ultimul rând precizăm că perioada contractuală invocată de asociatul Maguay începe în 19.09.2013 și durează 36 de luni. La momentul depunerii ofertei, perioada contractuală nu expirase și prin urmare nu poate fi luată în considerare valoarea întreagă a contractului invocată de Maguay. În acest sens, notăm că autoritatea contractantă nu a solicitat niciun document justificativ și nicio altă clarificare în vederea determinării valorii exacte a experienței similare care poate fi recunoscută acestui ofertant.

În concluzie, și pentru acest contract prezentat în susținerea experienței similare de către Asocieria Master Technology, Autoritatea contractantă a încălcat

POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIATII
Societate de Servicii

principiul tratamentului egal, aplicand in evaluarea lui alte criterii decat cele prevazute prin documentatia de atribuire.

2.3. Asocierea Master Technology nu a prezentat toate documentele justificative pentru a demonstra conformitatea cu cerinta de indeplinire a unor standarde de calitate

Desi in Procesul verbal nr. 3 din data de 30.05.2016, punctul 25, comisia de evaluare a consemnat ca Asocierea Master Technology ar fi prezentat certificatul ISO 27001, din documentele de calificare existente la dosarul achizitiei (de a caror completitudine am fost asigurati de autoritatea contractanta cu ocazia studierii dosarului) am constatat ca pentru asociatul S.C. Maguay Impex S.R.L. nu s-a prezentat certificatul ISO 27001, prezentandu-se alte certificate ISO (9001, 14001 si 18001) care nu sunt echivalente cu certificarea solicitata.

Prin urmare, Asocierea Master Technology nu a facut dovada, pentru toti membrii asocierii, ca «*are implementat si mentine, conform ISO 27001: un sistem de management al securitatii informatiilor caracterizat de o politica de securitate fundamentata pe proceduri (de sistem, de management si operationale)*», astfel cum in mod expres si clar s-a solicitat prin documentatia de atribuire.

Sintetizand cele expuse la punctele 2.1., 2.2. si 2.3. de mai sus, autoritatea contractanta a declarat acceptabila in mod netemeinic si nelegal oferta Asocierii Master Technology deoarece aceasta nu indeplineste cerinta minima privind experienta in prestarea de servicii similare cu obiectul contractului ce face obiectul procedurii, in valoare cumulata de 2.795.502 lei, deoarece, prin eliminarea serviciilor irelevante mai sus mentionate nu se mai intruneste acest prag valoric. Totodata, acest ofertant nu indeplineste cerinta minima de calificare referitoare la indeplinirea unor standarde minime de calitate.

Prin urmare, va solicitam sa dispuneti masura de remediere a reevaluarii ofertei Asocierii Master Technology, cu respectarea prevederilor documentatiei de atribuire si a tratamentului egal, si stabilirea unui rezultat al evaluarii legal si temeinic.

3. OFERTELE ASOCIERII MASTER TECHNOLOGY SI TEAMNET SUNT NECONFORME

Potrivit prevederilor Capitolului 2.1. din Caietul de sarcini al Procedurii, fac obiectul prezentei Proceduri:

- a) servicii de administrare, suport si mentenanta pentru configurarile specifice la nivel de software de baza, dar si
- b) implementarea update-urilor recomandate de furnizorul HW pentru compenentele hardware si software prezentate la pag. 7-9 din caietul de sarcini al procedurii.

Cu privire la implementarea acestor update-uri, prin Raspunsul de clarificare nr. 8, CNAS confirma ca :

«*Autoritatea contractanta a beneficiat de servicii de suport astfel:*

- *Pentru echipamentele din Anexa 1: pana la 30.11.2015*
- *Pentru echipamentele din Anexa 2: pana la 30.05.2015*
- *Pentru echipamentele din Anexa 3: pana la 15.12.2015 »*

Prin urmare, pentru elaborarea unei oferte tehnice conforme si complete, orice ofertant trebuia sa analizeze stadiul serviciilor de suport pentru fiecare dintre echipamentele

**POPOVICI NITU
STOICA&ASOCIATII**

indicate de autoritatea contractanta, sa evalueze si sa descrie in oferta sa pasii de urmat pentru aplicarea update-urilor necesare functionarii acestor echipamente, precum si sa estimeze corespunzator nivelul de efort si alocarea resurselor necesare realizarii acestor servicii, solicitate prin caietul de sarcini al procedurii.

In concret, ofertantul trebuia sa descrie procedura concreta de acces la actualizarile software, in mod similar cu descrierea inclusa in oferta noastra, la capitolul 4, pagina 14, si in conformitate cu prevederile Fisei de date a achizitiei, Sectiunea IV) 4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice, potrivit careia : *«Propunerea tehnica se va prezenta astfel incat sa se asigure posibilitatea verificarii corespundentei cu prevederile caietului de sarcini. Propunerea va contine obligatoriu descrierea serviciilor, prezentarea modului de indeplinire a cerintelor solicitate in caietul de sarcini »*

Or, avand in vedere faptul ca este reprezentantul in Romania al producatorului majoritatii echipamentelor si software-ului, descrise in capitolul 2.1 si Anexele 1,2 si 3, cu drept de proprietate intelectuala asupra update-urilor periodice si pachetelor software (patch-uri) destinate imbunatatirii performantelor echipamentelor, iar niciunul dintre ceilalti doi ofertanti nu a solicitat informatiile tehnice necesare realizarii update-urilor acestor produse, consideram ca aceste servicii nu au fost incluse in oferta tehnica a Asocierei Master Technology si Teamnet si, prin urmare, nici in oferta lor financiara. Mentionam ca sistemele sunt integrate la nivel global si orice solicitare de oferta este vizibila in evidentele interne fiind identificabila prin raportare la seria unica a echipamentului/produsului. Astfel, am constatat ca nicio solicitare de oferta nu a fost inregistrata in evidentele HPE, in Romania sau alta tara.

Desi autoritatea contractanta ne-a refuzat, dupa cum vom arata in continuare, in mod nelegal, accesul la ofertele tehnice ale celorlalti doi ofertanti, consideram lipsa oricarei comunicari intre acestia si reprezentantul producatorului pentru elaborarea ofertei tehnice aferente serviciilor mai sus indicate drept o confirmare a lipsei acestor servicii initiale din oferta tehnica (si financiara) depusa de acestia si, prin urmare, o confirmare a neconformitatii ofertei acestora.

Avand in vedere cele mai sus mentionate, consideram ca evaluarea celorlalte doua oferte s-a realizat cu incalcarea principiului tratamentului egal, deoarece aceste oferte au fost declarate conforme in conditiile in care sunt in mod evident incomplete, neraspunzand tuturor cerintelor din caietul de sarcini al Procedurii.

Prin urmare, va solicitam sa dispuneti masura reevaluarii ofertelor Asocierei Master Technology si Teamnet, cu respectarea cerintelor caietului de sarcini si a tratamentului egal, si in consecinta stabilirea unui rezultat al evaluarii legal si temeinic.

4. AUTORITATEA CONTRACTANTA A INCALCAT PRINCIPIUL TRATAMENTULUI EGAL IN EVALUAREA OFERTELOR TEAMNET SI HPE

Analizand solicitarile de clarificare si raspunsurile ofertantului Teamnet, notam ca acestuia i-a fost permisa mentinerea sectiunii "Propunere de amendamente la contractul de servicii", prezentat la pag. 221 si urmatoarele din documentele de eligibilitate depuse de acest ofertant.

Pe de alta parte, cu incalcarea principiului tratamentului egal, subscrisei i-a fost solicitat, prin adresa nr. CEO/625/138.06.2016, eliminarea tuturor propunerilor de clauze contractuale, invocandu-se faptul ca acestea nu ar face parte din oferta tehnica.

Or, acceptarea ofertei Teamnet cu amendamentele la contract propuse de acesta, in conditiile in care s-a i-a fost solicitata eliminarea amendamentelor proprii din oferta, reprezinta o incalcare a tratamentului egal al ofertantilor, creandu-se ofertantului Teamnet inca un avantaj incorect.

POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIAȚII

Prin urmare, solicitam și sub acest aspect reevaluarea ofertei Teamnet, cu respectarea principiului tratamentului egal.

5. COMUNICAREA PRIVIND REZULTATUL PROCEDURII NU INDEPLINEȘTE CONDIȚIILE MINIME ȘI OBLIGATORII PREVĂZUTE DE LEGE PENTRU ACEST ACT PROCEDURAL

Comunicarea rezultatului nr. CEO/93/29.06.2016 transmisă de către Autoritatea contractantă nu întrunește toate elementele prevăzute la art. 207, alin. (2), lit. c) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform căruia :

« (2) În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertantii/candidatii care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează:

c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă și conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru. »

Din analiza comunicării rezultatului Procedurii transmisă de autoritatea contractantă în data de 29.06.2016 cu nr. CEO/93/29.06.2016, prin care am fost informați că oferta noastră, deși admisibilă, a fost declarată necâștigătoare, reiese că Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 207, alin. (2), lit. c) din OUG 34/2006, deoarece nu ne-au fost comunicate care sunt caracteristicile și avantajele relative ale ofertei câștigătoare, respectiv Teamnet International în raport cu oferta noastră.

Totodată, notăm că ne-a fost comunicat drept termen de contestare data de "11.07.2016, ora 11", în condițiile în care (i) nu există în legislația în vigoare la data curentă un termen de contestare stabilit pe ore, astfel încât acesta să poată fi calculat până la ora 11, iar (ii) după intrarea în vigoare a Legii nr. 101/2016, termenul de contestare trebuie calculat cu luarea în considerare a termenului legal aplicabil notificării prealabile a autorității contractante.

Având în vedere cele mai sus menționate, solicităm anularea comunicării rezultatului Procedurii transmisă de autoritatea contractantă, în data de 29.06.2016, sub nr. CEO/93/29.06.2016 și emiterea unei noi comunicări în acest sens, în care să fie reflectat rezultatul legal al Procedurii și să fie incluse toate informațiile minime și obligatorii prevăzute de lege.

6. AUTORITATEA CONTRACTANTĂ NE-A REFUZAT ÎN MOD NELEGAL ACCESUL LA DOSARUL COMPLET AL ACHIZITIEI PUBLICE

Deși am cerut în mod repetat accesul la dosarul complet al achiziției publice, respectiv prin adresele nr. 5844/13.06.2016, 5852/30.06.2016 și 5860/05.07.2016, CNAS a refuzat, în opinia noastră nejustificat, accesul la toate documentele din dosarul achiziției.

În concret, deși prin adresa noastră nr. 5860/05.07.2016, subscrisă am arătat că autoritatea contractantă trebuie să analizeze în concret care sunt acele informații a căror dezvaluire ar aduce, în mod obiectiv, prejudicii operatorilor economici și nu să se limiteze la a invoca declarația ofertanților privind confidențialitatea ofertei, prin adresa CNAS nr. DLPAP 1093/08.07.2016, autoritatea contractantă ne-a refuzat accesul la ofertele tehnice depuse de ceilalți ofertanți, invocând exact același motiv, fără altă justificare suplimentară.

**POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIATII**

Apreciem ca restrictionarea accesului nostru la ofertele celorlalti doi ofertanti s-a facut in mod nelegal, cu incalcarea principiului transparentei si a dreptului nostru legitim la aparare, in conditiile in care CNAS nu a intreprins niciun demers pentru a determina daca, in mod obiectiv, dezvaluirea informatiilor din ofertele tehnice ar putea aduce prejudicii respectivilor ofertanti.

Astfel, dupa cum am aratat in si adresa noastra mai sus referita, potrivit art. 24 din OUG nr. 34/2006 : *«autoritatea contractanta are obligatia de a usigura garantarea protejarii acelor informatii pe care operatorul economic le precizeaza ca fiind confidentiale, in masura in care, **in mod obiectiv, dezvaluirea acestor informatii ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, in special in ceea ce priveste secretul comercial si proprietatea intelectuala.**»*

Prin urmare, potrivit prevederilor OUG nr. 34/2006, simpla declarare de catre un ofertant a unor documente ca fiind confidentiale nu instituie pentru autoritatea contractanta o obligatie de a proteja aceste informatii.

Dimpotriva, pentru respectarea principiului transparentei, potrivit art. 24 din OUG nr. 34/2006, mai sus citat, autoritatea contractanta este obligata sa manifeste un rol activ si sa analizeze documentele declarate de catre ofertanti ca fiind confidentiale, putand restrictiona accesul doar la acele documente a caror dezvaluire ar aduce atingere intereselor legitime ale operatorului economic care le-a declarat drept confidentiale. Aprecierea asupra necesitatii pastrarii confidentialitatii apartine autoritatii contractante si trebuie sa se faca **in mod obiectiv** - si nu prin interpretarea subiectiva a ofertantului in cauza, care ar putea abuza de acest drept, spre exemplu prin declararea drept condifentiala a intregii oferte.

In acest sens s-a pronuntat in mod constant si Consiliul National pentru Solutionarea Contestatiilor. Cu titlu de exemplu, mentionam urmatoarele decizii ale Consiliului :

- Decizia publicata in Buletinul Oficial referitor la contestatia nr. 41113/04.12.2015 (disponibila la adresa :<http://portal.cnsr.ro/sivadoc/download.aspx?docUID=YmE3ZTQ1ODctNzEzQS00N2I2LTk1OWEtNTk5YzlwYjUwYWU1&pdfa1=ZmFsc2U=&filename=RGViaXppZV9CTzlwMTZfNjUucGRm&action=aW5saW5l>), in care Consiliul a retinut urmatoarele:

«Intrucât, prin contestatie SC ... SRL a formulat critici cu privire la ofertantul desemnat câştigător, solicitând totodata si acces la dosarul achizitiei publice depus la CNSC, **Consiliul a pus la dispozitia contestatoarei** toate documentele de calificare, **propunerea tehnica** si propunerea financiara a ofertantului desemnat câştigător, precum si raspunsurile acestuia la solicitarile de clarificari ale autoritatii contractante, pentru urmatoarele motive: (...)

Dupa purtarea unei corespondente cu ofertantul desemnat câştigător, precum si dupa analiza raspunsului acestuia, in vederea respectarii principiului transparentei stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din ordonanta si având in vedere prevederile art. 213 alin. (1) si art. 215 din ordonanta mai sus evocata, coroborat cu faptul ca, prin punctul 5. Din Ordonanta de urgenta a Guvernului nr. 51/2014, incepând cu 30.06.2014, a fost modificat continutul art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, in sensul **eliminarii sintagmei „cu exceptia propunerilor tehnice ale celorlalti ofertanti la procedura de atribuire. acestea din urma putând fi consultate de contestator numai cu acordul scris al respectivilor ofertanti, acord care se anexeaza la cererea pe care contestatorul o adreseaza Consiliului”**, Consiliul a decis sa puna la dispozitia contestatoarei in vederea studiului, toate documentele de calificare depuse de ofertantul desemnat câştigător si, **integral, propunerea tehnica** si financiara a acestuia, precum si raspunsurile acestuia la solicitarile de clarificari ale autoritatii contractante. (...)

**POPOVICI NIȚU
STOICA & ASOCIAȚII**

În ceea ce privește confidențialitatea **propunerii tehnice**, Consiliul apreciază că autoarea contestației **nu a motivat temeinic** faptul că „dezvaluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”. »

- Decizia publicată în Buletinul Oficial nr. B02015_0923 (disponibilă la adresa: http://www.cnsr.ro/wp-content/uploads/bo/2015/B02015_0923.pdf), în care Consiliul a reținut următoarele:

“Consiliul va lua în considerare și dispozițiile art. 215 alin. (1) din cadrul O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căreia „*Dosarul achiziției publice are caracter de document public, în forma în care se află la momentul solicitării accesului la informațiile din cuprinsul acestuia. Accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii*”; asadar, **regula o reprezintă deci caracterul public al informațiilor gestionate de autoritățile și instituțiile publice iar excepțiile de la această regulă trebuie bine fundamentate juridic**; (...) având în vedere cadrul juridic anterior fixat, în condițiile în care Consiliul a dat posibilitatea operatorilor economici vizati să **justifice caracterul confidențial sau de secret comercial al informațiilor** și a atras atenția în cadrul actelor transmise operatorilor economici că trebuie să transmită “documente/probe în baza cărora ați considerat că ați aplicat corespunzător dispozițiile art. 24 din O.U.G. nr. 34/2006 privind dezvaluirea informațiilor ce ar prejudicia interesele legitime, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, **Consiliul va respinge alegațiile S.C. ... S.R.L., din cadrul adresei de răspuns mai sus reținută prin care acesta atenționează Consiliul asupra faptului că documentele care fac obiectul ofertei tehnice și financiare contin informații a căror dezvaluire ar prejudicia interesele noastre legitime**, în special în ceea ce privește secretul comercial au caracter confidențial, atâta vreme cât potrivit dispozițiilor art. 24 din cadrul ordonanței de urgență „fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei ordonanțe de urgență, autoritatea contractantă are obligația de a asigura garantarea protejării acelor informații pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale, în măsura în care, în mod obiectiv, dezvaluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”; **cu alte cuvinte autoritatea contractantă trebuie să garanteze protejarea acelor informații pe care ofertantul le declară confidențiale, în cazul în care dezvaluirea acestor informații ar prejudicia interesele ofertantului**, mai ales secretul comercial și proprietatea intelectuală, or, în conținutul adresei S.C. ... S.R.L., nu aduce niciun argument în acest sens, astfel apreciază că ofertantul cauza nu a demonstrat, în mod indubitabil, că informațiile aferente „sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii”, astfel cum prevăd dispozițiile art. 170 și art. 215 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006. »

Sintetizând cele de mai sus, considerăm că restricționarea accesului nostru la propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți nu ar putea fi făcută decât în măsura în care dezvaluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale acestor ofertanți. În acest sens, apreciem că nu ne aflăm în această situație din moment ce nu am identificat între documentele puse la dispoziția noastră nicio analiză internă a autorității contractante asupra acestui aspect, nicio solicitare adresată ofertanților pentru justificarea caracterului confidențial al propunerilor lor tehnice și nici măcar o declarație explicativă a respectivilor ofertanți în acest sens.

Mai mult decât atât, având în vedere specificul contractului ce face obiectul prezentei proceduri, respectiv servicii de administrare, suport tehnic și mentenanță hardware (și

**POPOVICI NITU
STOICA & ASOCIATII**

nu servicii de dezvoltare), apreciem ca in mod rezonabil nu pot fi invocate aspecte de proprietate intelectuala sau secret comercial sau, oricum, asemenea aspecte nu ar putea privi intreaga oferta.

In acest context, solicitam sa ne fie acordat accesul la dosarul format la Consiliu, rezervandu-ne dreptul de a preciza prezenta contestatie, dupa studiul acestuia, pe calea concluziilor scrise, conform prevederilor art. 21 din Legea nr. 101/2016.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, va solicitam sa admiteti prezenta contestatie si sa dispuneti masurile de remediere solicitate prin prezenta. In subsidiar, in masura in care nu vor putea fi luate aceste masuri de remediere, va solicitam sa dispuneti anularea procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 209 din OUG nr. 34/2006. De asemenea, solicitam obligarea autoritatii contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru solutionarea prezentei contestatii.

In drept, ne intemeiem prezenta pe prevederile art. 6, 8, 19 si 26 din Legea nr. 101/2016, precum si pe toate textele legale invocate in cuprinsul prezentei.

Probe. In susținerea prezentei contestatii intelegem să ne intemeiem pe documentele existente in cadrul dosarului achizitiei. Solicitam incuviintarea probei cu inscrisuri, precum si a oricarei alte probe a carei necesitate ar reiesi din dezbateri.

Anexe. Atasam prezentei:

1. Notificarea prealabila transmisa autoritatii contractante, in conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, si inregistrata la registratura acesteia sub nr. 7658/11.07.2016;
2. Dovada comunicarii prezentei contestatii catre autoritatea contractanta (doar in exemplarul pentru Consiliu);
3. Actul atacat, respectiv Adresa nr. CEO/93/209.06.2016;
4. Imputernicirea avocatiala nr. 2820797/08.07.2016.

Cu stima,

Prin Popovici Nitu Stoica & Asociatii

