

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.... (transmisă prin e-mail, în...), formulată de..., cu sediul în....., nr....., etaj..., ap....., înmatriculată... al... sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în..., ... nr....., împotriva raportului procedurii nr.... și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr.... emise de către autoritatea contractantă..., cu sediul în..., nr....., în cadrul procedurii de licitație deschisă online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „...” cod..., s-a solicitat:

- Anularea deciziei prin care oferta depusă de..., a fost declarată acceptabilă și conformă, respectiv desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire, cu un punctaj de 1... de puncte.

- Anularea deciziei prin care oferta depusă de..., a fost clasată pe locul II, cu un punctaj de 93... puncte.

- Anularea, în parte, a Raportului procedurii nr.... din data de..., sub aspectele criticate la punctele 1-2, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor decizii și a actelor subsecvente lor.

- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de..., respectiv la refacerea clasamentului final, în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată de către Consiliu.

- În temeiul art. 22 din Legea 101/2016, suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea prezentei contestații.

- În temeiul art.... din Legea 101/2016, accesul la dosarul achiziției publice, respectiv, la părțile din oferta depusă de..., care nu au fost declarate și dovedite ca fiind confidențiale, în conformitate cu prevederile art. 57 alin. 4 din Legea 98/2016.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul precizează că, ulterior comunicării rezultatului procedurii, a solicitat autorității contractante, accesul la dosarul achiziției

publice, arătând că, în data de..., aceasta i-a pus la dispoziție, în format electronic (e-mail), doar o parte din documentele aflate la dosar, motivând faptul că ofertantul declarat câștigător a declarat oferta sa, ca fiind confidențială.

... de evaluare întocmite de autoritate, pe parcursul evaluării, în limitele în care acestea au fost puse la dispoziție, contestatorul susține că, în realitate, oferta depusă de... ar fi trebuit respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, pentru nesatisfacerea caietului de sarcini, pentru modificarea nepermisă a ofertei și pentru neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară impusă prin fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertei declarate câștigătoare, contestatorul precizează că ofertantul în cauză nu a anexat niciun fel de probe justificative care să dovedească pretinsa confidențialitate invocată.

Pe fondul cauzei, formulează următoarele critici cu privire la oferta declarată câștigătoare:

1. Oferta nu satisface cerințele caietului de sarcini, motiv pentru care, oferta este neconformă raportat la prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG. nr. 395/2016. În susținere, face trimitere la procesul verbal nr.... privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.

Subliniază că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat fișele tehnice pentru toate produsele ofertate; nu a depus declarații de conformitate/certificate de calitate pentru anvelopele ofertate; nu a făcut dovada deținerii unui atelier pentru montaj și garanții, care să fie astfel situat încât să permită accesul mașinilor și utilajelor cu gabarit mare.

2. Ofertantul nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări, respectiv, acesta și-a modificat oferta prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, motiv pentru care, oferta trebuia respinsă, ca inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Precizează că, cel puțin pentru modelele de anvelope din tabelul anexat Caietului de sarcini, de la pozițiile 40, 42..., 44, 65, 70, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 87, 90, 93, 95, 96, 97, 98, 99, 1..., există certitudinea că ofertantul declarat câștigător nu a depus, deloc, în propunerea sa tehnică, fișe tehnice și nici alte documente care să ateste specificațiile tehnice ale acestora. Ofertantul a prezentat, însă, o serie de pretinse fișe tehnice pentru aceste poziții, abia ca urmare a solicitării exprese a autorității contractante, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr....

Conținutul integral al contestației poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului „[.../....] Contestație anvelope 2026.pdf.p7s” din anexa anunțului de participare publicat în SEAP.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă solicită respingerea, ca neîntemeiată, a contestației, din considerentele mai jos expuse.

Autoritatea contractantă precizează că, oferta declarată câștigătoare a fost completă și conformă încă de la momentul depunerii, fapt demonstrat atât de opisul propunerii tehnice, de documentele paginate și identificate expres în ofertă, cât și de declarațiile pe propria răspundere asumate de ofertant. Documentele privind fișele tehnice, certificatele de conformitate, certificatul REACH, dovada deținerii atelierului și a utilajelor nu au fost depuse ulterior, ci, au făcut parte integrantă din oferta inițială.

Autoritatea contractantă susține că, prin răspunsurile transmise la solicitarea de clarificări, nu s-a modificat conținutul propunerii tehnice, nu s-au introdus elemente noi și nu s-a creat un avantaj competitiv. Clarificările nu au schimbat în niciun fel propunerea inițială. În consecință, dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, invocate de contestatoare, nu sunt incidente, iar, susținerile acestora sunt lipsite de suport juridic și nu pot conduce la anularea rezultatului procedurii.

Cu privire la pretinsa eroare de evaluare, menționarea termenului „nu” în documentul de evaluare reprezintă o eroare materială de redactare/editare, evidentă din conținutul integral al ofertei. Această eroare este infirmată de ansamblul documentelor din dosarul achiziției, care nu a produs efecte juridice și nu a influențat rezultatul procedurii în niciun fel. Propunerea tehnică și financiară nu au fost modificate în niciun moment. Mai mult, nu există nicio contradicție reală între documente, ci, doar o inadvertență formală.

Cu privire la accesul la dosarul achiziției, autoritatea contractantă menționează că a procedat în strictă conformitate cu dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 57 din Legea nr. 98/2016, art. 123 din HG nr. 395/2016 și art.... din Legea nr. 101/2016..., accesul a fost acordat la documentele care nu au caracter confidențial, iar documentele marcate și justificate ca fiind confidențiale au fost protejate.

Cu privire la caracterul pur speculativ al susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă consideră că o parte semnificativă a criticilor contestatorului nu sunt întemeiate pe probe concrete, ci, pe simple aprecieri subiective, presupuneri și ipoteze, formulate în lipsa identificării unor încălcări efective ale documentației de atribuire sau ale legislației aplicabile.

Având în vedere documentele depuse de... în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENTIAL”, respectiv, oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că... solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare,

prin adresa nr....., Consiliul solicită acestuia să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr...., republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale... cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.”

... răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., în susținerea confidențialității ofertei sale făcând trimitere la prevederile legale, în domeniu.

..., contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr....., Consiliul îi comunică acestuia, termenul de studiere a dosarului și, implicit, de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de...

Ulterior, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul transmite concluzii scrise, subliniind faptul că motivele de neconformitate invocate în cuprinsul contestației cu privire la oferta declarată câștigătoare se verifică, sens în care, apreciază că se impune a fi admisă contestația depusă. Prezentele concluzii scrise, nu vor fi redactate în conținutul deciziei, însă vor fi avute în vedere la soluționarea contestației

În susținerea capătului de cerere privind acordarea cheltuielilor ocazionate cu prezentul demers, contestatorul depune factura nr. MT1324 din..., în cuantum de..., însoțită de ordinul de plată aferent.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în cuantum de....

... solicitările contestatorului, CONSILIUL reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „....”.

Având în vedere documentele depuse de ofertantul... (clasat pe locul 1) în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate ca fiind confidențiale, conform căreia, propunerea tehnică/financiară este confidențială, precum și raportat la faptul că..., în cadrul contestației

formulate, a solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC” și ținând cont de prevederile art.... din Legea nr. 101/2016, forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun, în mod expres și imperativ, faptul că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr...., republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale... cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul a solicitat... prin adresa nr....., să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitare, operatorul economic a formulat prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., un răspuns generic, prin care explică, în principiu, că propunerea tehnică/financiară include contracte care includ date cu caracter personal ale clienților săi, sau date /informații protejate de un drept de proprietate intelectuală, iar, propunerea financiară cuprinde date sensibile, cum ar fi: L prețuri negociate, facturi, structura costurilor detaliate, fără, însă, a demonstra/dovedi, în concret, caracterul confidențial al înscrisurilor indicate, ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit, urmare a dezvăluirii acestora.

... răspunsul, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art.... din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, motiv pentru care urmează a respinge ca rămasă fără obiect criticile privind accesul nelimitat la dosarul achiziției de către autoritatea contractantă.

Procedând la analiza contestației, se reține că... clasată pe locul 2, critică oferta desemnată câștigătoare aparținând..., apreciind că oferta clasată înaintea sa trebuia respinsă ca neconformă /inacceptabilă, deoarece, nu ar fi respectat cerințele documentației de atribuire, motiv pentru care, Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la oferta criticată, cât și legislația specifică în materie.

Astfel... prima critică, se susține faptul că... nu ar fi depus în cadrul propunerii tehnice Fișele tehnice ale produselor oferite, conform cerințelor impuse în cadrul documentației de atribuire.

Se reține în acest sens, că, în cadrul Fișei de date, autoritatea contractantă a impus la pct.IV.... „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, următoarele condiții:

„Propunerea tehnică trebuie să respecte și să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu specificațiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini; Ofertantul trebuie să prezinte formularul de propunere tehnică (Formularul 3); propunerea tehnică va mai conține informații referitoare la termenul de livrare și termenul de garanție acordat produselor oferite.

*Prezentarea unor **propuneri tehnice care nu satisfac cerințele prevăzute în Caietul de Sarcini și cele prevăzute în Fișa de date a achiziției au ca efect declararea ofertelor respective ca fiind neconforme**. În cazul în care, pe parcursul îndeplinirii contractului, se constată faptul că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini”,*

iar,

în Caietul de sarcini a stipulat:

„Oferta tehnică va fi însoțită de:

- fișele tehnice ale produselor oferite împreună cu o poză cât mai relevantă a produsului;*
- certificate / declarații de conformitate în care se regăsesc detalii privind specificațiile tehnice ale produsului;*
- pentru produsele oferite se va transmite certificatul REACH, în copie conform cu originalul și tradus în limba română, din care să rezulte că producătorul anvelopelor respectă prevederile... /... (REACH)”.*

Contrar susținerilor contestatorului, din analiza propunerii tehnice a..., Consiliul reține că Fișele tehnice a anvelopelor oferite se regăsesc la pag.17-170 din ofertă.

În ceea ce privește presupusa lipsă a Declarațiilor de conformitate/certificate de calitate, acestea se regăsesc la **pag.171-178** din propunerea tehnică.

De asemenea, nu poate fi reținută nici presupusa lipsă a dovezii deținerii unui atelier, aceasta regăsindu-se la **pag.181-196** (vezi extrasul de carte funciară imobil + poze atelier) din propunerea tehnică, simpla susținere/solicitare, în lipsa indicării concrete sau a oricărei probe, nu este suficientă pentru a dispune admiterea cererii, scopul obligației de motivare, prin raportare la date concrete, este acela de a arăta Consiliului în calitate de organism administrativ-jurisdicțional, în speță, sau instanței de judecată, împrejurările relevante pentru soluționarea contestației și, totodată, explicațiile pentru care drepturile contestatorului au fost lezate prin conduita, presupus nelegală, a autorității contractante; Consiliul neputându-se substitui societății contestatoare în ce privește indicarea/identificarea și probarea elementelor de neconformitate sau inacceptabilitate și a motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate.

Cu alte cuvinte, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat; simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind, de niciunde, temeinicia criticilor rămase la nivel declarativ.

Contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar, una dintre acestea este tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia, judecata are loc în limitele sesizării; altminteri, soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil, în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare „...” a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Nu este lipsit de relevanță faptul că, deși, contestatorul a avut acces la dosarul achiziției publice constituit la Consiliu, aceasta nu a profitat de oportunitatea de a veni în urma studierii dosarului, de a indica pe... concluziilor scrise, cu prezentarea punctuală a criticilor cu privire la neconformitatea ofertei și a probelor pe care se bazează; altfel spus, în susținerea contestației, avea obligația de a indica, în concret, elementele de neconformitate sau inacceptabilitate, în raport cu cerințele documentației de atribuire, fiind pe deplin aplicabile, în acest caz, prevederile art. 249 C.p.c, potrivit cărora: „**cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege**”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține, în soluționare, faptul că literatura juridică, dar și practica judiciară, au statuat că, în cadrul procesului civil, sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță, între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) C.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare, chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcină a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale. Pe cale de consecință, în măsura în care, partea ce formulează anumite solicitări/critici nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece, dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată

eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar, adversarul va triumfa.

Astfel, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, în lipsa unor indicii dovezi/probe asupra caracterului neconform a ofertei..., Consiliul urmează a respinge aceste critici, ca nemotivate.

Având în vedere aceste considerații, în temeiul art. 26 alin. (1) și alin.(6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu...

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată contestația formulată de... în contradictoriu cu...

Obligatorie.

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

**Complet de
soluționare a
contestațiilor
în domeniul
achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

..

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini