



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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. 2758/C11/3071

Data: 01.10.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 56739/06.09.2024, formulată de SRL, cu sediul social în, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată convențional de, cu sediul profesional în, ..., sediul unde se solicită comunicarea tuturor actelor din procedură, împotriva raportului procedurii înregistrat sub nr. 34707/26.08.2024 și a tuturor actelor conexe și subsecvente, emise de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de Furnizare microbuze electrice în cadrul proiectului MICROBUZE ELECTRICE PENTRU ELEVII DIN JUDEȚUL, s-a solicitat, precum și accesul neîngrădit la dosarul constituit la Consiliu.

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. / 17.09.2024, ... SRL, cu sediul în, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având cod fiscal, reprezentată legal prin administrator - și convențional de, cu sediul în, ..., adresă unde se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, formulează cerere de intervenție voluntară accesorie parțială în favoarea autorității contractante, ..., solicitând încuviințarea în principiu și admiterea pe fond a cererii de intervenție voluntară accesorie, respingerea contestației formulate de SRL ca tardivă, iar pe fond, respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În preambul, expune situația de fapt, precizând că, în urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii și a declarat admisibile și conforme ofertele SRL, ... SRL, ... și a asocierii SL - SRL, după aplicarea factorilor de evaluare rezultând următorul clasament:

Ofertant	Proșul ofertat LEI fără TVA	Punctaj TEHNIC + punctaj FINANCIAR= Punctaj TOTAL	Locul în clasament
..... SRL	28.900.000	Punctaj tehnic: 59,69 Punctaj financiar: 40,00 Punctaj total: 99,69	1
.....	29.750.000	Punctaj tehnic: 60,00 Punctaj financiar 38,86 Punctaj total: 98,86	2
..... STIL,	29.070.000	Punctaj tehnic: 53,06 Punctaj financiar: 39,77 Punctaj total: 92,83	3
ASOCIEREA SL - SRL	29.909.460	Punctaj tehnic: 48,67 Punctaj financiar: 38,65 Punctaj total: 87,32	4

Rezultatul procedurii este, însă, consecința nelegalității documentației de atribuire și a aplicării greșite a prevederilor legale.

Referitor la anularea procedurii conform prevederilor art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, precizează următoarele:

În cauză, ofertanții au fost obligați să elaboreze ofertele, în ceea ce privește acordarea punctajului aferent factorului de evaluare referitor la a eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - kwh/100km (WLTP), prin prezentarea unei fișe tehnice a produsului, a unui buletin de încercări conform standardului WLTP sau a oricărui document relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice.

Astfel, dintre cei patru operatori economici ale căror oferte au fost declarate admisibile, unii au depus buletine de încercări conform standardului WLTP, iar alții (ca și în cazul său) au prezentat rezultatele testelor conform protocolului e-SORT.

Totuși, având în vedere că autoritatea contractantă:

a) a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire că justificarea valorii eficienței energetice poate fi realizată cu un buletin de încercări conform standardului WLTP; și

b) a acceptat ofertele care s-au conformat acestei solicitări, s-au născut premisele încălcării dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, impunându-se

Pe de o parte, ofertele admisibile depuse nu pot fi comparate din cauza modului neuniform în care este dovedită valoarea eficienței energetice, întrucât testarea autonomiei și eficienței energetice sub standardul WLTP poate fi realizată doar în cazul microbuzelor din categoria M2 cu masa de referință mai mică de 2840 kg și cu masă maximă autorizată de cel mult 3500 kg.

În acest sens sunt relevante dispozițiile Regulamentului (UE) nr. 1151/2017 și Regulamentului (CE) nr. 715/2007, respectiv art. 1 alin. (1) al celui din urmă:

"prezentul regulament stabilește cerințe tehnice armonizate pentru omologarea de tip a autovehiculelor („vehiculelor”) și a pieselor de schimb, cum ar fi dispozitivele pentru controlul poluării, în ceea ce privește emisiile acestora”, în timp ce art. 2 alin. (1) stabilește că „[...] se aplică în cazul vehiculelor din categoriile M1, M2, N1 și N2, astfel cum sunt definite în anexa II la Directiva 70/156/CEE, cu o masă de referință de cel mult 2 610 kg”,

iar conform art. 2 (2), poate fi extins la produse cu cel mult 2840 kg.

Or, în prezenta procedură sunt ofertate microbuze din categoria M2 sau M3 cu o masă de referință mai mare decât cea prevăzută de Regulamentul nr. 715/2007 și pentru care se poate aplica standardul WLTP.

Potrivit considerentului (4) al Regulamentului nr. 1151/2017:

"ciclul WLTP a fost elaborat la nivelul Comisiei Economice a Națiunilor Unite pentru Europa (CEE-ONU) și a fost adoptat ca Regulamentul tehnic global (RTG) nr. 15 de Forumul mondial pentru armonizarea reglementărilor privind vehiculele (WP.29) din martie 2014”,

iar conform Regulamentului Tehnic Global (GTR) nr. 15, masa maximă autorizată (eng: maximum laden mass) a vehiculelor testată prin această metodă este de 3500kg.

Față de cerințele constructive ale autorității contractante, în special capacitatea de transport de 16+1 (inclusiv un loc pentru persoanele cu dizabilități), toate microbuzele ofertate au o masă maximă autorizată mai mare de 3500 kg.

Deși nu i-a fost permis accesul la propunerile tehnice ale celorlalți participanți, în acest sens rezervându-și dreptul de a formula o nouă contestație de îndată ce va primi acces integral la dosarul cauzei, contestatoarea precizează că, din experiența anterioară dobândită din participarea la proceduri de atribuire similare, cunoaște care sunt caracteristicile principale ale vehiculelor electrice cu 16+1 locuri ofertate de SRL și (inclusiv masa maximă autorizată, standardul folosit la calculul eficienței energetice și autonomiei - WLTP, etc.).

Nu mai puțin, faptul că a fost acceptat un calcul al eficienței energetice efectuat pe baza unor standarde diferite (inclusiv WLTP, care nu este aplicabil categoriei M3 și nici vehiculelor din categoria M2 cu o masă maximă autorizată mai mare de 3500 kg, după cum a argumentat supra), deci în condițiile de testare diferite, reprezintă exact premisa de aplicare a dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, ofertele nu sunt evaluate într-un mod uniform, eficiența energetică nefiind calculată și obținută în baza unor teste efectuate în condiții identice pentru toate produsele ofertate.

În acest context, ofertanții evaluați pe baza documentelor întocmite în temeiul WLTP sunt în mod evident avantajați, consumul de energie electrică obținut în baza unor încercări dedicate vehiculelor cu masa maximă autorizată de cel mult 3500 kg fiind evident mai redus decât cel al

microbuzelor cu o masă mai mare (precum cele oferite în prezenta procedură de atribuire).

Totodată, microbuzele astfel testate nu sunt încărcate la maximum, iar sistemul de încălzire sau de climatizare nu funcționează la capacitate maximă. Or, această cerință este expres prevăzută de caietul de sarcini (secțiunea 5.3.4.1).

În acest sens sunt elocvente valorile avute în vedere la acordarea punctajelor aferente ofertelor clasate pe primele două locuri - 20,2 kWh/100km și, respectiv, 20,5 kWh/100km, obținute pe baza standardului WLTP.

Prin contrast, petenta consideră că eficiența energetică a microbuzului oferit de societatea sa, calculată în temeiul protocolului de testare e-SORT, care nu este dedicat vehiculelor electrice cu o anumită masă maximă, a avut un nivel mai mare, de 34 kWh/100km, tocmai din cauză că rezultatul testului este unul real, bazat pe caracteristicile specifice ale microbuzelor testate.

Pe de altă parte, faptul că se solicită buletine de încercări (sau alte documente relevante echivalente) conform standardului WLTP reprezintă o încălcare a reglementărilor amintite mai sus.

Astfel, faptul că se permite testarea eficienței energetice conform WLTP presupune că ofertanții nu pot, în realitate, să prezinte în oferta lor vehicule cu o masă maximă autorizată mai mare de 3500kg. Cu alte cuvinte, este exclusă ofertarea unor microbuze din categoria M3, deși în documentația de atribuire se menționează expres că astfel de vehicule pot face obiectul achiziției, iar nu doar cele din categoria M2.

În fine, un alt motiv de anulare a procedurii este reprezentat de modul în care au fost prevăzuți factorii de evaluare.

Pentru acordarea punctajului aferent componentei tehnice, autoritatea contractantă a ales să puncteze atât autonomia garantată, cât și eficiența energetică a produselor.

În realitate însă, factorii de evaluare privind autonomia și eficiența energetică [n.n. - eficiența energetică se traduce prin consumul de energie electrică care se reflectă tot în autonomia de mers a microbuzelor] încalcă dispozițiile art. 32 alin. (2), alin. (8) lit. b) și alin. (9) din HG nr. 395/2016.

Potrivit acestora din urmă, factorii de evaluare trebuie:

- a) să aducă un avantaj real și să nu fie formali;
- b) să nu conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului; și
- c) să reflecte în mod corect importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social.

Având în vedere însă că autonomia de mers și eficiența energetică figurează ca doi factori de evaluare distincți, cu toate că se referă la

același aspect calitativ, respectiv consumul de energie electrică, nu aduc un avantaj real achizitoarei și nu reflectă în mod corect importanța consumului de energie electrică [n.n. - care este punctat, în esență, de doi ori, întrucât ofertantul cu cea mai bună autonomie va avea cu siguranță și cel mai bun consum de energie electrică], fiind susceptibili să distorsioneze rezultatul procedurii de atribuire.

Referitor la accesul la dosarul achiziției publice, precizează că, la data de 30.08.2024, i-a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției publice în vederea pregătirii contestației.

La data de 02.09.2024, autoritatea contractantă i-a transmis doar documentele care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți, fără a verifica dacă declarațiile erau și însoțite de mijloace de probă adecvate.

Astfel, i-au fost comunicate doar următoarele documente:

- “- Documente de calificare depuse și procesul verbal DUAE;*
- Parte din Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare;*
- Proces-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice. Proces-verbal privind evaluarea documentelor suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE,*
- Aviz final ANAP;*
- Adresa nr. 33848/19.08.2024”,*

fiind extras din răspunsul autorității contractante la solicitarea de acces la dosar cu captură de ecran cu conținutul arhivei de documente trimise de autoritatea contractantă.

Niciunul dintre aceste înscrisuri nu prezintă în detaliu motivele pentru care ofertele au fost declarate conforme și admisibile, lipsind astfel anexele proceselor-verbale de evaluare, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile operatorilor economici.

Conform art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016, operatorii economici trebuie să indice ce informații au caracter confidențial, date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în acest sens fiind obligați să prezinte și dovezile care le conferă acest caracter, dovezi care trebuie să fie anexate la ofertă.

Totodată, invocă și prevederile art. 217 alin. (6) din același act normativ ce permit oricărui ofertant accesul neîngrădit la dosarul achiziției publice la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

În cazul de față, achizitoarea a încălcat acest drept al său întrucât nu a avut în vedere că ofertanții nu au probat în mod adecvat caracterul confidențial al ofertelor. De asemenea, nu i-au fost puse la dispoziție în integralitate documentele care provin chiar de la achizitor, cum ar fi anexele proceselor-verbale de evaluare, solicitările de clarificare și răspunsurile ofertanților, care nu ar putea fi considerate ca având caracter confidențial. Aceasta, deoarece cuprind motivele pentru care ofertele au fost declarate admisibile. În lipsa cunoașterii acestora, este lipsită de dreptul la o cale de atac efectivă.

Astfel, calea de atac prevăzută de legislația remediilor este doar contestația, iar termenul său de exercitare începe să curgă nu de la data primirii deciziei, ci de la data luării la cunoștință a motivelor pertinente ale

deciziei contestate, care garantează că ofertantul contestator a avut cunoștință sau a putut să aibă cunoștință despre eventuale încălcări care viciază o astfel de decizie (Hotărârea din 24 Februarie 2022, cauza C-532/20).

De altfel, simpla declarare de către un ofertant a unei informații drept confidențiale nu conduce automat la restricționarea accesului, constatarea caracterului confidențial fiind supusă deciziei instanței/organului-administrativ jurisdicțional care efectuează controlul deciziilor acesteia (Hotărârea din 7 septembrie 2021, CJUE s-a pronunțat în cauza C-927/19, concluziile formulate de Avocatul General în cauza C-927/19).

Ca atare, solicită accesul neîngrădit la dosarul ce urmează a fi constituit la Consiliu.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

....., prin adresa nr. 36841/10.09.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 57413/10.09.2024, a transmis punctul de vedere, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa nr. 36878/10.09.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 58471/.....

Prin punctul de vedere, a solicitat respingerea contestației înaintate de societatea SRL, în principal, ca tardivă, iar în subsidiar, ca nefondată, pentru următoarele motive:

Pe cale de excepție, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă atenționează asupra faptului că, contestarea documentației de atribuire, precum și a oricărui element component al acesteia ar fi trebuit să se realizeze în condițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, ceea ce nu s-a întâmplat.

În consecință, documentația de atribuire necontestată a devenit definitivă și obligatorie atât pentru participanții la licitație, cât și pentru autoritatea contractantă, nemaiputând fi contestată în cadrul acestui demers procesual.

În contextul celor precizate anterior, concluzionează că, în mod eronat, contestatoarea și-a încadrat calea de atac în dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a). În realitate, fiind vorba despre o contestare a conținutului documentației de atribuire, aceasta se încadrează sub aspectul termenului legal de declarare pe dispozițiile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Raportat la aceste dispoziții legale, și la data publicării documentației de atribuire, respectiv anunțul de participare nr. CN1069066/22.05.2024, contestația formulată de SRL este, în mod evident, tardivă.

În această ordine de idei, se impune a fi menționat că, cu privire la conținutul documentației de atribuire, nu s-a formulat nicio contestație în termenul prevăzut de lege, de către niciunul dintre participanții la licitație.

Un aspect important în acest context îl reprezintă și faptul că în perioada de pregătire a ofertelor, contestatoarea a solicitat doar clarificări după termen, respectiv la data de 24.06.2024 și un punct de vedere la data de 26.06.2024, cu două zile înainte de data de deschidere a ofertelor, respectiv 28.06.2024.

Mai mult, contestatoarea a depus oferta în condițiile stabilite prin documentația de atribuire (ale cărei documente acum le consideră nelegale).

Invocă prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) și art. 124 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, pornind de la definițiile documentației de atribuire și a ofertei stipulate în Legea nr. 98/2016, prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, în afara excepțiilor expres prevăzute de lege. Mai mult decât atât, din oferta depusă de contestatoare rezultă, cu certitudine că aceasta a acceptat fără rezerve documentația de atribuire.

Așadar, în speța de față, prin nedepunerea contestației în termenul legal, se constată că SRL nu și-a respectat obligația legală, de transmitere, în termen, a contestației privind documentația de atribuire, sub sancțiunea respingerii acesteia ca fiind tardiv introdusă.

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi putut din vreme să-și conserve/exercite dreptul la contestație, astfel încât să permită apoi jurisdicției CNSC/Instanței de Judecată să poată analiza pe fond cererile ce fac obiectul contestației. A întocmit documentația de atribuire în conformitate cu avizul ANAP.

Pe fondul cauzei, în referire la solicitarea contestatoarei cu privire la anularea procedurii, apreciază că acestea sunt lipsite de temeinicie și nedovedite.

Referitor la faptul că petenta contestă modul de evaluare a ofertelor, precizează faptul că în documentația de atribuire pentru FACTOR TEHNIC (FS) - Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/100 km (WLTP) - cu o pondere de 20 % (20 de puncte); (Pth FS) s-a precizat că ofertantul trebuie să prezinte fișa tehnică a produsului, buletin de încercări conform standardului WLTP, sau orice document, relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice. În acest sens, contestatoarea, în Declarație privind valorile ofertate pentru factorii de evaluare (revizia 1) din propunerea tehnică încărcată în SEAP, precizează Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/100 km (WLTP) este de 34 Kwh/100 km conform documentului Rezumat din propunerea tehnică, iar în SEAP la factorul de evaluare se precizează Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/100 km (WLTP) 34Kwh/100 km.

Așadar, prin contestație, se încearcă anularea unei declarații pe propria răspundere de către petentă, a asumării factorului de evaluare declarat în ofertă, conform cerinței din documentația de atribuire - eficiență energetică a microbuzului electric furnizat.

Comisia de evaluare a evaluat toate documentele prezentate de ofertanți la calculul factorului de evaluare - Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/100 km (WLTP).

Așadar, comisia de evaluare a evaluat ofertele în concordanță cu documentația de atribuire publicată în SEAP și a aplicat un tratament egal în evaluarea ofertelor.

Totodată, menționează că un interes eventual, ca și un interes care a trecut, nu poate fi luat în considerare, astfel că, prezenta contestație nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, interesul contestatoarei nefiind unul legitim, născut și actual, dar nici unul personal și direct, de vreme ce oferta acestuia a fost declarata admisibilă și s-a clasat pe locul 3.

Referitor la petitul contestației cu privire la acordarea accesului la dosarul achiziției publice, aduce în atenția Consiliului dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2076. Prin urmare, a transmis societății doar documentele care nu au fost declarate ca fiind confidențiale de către ofertanți.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, apreciază că procedura de atribuire s-a desfășurat în deplină concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materie, motiv pentru care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea ca temeinice și legale a documentelor a căror anulare se solicită în cadrul contestației.

Pe de altă parte, susține că petenta, în contestație, nu a precizat că are document constatatator negativ, fapt adus la cunoștința comisiei de evaluare pe email în data de 19.08.2024. Din documentul constatatator publicat în SEAP, rezultă că nu si-a îndeplinit condițiile contractuale (document care se regăsește în dosarul achiziției).

Consiliul a solicitat contestatoarei, ... SRL, prin adresa nr. 58473/3071/C11/....., un punct de vedere cu privire la excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. 36841/10.09.2024.

..... SRL, prin adresa nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./17.09.2024, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie parțială în favoarea autorității contractante, ..., solicitând încuviințarea în principiu și admiterea pe fond a cererii de intervenție voluntară accesorie, respingerea contestației formulate de SRL ca tardivă, criticile formulate fiind îndreptate împotriva documentației de atribuire, pe fond, respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată, precum și accesul la dosarul cauzei, pentru a formula concluzii scrise cu privire la caracterul nefondat al criticilor formulate de contestatoarea SRL.

În preambul, precizează considerente prealabile, motivele cu privire la admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție voluntară accesorie.

De altfel, intervenienta precizează că, criticile contestatoarei vizează documentația de atribuire și nu modul de evaluare a ofertelor, în consecință, contestația este tardivă.

În concret, toate criticile contestatoarei sunt formulate împotriva modului de elaborare și de punctare a factorilor de evaluare stabiliți prin documentația de atribuire, care a fost publicată în SEAP la data de 22.05.2024, odată cu anunțul de participare nr. CN1069066/22.05.2024.

Eventualele critici împotriva documentației de atribuire puteau fi invocate de către operatorii economici interesați în termenul de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, calculat de la data publicării documentației.

Față de dispozițiile legale, criticarea modului de stabilire și de punctare a factorilor de evaluare, sub aparența unei contestații îndreptate împotriva rezultatului procedurii, constituie un demers tardiv la acest moment.

De asemenea, după cum rezultă din documentele de la dosarul achiziției, procedura s-a desfășurat sub supravegherea ANAP, atât din perspectiva verificării documentației de atribuire, cât și a modului de evaluare a ofertelor, control de calitate și de regularitate care s-a finalizat prin emiterea Avizului conform necondiționat nr. 6481/13337/DGCECMSS/CN1069066 din 23.08.2024.

Intervenienta subliniază faptul că, în ciuda pretinselor elemente de nelegalitate a documentației de atribuire pe care le reclamă în prezent, contestatoarea a optat să participe cu ofertă la prezenta procedură, însușindu-și astfel integral conținutul documentației de atribuire. Contestatoarea a devenit nemulțumită de modul în care autoritatea contractantă a stabilit factorii de evaluare a ofertelor la trei luni de la data la care a luat cunoștință de aspectele criticate, când a constatat că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare.

Contestarea legalității prevederilor documentației de atribuire privind factorii de evaluare a ofertelor, abia la momentul luării la cunoștință a raportul procedurii nr. 34707/26.08.2024 din cuprinsul căruia rezultă că SRL s-a clasat pe locul al treilea, relevă că aceste critici tardive constituie exclusiv un pretext în încercarea de a obține, ca urmare a faptului că nu a obținut atribuirea contractului.

În continuarea intervenienta consideră contestația formulată de SRL ca fiind nefondată, pentru următoarele motive:

1. Contestatoarea își întemeiază criticile pe simple speculații, în condițiile în care nu a avut acces la propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți. Inexistența unei vătămări pe care contestatoarea să o poată justifica.

Intervenienta susține că întreaga argumentație a contestatoarei este bazată pe simple supoziții, în condițiile în care însăși SRL recunoaște faptul că nu are cunoștință de conținutul propunerilor tehnice depuse de către ceilalți ofertanți în cadrul procedurii.

Criticile SRL, întemeiate pe simple supoziții ale acesteia, nu respectă exigențele art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 privind motivarea contestației.

Presupunerile contestatoarei privind ofertele clasate pe locurile I și II, potrivit cărora „din experiența anterioară dobândită din participarea la

proceduri de atribuire similare cunoaștem care sunt caracteristicile principale ale vehiculelor electrice cu 16+1 locuri ofertate de și C&I Eurotrans XXI (inclusiv masa maximă autorizată, standardul folosit la calculul eficienței energetice și autonomiei - WLTP, etc.)", nu constituie o motivare a contestației în sensul art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 și relevă caracterul speculativ al demersului său, care este justificat doar de nemulțumirea contestatoarei privind rezultatul procedurii.

Conform fișei de date, în vederea aplicării factorului de evaluare „Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat”, autoritatea contractantă a permis ofertanților să prezinte orice tip de document relevant care să facă dovada consumului de energie al vehiculului ofertat, respectiv „Ofertantul trebuie să prezinte fișa tehnică a produsului, buletin de încercări conform standardului WLTP, sau orice document relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice”.

Prin urmare, cerința privind modul în care ofertanții puteau face dovada consumului de energie electrică a vehiculelor ofertate a fost stabilită în mod transparent și cu respectarea principiului tratamentului egal, autoritatea contractantă permițând prezentarea oricărui document relevant care să justifice valoarea eficienței energetice a vehiculelor ofertate.

De asemenea, trimiterea făcută de contestatoare la cerința din caietul de sarcini privind autonomia minimă solicitată a vehiculelor ofertate este lipsită de relevanță în acest context, în condițiile în care este o cerință distinctă de factorul de evaluare privind eficiența energetică a vehiculului, iar îndeplinirea acesteia trebuia dovedită „prin prezentarea fișei tehnice a produsului sau orice document relevant echivalent care să justifice autonomia de deplasare”.

Pentru dovedirea eficienței energetice a microbuzului ofertat, ... SRL a prezentat următoarele documente: (i) Raportul de testare nr. H2460714091.019 - TR emis de VINÇOTTE NV în calitate de organism acreditat de inspecție, respectiv raport tehnic „pentru demonstrarea valorilor consumului de energie electrică după rularea unor cicluri din Cicluri de testare rutieră standardizate/E - Addendum SORT iulie 2017” (din propunere tehnică), care constituie certificat de consum energetic conform E-SORT eliberat de un organism european acreditat și (ii) Raportul de măsurători privind consumul de energie electrică emis în baza procedurilor de producție de către SRL în calitate de producător al vehiculului ofertat (din propunere tehnică).

Față de acest aspect, criticile contestatoarei conform cărora „sunt elocvente valorile avute în vedere la acordarea punctajelor aferente ofertelor clasate pe primele două locuri - 20,2 kWh/100km și, respectiv, 20,5 kWh/100km obținute pe baza standardului WLTP” sunt nefondate și confirmă că demersul SRL este întemeiat pe simple speculații.

În egală măsură, conform prevederilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, demersul de a contesta un act al autorității contractante trebuie justificat prin prisma unei vătămări pe care contestatoarea să o fi suferit ca urmare a conduitei achizitoarei.

Având în vedere că SRL a dovedit eficiența energetică a vehiculului ofertat prin prezentarea unui certificat E-SORT emis de un organism european acreditat, în timp ce SRL a depus un document intern conform căruia a măsurat consumul energetic al vehiculului „conform E-SORT” (document care nu a fost certificat de un organism abilitat), nu există niciun „contrast” în ceea ce privește evaluarea ofertei SRL și a ofertei SRL, în sensul celor afirmate în contestație, cu scopul de a crea aparența că SRL ar fi fost avantajată prin modul în care și-a elaborat oferta.

Dincolo de tardivitatea criticilor formulate împotriva cerinței menționate, în realitate nu există nicio vătămare pe care SRL să o poată justifica în raport cu aspectele criticate în cadrul contestației, respectiv o vătămare derivată din modul în care autoritatea contractantă a aplicat factorii de evaluare în cazul ofertei declarate câștigătoare și în cazul ofertei contestatoarei.

Nemulțumirea SRL că oferta sa a obținut un punctaj mai mic decât oferta declarată câștigătoare, pe baza unor factori de evaluare de care a avut cunoștință și pe care și i-a însușit prin depunerea ofertei, intervenienta consideră că nu poate constitui motiv de anulare a procedurii în temeiul unor critici tardive îndreptate împotriva documentației de atribuire, cu atât mai mult cu cât SRL a dovedit consumul de energie al vehiculului ofertat prin raportare la același standard ca și contestatoarea.

Cât timp factorii de evaluare au fost stabiliți și aplicați în mod similar pentru toate ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, sunt nefondate și criticile tardive referitoare la faptul că *„autoritatea contractantă a ales să puncteze atât autonomia garantată, cât și eficiența energetică a produselor”*.

Având în vedere circumstanțele concrete ale cauzei, motivele de contestație invocate de SRL sunt încadrate artificial în ipotezele prevăzute de dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, ce reglementează cazuri de anulare a procedurii de atribuire care nu sunt incidente în speță.

Totodată, intervenienta susține că SRL nu a suferit și nu este în măsură să justifice nicio vătămare, în concret, ca efect al modului în care autoritatea contractantă a stabilit și a aplicat factorii de evaluare a ofertelor, întreaga argumentație fiind strict de ordin teoretic, în încercarea de a obține prin intermediul unei contestații mascate îndreptate împotriva documentației de atribuire, tardivă și nefondată.

2. Intervenienta consideră că autoritatea contractantă a protejat în mod legal confidențialitatea ofertei sale, aceasta refuzând de a pune la dispoziția contestatoarei documentele declarate confidențiale din oferta sa, în condițiile în care caracterul confidențial a fost invocat și motivat prin Declarația privind partea/părțile din PROPUNEREA TEHNICĂ și FINANCIARĂ care au caracter confidențial, depusă în cadrul ofertei.

Caracterul confidențial al informațiilor indicate din oferta sa a fost justificat în conformitate cu dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016, astfel cum au fost clarificate și de către ANAP prin îndrumarea privind analiza confidențialității ofertelor, în care s-a concluzionat că „*Motivarea caracterului confidențial al informațiilor/elementelor din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentărilor/justificărilor de preț/cost declarate, nu implică doar o simplă declarație dată în acest sens, ci o argumentare temeinică și plauzibilă și/sau probe în susținere*”.

Prin urmare, autoritatea contractantă i-a protejat confidențialitatea informațiilor declarate din ofertă, cu respectarea prevederilor art. 57 alin. (1) și art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la necesitatea protejării caracterului confidențial al informațiilor a căror dezvăluire ar prejudicia interesele legitime ale ofertanților, intervenienta redă din Hotărârea din 14 februarie 2008, pronunțată în cauza C-450/06, Varec SA împotriva État belge, a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

De asemenea, sunt relevante și considerentele ale Hotărârii din 29 ianuarie 2013 pronunțate de Tribunalul Uniunii Europene în cauzele conexe T-339/10 și T- 532/103, referitoare la accesul unui ofertant necâștigător la documente celui declarat câștigător.

Față de toate aspectele dezvoltate anterior, intervenienta precizează că, în mod legal, autoritatea contractantă a refuzat accesul ofertantului SRL la informațiile indicate de către societatea sa ca fiind confidențiale prin Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, astfel încât, solicită respingerea cererii SRL de acces la oferta SRL.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 59323/18.09.2024, a transmis Note scrise prin care solicită respingerea excepției tardivității formulării contestației ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă consideră că demersul procesual al său este tardiv întrucât contestarea documentației de atribuire și a oricărui element al acesteia ar fi trebuit să fie realizată în termen de 10 zile de la momentul publicării sale (22.05.2024).

Aceste aspecte nu au legătură cu obiectul prezentei contestații, întrucât nu a atacat documentația de atribuire, ci rezultatul procedurii de atribuire.

Astfel, după cum rezultă în mod clar din petitul contestației, calea de atac a fost exercitată împotriva tuturor actelor autorității contractante care consemnează atât rezultatul, cât și modul de evaluare a ofertelor participante.

Motivele de nelegalitate invocate se referă la nesocotirea de către autoritatea contractantă a obligației sale impuse de art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv de a anula procedura de atribuire atunci când devine incident unul dintre cazurile de la lit. a) - e).

În concret, susține că a arătat că, deși, ofertele admisibile depuse nu pot fi comparate din cauza modului neuniform în care este dovedită valoarea eficienței energetice, iar trimiterea la standardul WLTP încalcă prevederile Regulamentelor nr. 1151/2017 și nr. 715/2007, precum și ale Regulamentului tehnic global nr. 15, nefiind aplicabil tuturor microbuzelor oferite, autoritatea contractantă a evaluat ofertele și a desemnat un câștigător, cu toate că avea obligația, conform art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, să anuleze procedura de atribuire.

Faptul că anularea este provocată, în ceea ce privește strict motivul reglementat de art. 212 alin. (1) lit. c), de aplicarea greșită și chiar nelegalitatea unor cerințe ale documentației de atribuire nu înseamnă că această contestație este îndreptată împotriva celei din urmă, ca și act atacat în sensul prevederilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Legea achizițiilor publice și normele metodologice de aplicare a acestora cuprind numeroase norme juridice imperative care nu pot fi înlăturate de la aplicare. De asemenea, fiecare produs, serviciu sau, după caz, lucrare care urmează să fie atribuită are un anumit specific și este reglementat, la rândul său, de norme juridice de ordine publică care nu pot fi nesocotite de către autoritatea contractantă.

Din această perspectivă, este irelevant faptul că documentația de atribuire nu a fost atacată și că și-a consolidat caracterul obligatoriu față de ofertanți, cei din urmă neavând sarcina de a verifica legalitatea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă. Viitorul achizitor este unicul care are obligația ca achiziția să respecte în integralitate prevederile legale aplicabile.

Din acest motiv, legiuitorul a introdus dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. c).

Astfel, invocă jurisprudența instanțelor prin care s-a reținut că anularea procedurii intervine în baza acestor prevederi legale inclusiv atunci când se constată o eroare sau o omisiune a autorității contractante.

Așadar, existența unor erori ce se regăsesc în cuprinsul documentației de atribuire (cum este cazul calculului autonomiei și eficienței energetice în condiții WLTP - inaplicabile microbuzelor cu o masă maximă autorizată mai mare de 3500 kg) constituie una dintre premisele aplicării dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Nu în ultimul rând, în baza dispozițiilor art. 9 alin. (2) C.pr.civ. care reglementează principiul disponibilității, partea care formulează cererea este cea care stabilește obiectul și limitele procesului. În același timp, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat cu respectarea principiului disponibilității (art. 26 alin. 2 din Legea nr. 101 /2016).

Or, obiectul și limitele investiției CNSC sunt suficient de clare.

În fine, solicită Consiliului să aibă în vedere că a solicitat prin contestație, în baza dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, accesul neîngrădit la dosarul constituit la Consiliu, reiterând această solicitare, cu

precizarea că accesul urmează a fi acordat înainte de pronunțarea unei decizii, indiferent dacă prin intermediul acesteia este soluționat fondul cauzei sau doar o excepție de procedură.

..... SRL, prin adresa nr. 13420/27.09.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 61690/27.09.2024, a transmis concluzii scrise prin care solicită încuviințarea în principiu și admiterea pe fond a cererii de intervenție voluntară accesorie, respingerea contestației formulate de SRL ca tardivă, criticile formulate fiind îndreptate împotriva documentației de atribuire, iar pe fond, respingerea contestației formulate de SRL ca nefondată.

Pentru a dispune în sensul celor solicitate, solicită Consiliului să aibă în vedere următoarele considerente:

1. Tardivitatea contestației. Deși în petitul contestației se menționează în mod formal că aceasta este formulată împotriva actelor de evaluare ale autorității contractante, este evident că toate criticile contestatoarei sunt îndreptate împotriva documentației de atribuire.

În ciuda tuturor aspectelor de pretinsă nelegalitate a documentației de atribuire pe care le-a reclamat după ce a constatat că oferta sa a fost clasată pe locul al treilea, ... SRL nu a avut nicio obiecție împotriva acestei documentații.

Dimpotrivă, deși toate aspectele criticate în prezent, factorii de evaluare a ofertelor și modalitatea de aplicare a acestora, i-au fost cunoscute încă de la data de 22.05.2024, a depus ofertă în cadrul procedurii, însușindu-și cerințele și prevederile documentației de atribuire.

Mai mult decât atât, după cum reiese inclusiv din punctul de vedere nr. 58471/....., emis de achizitoare, susținerea contestatoarei conform căreia „ofertele admisibile depuse nu pot fi comparate din cauza modului neuniform în care este dovedită valoarea eficienței energetice”, este nefondată și reprezintă strict interpretarea tendențioasă a ofertantului SRL, nemulțumit de rezultatul procedurii.

Prin urmare, simpla nemulțumire a ofertantului necâștigător privind rezultatul procedurii nu poate constitui motiv de anulare a acesteia, cât timp aspectele criticate de către contestatoare sunt nefondate, nu i-au produs acesteia nicio vătămare, iar motivele de contestație invocate de petentă sunt încadrate artificial în ipotezele prevăzute de dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, ce reglementează cazuri de anulare a procedurii de atribuire care nu sunt incidente în speță.

2. Contestația SRL este nefondată și bazată pe speculații privind modul de evaluare a ofertelor.

Cerința privind modul în care ofertanții puteau face dovada consumului de energie electrică a vehiculelor oferate a fost stabilită în mod transparent și cu respectarea principiului tratamentului egal,

autoritatea contractantă permițând prezentarea oricărui document relevant care să justifice valoarea eficienței energetice a vehiculelor oferite.

Astfel cum a indicat prin cererea de intervenție formulată, contestatoarea solicită pe baza unor simple presupuneri tendențioase privind punctajele „ofertelor clasate pe primele două locuri - 20,2 kWh/100 km și, respectiv, 20,5 kWh/100 km -, obținute pe baza standardului WLTP”, care ar fi în contrast cu „eficiența energetică a microbuzului oferit de subscrisa - calculată în temeiul protocolului de testare e-SORT”.

Documentele din oferta sa atestă caracterul pur speculativ și nefondat al acestor susțineri, în condițiile în care pe lângă Declarația privind eficiența energetică a microbuzului electric furnizat, a dovedit eficiența energetică a microbuzului oferit pe baza unui certificat de consum energetic conform E-SORT eliberat de un organism european acreditat și a Raportului de măsurători privind consumul de energie electrică emis în baza procedurilor de producție de către SRL în calitate de producător al vehiculului oferit.

În consecință, nu numai că susținerile contestatoarei sunt lipsite de fundament, ci aceasta nici nu poate justifica vreo vătămare derivată din modul în care autoritatea contractantă a aplicat factorii de evaluare în cazul ofertei declarate câștigătoare și în cazul ofertei sale, pe baza documentației care i-a fost cunoscută ofertantului încă de la momentul elaborării proprii sale oferte.

În egală măsură, cât timp factorii de evaluare au fost stabiliți și aplicați în mod similar pentru toate ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, sunt deopotrivă nefondate și criticile referitoare la faptul că „autoritatea contractantă a ales să punteze atât autonomia garantată, cât și eficiența energetică a produselor”.

Având în vedere că SRL nu a suferit și nu este în măsură să justifice nicio vătămare, în concret, ca efect al modului în care autoritatea contractantă a stabilit și a aplicat factorii de evaluare a ofertelor, întreaga argumentație a contestatoarei este strict de ordin teoretic, în încercarea de a obține prin intermediul unei contestații mascate îndreptate împotriva documentației de atribuire, tardivă și nefondată.

De asemenea, jurisprudența invocată de către contestatoare prin notele scrise formulate, vizează aspecte pur teoretice și este lipsită de relevanță în speță, în raport cu circumstanțele concrete ale cauzei.

..... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 612.401,60 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210557089/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 11.09.2024, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 58076/12.09.2024.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a organizat procedura prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de Furnizare microbuze electrice în cadrul proiectului MICROBUZE ELECTRICE PENTRU ELEVII DIN JUDEȚUL, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1069066/22.05.2024. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 30.620.080,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva raportului procedurii înregistrat sub nr. 34707/26.08.2024 și a tuturor actelor conexe și subsecvente, ... SRL a înaintat Consiliului contestația în analiză, solicitând, precum și accesul neîngrădit la dosarul constituit la Consiliu.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, urmare a formulării contestației, ... SRL a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, pe care Consiliul o încuviințează în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de ofertantă declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

Astfel, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea lor având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă și intervenientă.

În susținerea excepției invocate, atât autoritatea contractantă, cât și intervenienta invocă faptul că autoarea contestației critică, în fapt, prevederile documentației de atribuire, care a fost publicată în SEAP la data de 22.05.2024, astfel că se impune respingerea ca tardivă a contestației.

Verificând cele susținute în acest sens, Consiliul constată că SRL a transmis contestația în data de 05.09.2024, și că prezintă relevanță prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) și (2) din Legea nr. 101/2016, prevederi potrivit cărora:

” (1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

(2) În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

Art. 16. (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”

Ținând cont de aceste prevederi, Consiliul reține însă, că actul împotriva căruia contestatoarea și-a îndreptat demersul său de contestare este raportul procedurii de atribuire nr. 34707/26.08.2024, astfel că, raportat la valoarea estimată a achiziției de 30.620.080,00 lei, fără TVA, peste pragul prevăzut la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, transmiterea contestației la data de 05.09.2024, atât achizitoarei, cât și Consiliului, s-a făcut în interiorul termenului de 10 zile stabilit de legiuitor la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

În aceste condiții, se constată că este neîntemeiată excepția tardivității contestației invocată de entitatea contractantă și de intervenientă.

Totodată, prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă invocă și excepția lipsei de interes a contestatoarei în formularea contestației.

În susținerea invocării acestei excepții, achizitoarea arată că demersul contestatoarei în fața Consiliului nu este justificat de existența unui interes, atât timp cât oferta acesteia a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul 3 în clasamentul ofertelor admisibile.

În această privință Consiliul reține că petenta, prin contestație, solicită, considerând că ofertele nu pot fi comparate cel puțin din prisma modului de aplicare a unuia dintre factorii de evaluare.

Astfel, în situația în care criticile formulate de contestatoare cu privire la rezultatul procedurii și imposibilitatea comparării ofertelor (aplicarea factorilor de evaluare) ar fi admise, atunci s-ar impune invalidarea actelor emise de autoritatea contractantă în evaluarea ofertelor, cu consecința incidenței prevederilor art. 212 alin. (1) lit. b) și c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora:

“(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.

Astfel, interesul contestatoarei subzistă în anularea procedurii de atribuire și contestarea actelor considerate nelegale ale autorității contractante.

Cu alte cuvinte, anularea procedurii, ce poate interveni ca efect al contestării rezultatului procedurii pentru imposibilitatea aplicării factorilor de evaluare, justifică interesul demersului din fața Consiliului, de vreme ce procedura poate fi reluată, fiind astfel create premisele unei noi participări la aceasta și a unei posibile câștigări a competiției.

Consiliul are în vedere definiția dată de legiuitor la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 privind calitatea de persoană vătămată:

"persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire."

Or, autoarea contestației îndeplinește ambele condiții, a avut un interes în legătura cu procedura de atribuire prin depunerea unei oferte și riscă să sufere un prejudiciu în cazul în care situația actuală a procedurii de atribuire nu s-ar modifica.

Prin contestație, este atacat rezultatul procedurii stabilit de autoritatea contractantă, apreciat ca nelegal, rezultat considerat vătămător de către petentă, astfel că, așa cum s-a stabilit, demersul în fața Consiliului este legal realizat în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

"Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi",

următorii termeni având definiția regăsită la art. 3 alin. (1) din lege, astfel:

"a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire."

Drept urmare, constatând faptul că autoarea contestației înțelege să critice și urmărește ca, prin contestația înaintată Consiliului, să anuleze întreaga procedură este evident că aceasta are un interes.

În considerarea celor prezentate, Consiliul respinge ca nefondată excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de autoritatea contractantă.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că demersul SRL în fața sa a fost determinat de faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, susținând că ofertele admisibile depuse în procedură nu

pot fi comparate din cauza modului neuniform în care este dovedită valoarea eficienței energetice.

Astfel, autoarea contestației susține că în cadrul procedurii de față, ofertanții au fost obligați să elaboreze ofertele, în ceea ce privește acordarea punctajului aferent factorului de evaluare referitor la eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - kwh/100km (WLTP), prin prezentarea unei fișe tehnice a produsului, a unui buletin de încercări conform standardului WLTP sau a oricărui document relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice, motiv pentru care, dintre cei patru operatori economici ale căror oferte au fost declarate admisibile, unii au depus buletine de încercări conform standardului WLTP, iar alții au prezentat rezultatele testelor conform protocolului e-SORT, cum de altfel se regăsește și în oferta sa.

În replică, autoritatea contractantă susține că ofertele au fost evaluate în concordanță cu documentația de atribuire publicată în SEAP și a aplicat un tratament egal în evaluarea acestora.

Verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că, în aplicarea criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, autoritatea contractantă a stabilit o serie de factori de evaluare, printre care se numără și:

”FACTOR TEHNIC (F5) – Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/ 100 km (WLTP) - cu o pondere de 20% (20 de puncte)”,

pentru care a fost stabilit următorul algoritm de clacul de acordare a punctajului:

”Punctajul se acordă astfel:

a) Pentru un consum mai mare de 60 kwh / 100km – oferta este respinsă;

b) Pentru un consum de 60 kWh/100 km - NU se acordă punctaj;

c) Pentru cel mai mic consum de energie exprimată în kWh/100km se acordă punctajul maxim: 20 puncte;

d) Pentru celelalte oferte Pn, Pth F5 punctajul alocat se va calcula proporțional, astfel:

$$Pth\ F5 = (energie\ consum\ maxim - energie\ consum\ oferat) / (energie\ consum\ maxim - energie\ consumată\ minim) \times Punctaj\ maxim\ alocat\ (20\ puncte)$$

unde:

Pth F5 - punctaj aferent factorului de eficiența energetică – (max. 20p);

Energie consum maxim - cea mai mare valoare a energiei consumate - exprimată în kWh/100km;

Energie consumată oferată- prezentată de ofertantul ”n”.

Consumul de energie este exprimat în kWh/100 km în conformitate cu procedura de încercare aferentă WLTP.

Ofertantul trebuie să prezinte fișa tehnică a produsului, buletin de încercări conform standardului WLTP, sau orice document relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice.

Autoritatea contractantă se va asigura că produsul livrat este însoțit de documente provenite de la producător (fișe tehnice/ rapoarte de testare/broșuri/cărți tehnice/schițe tehnice, desene sau alte documente suport) care confirmă cerința și care atestă corespondența cu produsul oferat.”

Un prim aspect reținut de Consiliu este acela că, în lipsa unei acțiuni în fața Consiliului ori a instanțelor de judecată privind nelegalitatea modului de stabilire a acestui factor de evaluare și a algoritmului de calcul aferent, ofertanți aveau obligația de a întocmi ofertele cu luarea în considerare a celor stabilite de achizitoare în acest sens, iar autoritatea contractantă avea obligația aplicării acestui factor de evaluare astfel cum a fost definit în anunțul de participare și documentația de atribuire.

Cât privește modul în care poate fi dovedită eficiența energetică a microbuzului oferat de fiecare dintre participanți, Consiliul constată că, deși a stabilit ca fiind necesară prezentarea unui buletin de încercări

conform standardului WLTP, tot achizitoarea, în continuarea cerinței a permis prezentarea oricărui document relevant echivalent care să justifice valorile eficienței energetice declarate.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că această completare a cerinței este de natură a permite ofertanților depunerea oricărui tip de document astfel încât să-și demonstreze eficiența energetică deținută, indiferent de categoria de vehicul, M2 sau M3.

De altfel, și în lipsa unor astfel de prevederi autoritatea contractantă în aprecierea eficienței energetice declarate de ofertanți, în evaluare, era obligată la a ține cont de dispozițiile art. 159 din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că:

"În cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului."

Prin urmare, în cazul de față, autoritatea contractantă nu a solicitat doar un raport de testare emis în baza unui anumit standard, ci a dat posibilitatea ofertanților de a prezenta, alături de acest tip de documente și orice alt tip de documente care atestă eficiența energetică a vehiculului oferat.

Alegerea denumirii factorului de evaluare nu este de natură a determina, în condițiile în care ofertanții puteau depune orice documente care să ateste eficiența energetică a microbuzului electric oferat. Achizitoarea nici nu putea impune modul de realizare al testării atât tip cât normele legale stabilesc modul de realizare a acesteia funcție de categoria de vehicul și masa acestuia.

Este evident faptul că documentele prezentate trebuie să fie emise conform categoriei din care face parte respectivul vehicul, denumirea factorului de evaluare fiind irelevantă într-o astfel de situație, evaluarea ofertelor având loc conform algoritmului de calcul stabilit.

Verificând propunerea tehnică depusă de contestatoare, Consiliul reține că în cadrul acesteia, Formularul 9 (*Formular-cadru Propunere tehnică pentru achiziția de produse*) ofertantul a precizat că:

"Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat : 34 Kwh/ 100 km conform e-Sort 2."

iar în Formularul F (Declarație privind valorile oferate pentru FACTORII DE EVALUARE), a precizat că:

"Eficiența energetică a microbuzului electric furnizat - Kwh/ 100 km (WLTP) este de 34 Kwh/100 km conform documentului REZUMAT din propunerea tehnica la pag 1".

Aceste informații din propunerea tehnică a contestatoarei sunt de natură a demonstra faptul că, inclusiv contestatoarea a interpretat cerința în sensul celor stabilite anterior de Consiliu în demonstrarea valorii

eficienței energetice, însă a completat documentele conform formularului pus la dispoziție de achizitoare (Formular F).

Ca și ofertantul declarat câștigător, autoarea contestației a prezentat valoarea energetică a microbuzului electric ofertat conform standardului aferent categoriei din care face parte vehiculul.

Din documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, spre deosebire de autoarea contestației, Consiliul observă că în propunerea tehnică a acestui ofertant (..... SRL), alături de declarația privind valoarea eficienței energetice, la pag. 228 se regăsește depus un Raport tehnic care atestă condițiile de testare a vehiculului și rezultatele acestor testări, iar la pag. 191 modul de stabilire a valorii eficienței energetice oferite.

Contrar susținerilor contestatoarei, acest ofertant a depus în dovedirea eficienței energetice a vehiculului ofertat documente întocmite conform categoriei de vehicul din care face parte, valoarea eficienței energetice declarate fiind determinate, ca și în cazul petentei, în baza protocolului de testare e-SORT.

De altfel, conform informațiilor regăsite în propunerile tehnice depuse de fiecare dintre cei patru ofertanți ajunși în faza de evaluare a propunerilor tehnice, documentele depuse atestă faptul că determinarea eficienței energetice a fost realizată conform categoriei de vehicul din care face parte microbuzul ofertat, respectiv în conformitate cu condițiile protocolului de testare e-SORT.

Cât privește valorile înscrise în cadrul documentelor prezentate de toți acești ofertanți, având în vedere modul de formulare a criticilor de către petentă, respectiv lipsa oricărei critici concrete legate de validitatea acestora, emitenți etc, Consiliul nu are temei pentru a pune la îndoială aprecierea autorității contractante privind relevanța informațiilor identificate în documentele existente în propunerile tehnice depuse în prezenta procedură supuse evaluării de către comisia de evaluare în această etapă.

Întreaga argumentație a contestatoarei se bazează pe aprecierii legate de necesitate anulării procedurii de atribuire pentru imposibilitatea comparării ofertelor din punct de vedere al modului de stabilire a punctajului aferent factorului de evaluare în discuție, ceea ce în speță nu este cazul. Această apreciere a Consiliului are la bază faptul că documentele prezentate de ofertanți atestă faptul că aceștia au determinat eficiența energetică prin raportare la condițiile protocolului de testare e-SORT, conform condițiilor impuse categoriei din care fac parte vehiculele oferite.

În legătură cu susținerile contestatoarei legate de modul în care autoritatea contractantă i-a asigurat accesul la dosarul achiziției, respectiv faptul că autoritatea contractantă i-a pus la dispoziție doar documentele care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți, fără a verifica dacă declarațiile erau și însoțite de mijloace de probă adecvate, Consiliul are în vedere următoarele:

În privința aspectului supus analizei, prezintă relevanță Hotărârea Curții Europene de Justiție în cauza *Varec*, C-450/06, prin care s-au stabilit următoarele:

34 Obiectivul principal al normelor comunitare în materie de contracte de achiziții publice constă în deschiderea spre o concurență nedenaturată în toate statele membre (a se vedea în acest

sens Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle și RPL Lochau, C- 26/03, Rec., p. I- 1, punctul

44).

35 Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare.

36 În plus, atât prin natura acestora, cât și potrivit sistemului reglementării comunitare în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice sunt fondate pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici care participă la aceste proceduri. Aceștia din urmă trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi.

37 Pentru aceste motive, articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36 prevede că autoritățile contractante au obligația de a respecta caracterul confidențial al tuturor informațiilor puse la dispoziție de acești furnizori.

38 În cadrul specific al comunicării către un candidat sau un ofertant respins a motivelor respingerii candidaturii sau a ofertei acestuia, precum și în cel al publicării anunțului de atribuire a unui contract, articolul 7 alineatul (1) și articolul 9 alineatul (3) din respectiva directivă recunosc autorităților contractante posibilitatea de a nu comunica anumite informații, în cazul în care divulgarea acestora ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale întreprinderilor publice sau private sau ar aduce atingere concurenței loiale dintre furnizori.

De asemenea, în Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 21 septembrie 2016, Secolux/Comisia, T-363/14, s-au reținut următoarele:

46 În cazul în care instituția vizată decide să refuze accesul la un document a cărui comunicare îi este cerută, acestea îi revine, în principiu, obligația de a furniza explicații cu privire la modul în care accesul la acel document ar putea să aducă atingere concret și efectiv interesului protejat de o excepție prevăzută la articolul 4 din Regulamentul nr. 1049/2001 pe care această instituție o invocă. În plus, riscul unei astfel de atingeri trebuie să fie previzibil în mod rezonabil, iar nu pur ipotetic. Cu toate acestea, este permis instituției în cauză să se întemeieze în această privință pe prezumții generale care se aplică anumitor categorii de documente, considerații de ordin general similare fiind susceptibile să se aplice unor cereri de divulgare cu privire la

documente de aceeași natură (Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și

T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 90).

47 Rezultă din jurisprudență că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare al excepției referitoare la protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea în

acest sens Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10,

EU:T:2013:38, punctul 95).

48 Pe de altă parte, protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la articolul 113 alineatul (2) din acesta, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute. Această restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nederogată. Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de

atribuire ulterioare (Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10,

EU:T:2013:38, punctul 100).

49 Având în vedere cele ce precedă, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor

comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10

și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 101).

50 Trebuie subliniat însă că prezumția generală menționată la punctul 49 de mai sus nu exclude posibilitatea de a demonstra că un anumit document a cărui divulgare este solicitată nu face obiectul acestei prezumții sau că există un interes public superior care justifică divulgarea

(Hotărârea din 28 iunie 2012, Comisia/Éditions Odile Jacob, C- 404/10 P, EU:C:2012:393,

punctul 126).

51 Prezenta cauză trebuie examinată în lumina acestor principii.

52 În primul rând, trebuie arătat că, în speță, reclamantei i- a fost refuzat accesul la oferta

depusă de ofertantul reținut, din care fac parte borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ. În plus, anexa I.A la contract, la care Comisia a refuzat de asemenea accesul în întregime, cuprinde și borderoul de prețuri al ofertei ofertantului reținut. În ceea ce privește anexa II la contract, la care a fost refuzat de asemenea accesul, aceasta conține oferta ofertantului reținut. Prin urmare, este vorba despre exact același tip de documente ca cele avute

în vedere de Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA (T- 339/10 și T- 532/10,

EU:T:2013:38). Contrar celor susținute de reclamantă, nu se poate deduce din această hotărâre că privește numai o cerere de acces la ansamblul ofertelor ofertanților, iar nu o cerere de acces doar la oferta ofertantului reținut.

53 Astfel, este evident că documentele avute în vedere de prezenta cerere de acces, prin natura lor, pot conține elemente tehnice și economice confidențiale ale ofertantului reținut, printre care

și informații cu privire la competențele și la metodele de lucru ale acestuia, la know- how- ul

său, la organizarea sa internă, la costurile sale și la prețurile propuse.

54 În aceste împrejurări, comisia a statuat în mod întemeiat, în deciziile atacate, că oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri, anexa I.A la contract, care conține borderoul de prețuri, și anexa II la contract, care conține oferta ofertantului reținut, erau acoperite de o

presumție generală potrivit căreia divulgarea lor ar aduce atingere, în principiu, protecției intereselor comerciale.

55 Pe de altă parte, trebuie subliniat că, tocmai în scopul de a menține confidențialitatea acestor informații comerciale sensibile, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu prevede comunicarea ofertei ofertantului reținut către ofertanții respinși și stabilește chiar că este posibilă omiterea comunicării anumitor elemente dacă aceasta ar aduce atingere intereselor comerciale legitime sau ar putea denatura concurența loială.

56 În al doilea rând, trebuie să se constate că, în nicio etapă a procedurii, reclamanta nu a prezentat nici cel mai slab argument care să permită să se demonstreze că documentele solicitate nu erau acoperite de prezumția menționată mai sus.

57 În ceea ce privește borderoul de prețuri în ansamblul său, reclamanta susține că divulgarea acestui document nu ar putea aduce atingere intereselor comerciale ale ofertantului reținut, întrucât anunțul de atribuire indica nivelul prețurilor din oferta acestuia. Acest argument nu poate fi reținut, întrucât borderoul de prețuri este un document mult mai detaliat care indică, la fiecare rubrică, prețul serviciilor propuse, în timp ce anunțul de atribuire se limitează să indice în mod global valoarea contractului atribuit.

58 Situația este aceeași în cazul borderoului de prețuri recapitulativ care figurează în anexa la ofertă. Trebuie să se constate că acest document conține de asemenea informații referitoare la prețul serviciilor propuse, care sunt mai detaliate decât informația divulgată prin anunțul de atribuire. Prin urmare, borderoul recapitulativ intră de asemenea în domeniul de aplicare al prezumției menționate mai sus.

59 În consecință, Comisia era îndreptățită să considere că documentele în discuție, și anume oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ, și anexele I.A și II la contract erau acoperite de excepția referitoare la protecția intereselor comerciale, fără a proceda la examinarea lor concretă și individuală, după cum pretinde reclamanta.

60 În ceea ce privește argumentele reclamantei referitoare la existența unui presupus interes public superior care justifică divulgarea, acestea vor fi examinate mai jos, în cadrul celui de al patrulea aspect.

61 În sfârșit, în ceea ce privește argumentul reclamantei potrivit căruia informațiile care i-au

fost furnizate de Comisie cu privire la prețul ofertei reținute nu îndeplinesc cerințele articolului

113 din Regulamentul financiar, chiar dacă s-ar presupune că sunt admisibile, este necesar să

se constate că, contrar celor sugerate de reclamantă, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu impune obligația de a comunica ofertantului respins, cu titlu de caracteristici și de avantaje ale ofertei reținute, informații detaliate privind prețurile.

Prin urmare, având în vedere prevederile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 (Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.), se consideră că achizitoarea avea dreptul de a restricționa accesul la documentele declarate confidențiale aferente propunerii tehnice și

financiare, mai puțin la documente care nu sunt prevăzute de aceste dispoziții legale.

Prin raportare la cele cuprinse în declarațiile depuse de SRL (care a formulat justificări în sprijinul dovedirii caracterului confidențial al documentelor), Consiliul, la data de 20.09.2024, la rândul său, nu a permis accesul contestatoarei la propunerea financiară și tehnică a asocierii declarate câștigătoare, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

"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. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât 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."

Astfel, Consiliul a ținut seama de rigorile la care este supus, prin regulile precitate, conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, accesul persoanelor la aceste informații realizându-se cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările 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.

Consiliul apreciază că, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale, dreptul său la apărare nefiind mai presus de dreptul celorlalți ofertanți de a-și proteja propriile oferte, în limitele stabilite de legiuitor.

Prin urmare, Consiliul a pus la dispoziția contestatoarei și a intervenientei, doar acele documente care nu au fost declarate confidențiale, inclusiv cele emise de autoritatea contractantă pe parcursul evaluării și clarificările aduse ofertelor, conform art. 19 din Legea nr. 101/2016, luând act de existența și conținutul declarațiilor depuse de ofertanți, accesul fiind asigurat cu respectarea tratamenului egal.

Nu în ultimul rând, legat de modul de întocmire a declarației privind confidențialitatea propunerii tehnice și a celei financiare de către ofertantul declarat câștigător, se poate observa că aceasta conține mai multe informații decât cea prezentată de autoarea contestației.

În ceea ce privește eventuala naștere a dreptului de formulare a unei noi contestații ulterior studierii documentelor dosarului achiziției, este avut în vedere că nu este cazul în speță.

Astfel, Consiliul constată că nu a fost depusă o nouă contestație după luarea la cunoștință de conținutul documentelor puse la dispoziție de Consiliu în data de 20.09.2024. De altfel, în fața Consiliului, nu a fost realizat nici un demers ulterior acestei date.

Consiliul a fost diligent și a asigurat o maximă celeritate atât în respectarea termenelor stabilite de legiuitor în sarcina sa, cât și în asigurarea dreptului la apărare și a contradictorialității, respectiv a tuturor principiilor prevăzute la art. 15 din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, așa cum s-a reținut anterior, Consiliul a asigurat solicitanților, acces la dosarul cauzei aflat la Consiliu, mai puțin la propunerile financiare și tehnice, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În consecință, raportat la prevederile legale incidente în speță și la modul în care contestatoarea a înțeles să-și formuleze criticile și completările ulterioare, Consiliul nu a putut identifica motive pentru care să fie pusă la îndoială legalitatea deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta SRL și nici motive pentru care s-ar impune

Pentru aceste motive, luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SRL.

Contestația urmând a fi respinsă, Consiliul încuviințând în principiu cererea de intervenție depusă de SRL, o va admite.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată excepția tardivității contestației invocată de și de intervenienta SRL, precum și pe cea privind lipsa de interes a SRL în formularea contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Respinge ca nefondată contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

Încuviințează în principiu și admite cererea de intervenție înaintată de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 24 pagini.
Redactată practicaua deciziei