

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48133/30.07.2024, formulată de către societatea ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin Rafael Grassi, împotriva adresei nr. 4721/23.07.2024, comunicată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul achiziției publice desfășurată prin procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect: „Furnizare dotări - echipamente IT și Electronice - în cadrul proiectului „...”, cod CPV 32322000-6 Echipament multimedia (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../17.05.2024, s-au solicitat următoarele: „anularea adresei nr. 4721/23.07.2024, transmisă de autoritatea contractantă; acordarea accesului contestatoarei la raportul procedurii nr. 4647/18.07.2024 și la toate documentele din oferta societății ... SRL declarată câștigătoare sau la anumite informații din cadrul acestora care să permită evaluarea șanselor depunerii unei eventuale contestații împotriva raportului procedurii; repunerea în termenul de contestare de 7 zile, calculat de la data la care contestatoarea primește acces la dosar”.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48133/30.07.2024, societatea ... SA critică adresa nr. 4721/23.07.2024 emisă de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii antemenționată, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Față de cele de mai sus, contestatoarea arată că, potrivit raportului procedurii nr. 4647/18.07.2024, în cadrul procedurii în cauză au depus oferte doi operatori economici, respectiv societatea ... SRL cu oferta în

sumă totală de 504.648 lei, declarată câștigătoare și societatea ... SA cu oferta totală în sumă de 551.999,70 lei, clasată pe locul al doilea.

De asemenea, precizează că în data de 18.07.2024 a depus o cerere de acces la dosarul procedurii în vederea formulării unei eventuale contestații împotriva raportului procedurii, însă a primit răspuns din partea autorității contractante abia în data de 23.07.2024, conform căruia reprezentanții săi aveau posibilitatea de a cerceta dosarul în zilele de 29 și 30 iulie 2024, fără însă a avea acces la nicio informație din oferta tehnică și financiară depusă de câștigător pe motivul că acestea fiind marcate de ofertant ca având caracter confidențial în baza articolului 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Or, afirmă contestatoarea, termenul limită pentru depunerea unei contestații împotriva raportului procedurii calculat, conform articolului 8 (1) litera b) din Legea 101/2016, a expirat la data 25.07.2024, deci cu mult înainte de data la care autoritatea contractantă a acordat acces la informațiile din dosarul achiziției.

În ce privește anularea adresei nr. 4721 din 23.07.2024, contestatoarea invocă art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, precizând că *„autoritatea contractantă trebuia să acorde acces la Raportul procedurii precum și la informațiile din ofertele depuse de ceilalți ofertanți inclusiv ... SRL cel târziu la data de 19 iulie și în niciun caz să întârzie accesul până pe data de 29 sau 30 iulie după ce termenul pentru depunerea unei eventuale contestații împotriva rezultatului procedurii va fi expirat. În consecință, autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant legislația achizițiilor publice, iar adresa de răspuns din 23.07.2024 este nelegală și trebuie anulată”*.

În opinia contestatoarei, este îndreptățită să primească accesul la toate documentele și informațiile din oferta tehnică și financiară depusă de ... SRL atâta vreme cât autoritatea contractantă nu a demonstrat că ofertantul a respectat prevederile articolului 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, iar ... SRL ar fi trebuit să marcheze drept confidențiale doar anumite informații din cadrul ofertei sale care să fie limitate la date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau informații protejate de un drept de proprietate intelectuală și ar fi trebuit să anexeze la ofertă și dovada care le conferă caracterul de confidențialitate. În susținere, invocă Îndrumarea ANAP (*„nici oferta tehnică și nici ofertă financiară nu pot fi declarate ca fiind confidențiale în integralitatea lor, iar autoritatea contractantă are obligația de a face publice informații/elemente din conținutul acestora, precum prețul ofertei (...) legislația în materie conferă dreptul operatorilor economici de a declara confidențiale doar anumite informații/elemente din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentări/justificări de preț/cost, drept care este condiționat însă de obligația operatorilor de a justifica caracterul confidențial al acestora întrucât sunt date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept*

de proprietate intelectuală (...) apreciem că nici oferta tehnică și nici oferta financiară nu pot fi declarate ca fiind confidențiale în integralitatea lor, iar autoritatea contractantă are obligația de a face publice informații/elemente din conținutul acestora (...) 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 (...) Autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile/elementele din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost transmise și indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, dar numai dacă operatorii respectivi au dovedit caracterul de confidențialitate al acestora".

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că „procesul de evaluare și de atribuire a contractului încalcă principiul fundamental al transparenței și în același timp, calea de atac exercitată de contestatorul căruia i s-a refuzat accesul la dosar este lipsită de efectivitate”, iar autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În drept, invocă Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legea nr. 101/2016 și ale Codului de procedură civilă. Ca probe, înscrisuri.

Prin adresa nr. 48761/.../31.07.2024, în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei ... SA să transmită dovada constituirii cauțiunii în quantum legal, în termen de maximum 5 zile de la sesizarea Consiliului, invocând totodată, din oficiu, excepția tardivității formulării contestației, în data de 30.07.2024, raportat la data publicării Raportului procedurii nr. 4647 din 18.07.2024.

Totodată, prin adresa nr. 48756/.../31.07.2024, Consiliul solicită autorității contractante punct de vedere cu privire la excepția tardivității formulării contestației de către societatea ... SA, în data de 30.07.2024, raportat la data publicării Raportului procedurii nr. 4647 din 18.07.2024.

... SA depune prin „scrisoare de înaintare” înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 48724/31.07.2024 recipisa de consemnare a cauțiunii în sumă de 11.061,70 lei, cu nr. 210432742/1 din 30.07.2024, eliberată de CEC Bank, sucursala Victoria.

Prin corespondența transmisă prin e-mail, înregistrată la CNSC cu nr. 49073/01.08.2024, societatea ... SA înaintează „punct de vedere” prin care reiterează argumentele prin care ar trebui admis capătul de cerere privind repunerea în termenul de contestare de 7 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform dispozițiilor art. 186 Cod procedură civilă.

Prin punctul de vedere cu nr. 4912/01.08.2024, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 49420/02.08.2024, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de ... SA, ca tardivă, invocând încălcarea

termenului prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, ținând cont de data publicării raportului procedurii nr. „4647”/18.07.2024 și data înaintării contestației către CNSC, respectiv 30.07.2024.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat achiziția publică, desfășurată online, prin “procedura simplificată”, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare dotări - echipamente IT și Electronice - în cadrul proiectului „...”, cod CPV 32322000-6 Echipament multimedia (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../17.05.2024.

Conform anunțului de participare, autoritatea contractantă a stabilit criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate – preț*”, având următorii factori de evaluare și ponderile aferente: „*Prețul ofertei – 40%, Perioada de garanție acordată produselor – 40%, Termenul de livrare – 20%*”. La pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, s-a precizat că *valoarea totală estimată* a contractului este de 553.086,52 lei, fără TVA.

Potrivit raportului procedurii nr. 4646/18.07.2024, au depus ofertă pentru procedura în cauză următorii operatori economici: ... SRL și ... SA, iar, ulterior evaluării ofertelor și aplicării criteriului de atribuire clasamentul rezultat a fost următorul: locul I, oferta ... SRL, în valoare de 504.648,00 lei fără TVA, totalizând 100 puncte și locul II, oferta ... SA, în valoare de 551.999,70 lei fără TVA, totalizând 96,57 puncte.

În urma luării la cunoștință a rezultatului de mai sus, societatea ... SA a solicitat, în data de 18.07.2024, autorității contractante accesul la dosarul achiziției.

La solicitarea de mai sus, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 4721/23.07.2024, că „dosarul de achiziție (...) poate fi studiat de către reprezentantul dvs. în datele de 29.07.2024 sau 30.07.2024 (...) Vă informăm că operatorul economic ... SRL (câștigătorul licitației) a solicitat în scris ca informațiile cuprinse în propunerea tehnică și/sau financiară nu pot fi studiate de alți ofertanți deoarece doresc ca aceste informații să fie confidențiale conform art. 123 alin. 1) din HG nr. 395/2016, urmând ca noi să va punem la dispoziție orice alte documente pe care le considerați necesare”.

Nemulțumită de răspunsul autorității contractante, societatea ... SA a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că societatea ... SA a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 217 alin. 5) și 6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice,

conform cărora „(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit [alin. \(4\)](#) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 57 [alin. \(4\)](#) ca fiind confidențiale, potrivit legii; (6) Prin excepție de la prevederile [alin. \(5\)](#), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și 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”.

Prin raportare la norma juridică anterior invocată, Consiliul reține că prin adresa emisă în data de 18.07.2024, contestatoarea a formulat către autoritatea contractantă următoarea „cerere acces la dosarul achiziției (...) urmare a publicării raportului procedurii cu nr. 4647/18.07.2024, vă rugăm să ne comunicați data și ora la care ne putem prezenta la sediul dumneavoastră în vederea studierii dosarului achiziției”.

Autoritatea contractantă s-a conformat cererii de mai sus și a răspuns prin adresa nr. 4721/23.07.2024, astfel: „dosarul de achiziție (...) poate fi studiat de către reprezentantul dvs. în datele de 29.07.2024 sau 30.07.2024 (...) Vă informăm că operatorul economic ... SRL (câștigătorul licitației) a solicitat în scris ca informațiile cuprinse în propunerea tehnică și/sau financiară nu pot fi studiate de alți ofertanți deoarece doresc ca aceste informații să fie confidențiale conform art. 123 alin. 1) din HG nr. 395/2016, urmând ca noi să va punem la dispoziție orice alte documente pe care le considerați necesare”.

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va reține, ca fondate, așegațiile contestatoarei din adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 49073/ 01.08.2024, conform cărora „autoritatea contractantă răspunde că ne acordă accesul abia după 11 zile calendaristice”, în măsura în care din economia prevederilor legale mai sus citate, rezultă că accesul persoanelor la dosarul achiziției publice se realizează cu respectarea legislației privind liberul acces la informațiile de interes public. Această interpretare este susținută de faptul că excepția indicată la art. 217 alin. (6), anterior citat, face referire la termenul în care ofertanților/candidaților în cadrul unei proceduri de achiziție publică li se asigură

accesul și la tipul de documente la care le este permis accesul, iar nu la legislația în baza căreia se realizează acest demers.

Prin urmare, o repunere în termenul de contestare nu poate fi luată în considerare, întrucât dispozițiile Legii nr. 101/2016 (normă specială aplicabilă achizițiilor publice ce exclude norma generală) stabilesc, în mod clar, care sunt condițiile și termenele pentru depunerea unei contestații.

Astfel, termenul de contestare este expres prevăzut de legiuitor și începe să curgă de la data luării la cunoștință a actului autorității contractante considerat nelegal, conform art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016; în cazul de față, data de 18.07.2024, când a fost publicat, în S.E.A.P., raportul procedurii nr. 4646/18.07.2024.

Prin urmare, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de depunere a contestației, care să înceapă să curgă de la o altă dată, având în vedere faptul că legiuitorul nu a reglementat, în cadrul actului normativ, în vigoare, nicio excepție de la modalitatea de calcul a acestuia. Or, când legea nu distinge, nici interpretul (contestatorul și/sau autoritatea contractantă) nu trebuie să distingă, potrivit principiului de drept „ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”.

De asemenea, Consiliul consideră ca fiind relevante și dispozițiile art. 216 alin. 2) și 3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cufnorm cărora „(2) Raportul procedurii de atribuire prevăzut la [alin. \(1\)](#) trebuie să cuprindă cel puțin următoarele documente/informații: a) denumirea și adresa autorității contractante, obiectul și valoarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziții; b) dacă este cazul, rezultatele procesului de calificare și/sau selecție a candidaților/ofertanților și/sau reducerea numărului acestora pe parcursul procedurii de atribuire; c) motivele respingerii unei oferte care are un preț neobișnuit de scăzut; d) denumirea ofertantului declarat câștigător și motivele pentru care oferta acestuia a fost desemnată câștigătoare; e) în măsura în care sunt cunoscute, partea/părțile din contractul de achiziție publică/acordul-cadru pe care ofertantul declarat câștigător intenționează să o/le subcontracteze unor terți și denumirea subcontractanților; f) justificarea motivelor privind alegerea procedurii de atribuire, în cazul aplicării procedurilor de negociere competitivă, dialog competitiv sau negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare; g) justificarea motivelor pentru care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire; h) atunci când este cazul, motivele pentru care au fost folosite alte mijloace de comunicare decât cele electronice pentru depunerea ofertelor; i) atunci când este cazul, conflictele de interese identificate și măsurile luate în acest sens; (3) Informațiile care fac obiectul alin. (2) [lit. b\)](#) sunt următoarele: a) denumirea candidaților/ofertanților calificați și/sau selectați și motivele care au stat la baza acestor decizii; b) denumirea candidaților/ ofertanților respinși și motivele respingerii”.

Relevante în economia cauzei sunt și prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform căreia „1) 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; 2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit [alin. \(1\)](#) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii; În sensul [alin. \(1\)](#), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei din cadrul adresei înregistrate la C.N.S.C. sub nr. 49073/01.08.2024, potrivit căreia „nu putea aprecia dacă autoritatea contractantă a respectat sau nu dispozițiile legale când a desemnat câștigătorul”, în măsura în urma luării la cunoștință a conținutului raportului procedurii nr. 4646/18.07.2024 era deja în posesia unor informații necesare și suficiente pentru a formula o contestație în termenul legal stipulat la art. 8 din Legea nr. 101/2016, cu posibilitatea solicitării la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Cu toate acestea, contestatoarea a preferat, în mod nefondat, să continue dezbaterile cu autoritatea contractantă, recunoscând prin intermediul prezentei contestații că „termenul de contestatoare este depășit”, context în care aceasta solicită repunerea în termen.

Față de acest aspect, Consiliul consideră că deși dispozițiile art. 186 din Codul de Procedură Civilă, invocate de către contestatoare, prevăd posibilitatea repunerii în termen a părții care a pierdut un termen procedural, aceasta soluție este posibilă doar dacă întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. În literatură de specialitate a fost precizat că prin „motive temeinic justificate” trebuie să se înțeleagă numai acele împrejurări care, fără a avea gravitatea forței majore, sunt *exclusive de culpă*. Or, în speță, pierderea termenului s-a datorat necunoașterii dispozițiilor legale privind depunerea contestațiilor în materia achizițiilor publice, necunoaștere care îi este imputabilă doar contestatoare.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept prezentate anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge,

ca nefondată, contestația formulată de către societatea ... SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către societatea ... SA, cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

Membru,

...

Membru,

...