

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 fără număr de înregistrare din data de ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ...SRL, cu sediul social situat în municipiul ..., județul ..., Șoseaua ...nr. ..., ..., Biroul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ... - Cabinet de avocat, cu sediul în ..., ... (...), strada ... nr..., Corp ..., Etaj ..., Apartament nr. ..., ..., sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii și refuzului autorității contractante ..., cu sediul în sat ..., comuna ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, de a-i acorda acces la ofertele concurente, în cadrul procedurii simplificate în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...»", s-a solicitat Consiliului:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire și raportului procedurii, din care rezultă că, în mod nelegal, oferta depusă de ...SRL, a fost declarată ca fiind inacceptabilă și neconformă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;

- anularea deciziei prin care oferta depusă de ...SRL, a fost declarată ca fiind inacceptabilă și neconformă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire și raportului procedurii, din care rezulta ca, în mod nelegal, oferta depusă de asocieria ...SRL - ..., a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare, aflându-se pe primul loc în clasament, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;

- anularea deciziei prin care oferta depusă de asocieria ...SRL - ... a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare, a tuturor

actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire și raportului procedurii, în părțile care vizează ofertele depuse de operatorii economici ...și ..., cu motivarea că cele două oferte se impunea a fi declarate ca fiind neconforme și inacceptabile pentru motive suplimentare față de cele reținute de autoritatea contractantă în actele de evaluare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertelor depuse de operatorii economici ...SRL și asocierea ...SRL -..., ...și ...;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației;
- asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, inclusiv, la ofertele depuse de asocierea ...SRL - ..., ...și

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Prin contestația formulată, ...SRL, în calitate de operator economic participant la procedura organizată de ..., a cărei ofertă a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă critică, pe de o parte, refuzul autorității contractante de a-i acorda acces la ofertele concurente, iar, pe de altă parte, modalitatea de evaluare a ofertei sale, precum și a ofertelor depuse de ...SRL - ... (ofertă declarată câștigătoare), ...și ... (oferte respinse ca inacceptabile și neconforme).

În continuare, prezintă nelegalitățile cu privire la evaluarea acestor oferte.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[....pdf”, postat de autoritate în SEAP la data de ..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată.

Prin punctul de vedere nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat Consiliului respingerea contestației formulate de ...SRL, ca nefondată.

Cu privire la accesul la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă arată că în cadrul acestei proceduri de atribuire, toți ofertanții au depus declarații pe proprie răspundere privind caracterul confidențial al propunerilor tehnice și/sau financiare, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și ale legislației aplicabile.

De asemenea, arată că declarațiile au fost depuse odată cu ofertele, fiind motivate în fapt și în drept și sunt asumate pe propria răspundere de către reprezentanții legali ai operatorilor economici.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că nu avea posibilitatea legală de a comunica contestatoarei propunerile tehnice și financiare ale niciunuia dintre ofertanții concurenți, fără acordul scris al acestora.

Cu privire la respingerea ofertei ...SRL - accesul la laborator autorizat arată că pentru a demonstra îndeplinirea cerinței, ofertanții

aveau obligația de a prezenta descrierea modalității concrete de asigurare a accesului la laboratoare; documente justificative (contracte/angajamente ferme) care să ateste accesul efectiv și asumat la respectivele servicii.

Precizează că simpla menționare a existenței unor laboratoare autorizate sau prezentarea unor documente care nu stabilesc o relație contractuală nu echivalează cu îndeplinirea cerinței din documentația de atribuire.

În cazul ofertei analizate, comisia de evaluare a constatat că prezentarea din propunerea tehnică are caracter general și declarativ, fără asumare juridică; contractul de închiriere echipamente prezentat nu vizează servicii de laborator și nu conferă acces la laboratoare de încercări; autorizația de laborator prezentată aparține unui terț și nu este dublată de un contract de prestări servicii, care să asigure accesul efectiv la laboratorul respectiv.

Prin urmare, ofertantul ...SRL nu a demonstrat modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele autorizate, astfel cum a fost solicitat în mod expres prin documentația de atribuire.

Cu privire la respingerea ofertei ...SRL- cerința referitoare la drumul critic, autoritatea contractantă arată că în urma analizei propunerii tehnice depuse de ofertant, s-a constatat că acesta a prezentat un grafic Gantt general, în cadrul căruia anumite activități sunt evidențiate grafic (hașurate) ca fiind critice.

Cu toate acestea, nu a fost prezentată o diagramă separată a drumului critic, care să conțină exclusiv activitățile critice, astfel cum a fost solicitat în mod expres prin Fișa de date a achiziției.

Deși, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul susține că ar fi evidențiat drumul critic într-un document intitulat „*Drum critic.pdf*”, analiza documentelor depuse relevă că documentul respectiv reproduce integral graficul Gantt, incluzând toate activitățile proiectului; activitățile considerate critice sunt doar marcate distinct în cadrul acelu... grafic, fără, a fi extrase; nu este prezentată o diagramă separată care să conțină exclusiv activitățile critice, astfel cum impunea documentația de atribuire.

Comisia reține că simpla evidențiere vizuală a activităților critice într-un grafic Gantt complet nu este echivalentă cu prezentarea unei diagrame distincte a drumului critic.

Acceptarea unei prezentări ulterioare a unei diagrame a drumului critic, care să conțină exclusiv activitățile critice, ar constitui o modificare substanțială a propunerii tehnice, contrară art. 134 alin. (6)-(9) din HG nr. 395/2016, care interzic completările ce conduc la îmbunătățirea ofertei; art. 135 din HG nr. 395/2016, privind menținerea conținutului inițial al propunerii tehnice; art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care interzice acordarea unui avantaj evident unui ofertant prin intermediul clarificărilor.

Cu privire la susținerile contestatoarei referitoare la pretinsa neconformitate a ofertei asocierii ...SRL - ... SRL, autoritatea contractantă apreciază că aceste susțineri sunt nefondate, fiind rezultatul unei interpretări subiective a documentației de atribuire și al nemulțumirii contestatoarei față de propriul rezultat în procedură.

Susține că oferta asocierii ...SRL - ... SRL a fost declarată conformă întrucât toate cerințele de calificare și selecție au fost îndeplinite; propunerea tehnică respectă integral cerințele documentației de atribuire; documentele solicitate au fost prezentate în forma și la momentul impus de autoritatea contractantă; nu au fost identificate neconformități tehnice sau lipsuri esențiale.

Pentru fiecare dintre aspectele invocate de contestatoare, comisia de evaluare a constatat îndeplinirea cerințelor, motiv pentru care oferta a fost admisă.

Autoritatea contractă apreciază că prin criticile formulate, contestatoarea urmărește reevaluarea ofertei unui ofertant concurent, fără a face dovada încălcării vreunei cerințe explicite din documentația de atribuire sau a vreunei dispoziții legale, ori o asemenea solicitare este inadmisibilă, întrucât CNSC nu poate substitui comisia de evaluare în aprecierea elementelor tehnice ale ofertelor; reevaluarea ofertelor este justificată doar în cazul constatării unor erori evidente sau a încălcării clare a documentației, situații care nu se regăsesc în speță.

Referitor la pretinsa nelegalitate a evaluării ofertei depuse de asocierea ...SRL - ...SRL

1. Cu privire la cerința privind existența contractului de prestări servicii de laborator și autorizația laboratorului, arată următoarele:

- contractul de prestări servicii de laborator a fost depus încă de la momentul depunerii ofertei, fiind inclus în propunerea tehnică a asocierii ...SRL - ...SRL.

- aspectul invocat de contestator, respectiv lipsa semnăturii beneficiarului pe documentul depus inițial, reprezintă o neregularitate de formă, documentului sau a asumării cerinței.

- prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a permis completarea ofertei cu un document nou, ci doar confirmarea formei finale a unui document deja existent în ofertă, în sensul art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contractul transmis prin clarificări nu modifică în niciun fel conținutul tehnic sau economic al ofertei, nu introduce elemente noi și nu conduce la îmbunătățirea acesteia, ci doar confirmă asumarea contractuală deja declarată.

2. Cu privire la criticile referitoare la personalul-cheie, autoritatea contractantă arată că acestea sunt lipsite de obiect, întrucât comisia de evaluare a constatat că cerințele din fișa de date privind personalul-cheie nu sunt îndeplinite de asocierea ...SRL - ...SRL, în forma depusă inițial și nici ulterior.

Arată că în urma analizării documentelor și a răspunsurilor la clarificări, s-a reținut că ofertantul a nominalizat inițial o persoană care nu îndeplinea cerințele pentru funcția de șef de șantier; ulterior, prin clarificări, a încercat înlocuirea persoanei nominalizate, fapt ce constituie o modificare substanțială a propunerii tehnice.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (6)–(9) din HG nr. 395/2016, înlocuirea personalului-cheie după termenul-limită de depunere a ofertelor este inadmisibilă, întrucât afectează conținutul esențial al ofertei.

Mai mult, comisia de evaluare a constatat că persoana nominalizată inițial pentru funcția de șef de șantier nu deținea autorizația ANRE grad

IIIB, astfel cum era solicitat expres prin documentația de atribuire, ci doar autorizația ANRE grad IIB, insuficientă pentru îndeplinirea cerinței.

Prin urmare, oferta asocierii ...SRL - ...SRL a fost respinsă.

Prin adresa înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis, în format optic, documente din dosarul achiziției.

Consiliul constată că societatea ...SRL a înaintat Consiliului contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... emisă de CEC Bank- Sucursala ... în data de ..., stabilită

potrivit art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în sumă de ... lei.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...», elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP anunțul ..., data deschiderii ofertelor fiind stabilită pentru ..., ora ...

Nemulțumită de rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr..., potrivit căruia oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, ...SRL a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă. Totodată, formulează critici cu privire la ofertele depuse de asocieria ...SRL - ... SRL și de asocieria ...SRL - ...SRL, care în opinia sa, trebuiau respinse, ca neconforme/inacceptabile, precum și împotriva refuzului autorității contractante de a-i permite accesul la ofertele contracandidaților săi.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii, oferta contestatoarei a fost respinsă, ca inacceptabilă/neconformă din următoarele considerente: „(...) comisia de evaluare apreciază că răspunsul dumneavoastră la solicitarea de clarificări este neconcludent, iar cerința privind modalitatea de asigurare a accesului la laboratoare pentru verificarea nivelului de calitate al lucrărilor nu este îndeplinită, oferta fiind neconformă din punct de vedere tehnic (...) comisia reține că evidențierea vizuală a activităților critice într-un grafic gantt complet nu este echivalentă cu prezentarea unei diagrame separate a drumului critic (...) comisia de evaluare apreciază că răspunsul dumneavoastră la solicitarea de clarificări este neconcludent, iar cerința privind prezentarea drumului critic al proiectului ca diagramă separată, conținând exclusiv activitățile critice, nu este îndeplinită la momentul depunerii ofertei, oferta fiind neconformă din punct de vedere tehnic (...)”.

Pe parcursul evaluării ofertelor, Consiliul constată că aceste aspecte au făcut obiectul clarificărilor, respectiv: **„Solicitare clarificari nr. 1:** *1.In cadrul propunerii tehnice, nu regasim modalitatea de asigurare a accesului la laboratoare în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile tuturor lucrărilor, va rugam clarificati.* **Solicitare clarificari nr. 2:** *2.Conform cerintelor Fisei de date, s-a solicitat sa se prezinte - Prezentarea drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagrama separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al contractului. Sa se clarifice unde anume, in continutul propunerii tehnice prezentate, se regaseste Drumul critic care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al contractului!”.*

La această solicitare, contestatoarea a răspuns astfel: **„Răspuns solicitare de clarificări nr. 1:** Cu titlu preliminar, va solicitam sa observati ca

modalitatea de asigurare a accesului la laboratoare, în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile tuturor lucrărilor, este deja descrisă în documentația depusă. În acest sens, în cadrul Propunerii tehnice, la Capitolul „Planul de management al calitatii în cadrul Contractului”, în secțiunea referitoare la modul de lucru cu laboratoarele de încercări, teste și testări autorizate, este prezentat modul de colaborare cu aceste laboratoare la pagina 128.

Totodată, în fisierul „3. Documentație utilaje” este detaliată modalitatea de asigurare a accesului la laborator prin contracte și autorizații valabile, conform documentelor anexate la paginile 25–29 și 52–54. **Răspuns solicitare de clarificări nr. 2:** Am

evidențiat în cadrul ofertei noastre, în documentul Drum Critic.pdf, într-un mod distinct, prin hasurarea barelor orizontale, activitățile care fac parte din drumul critic. Astfel, fiecare dintre activitățile critice (activități fără rezervă de timp, care prin întârzierea acestora se întârzie întregul proiect) sunt evidențiate separat la nivelul graficului nostru. În cadrul propunerii tehnice a fost prezentată arhiva 4. Grafice implementare, care cuprinde evidențiate separat atât Graficul Gantt și Drumul critic. (...) Pentru celeritate în analiza dumneavoastră, prezentăm mai jos o captură din graficul Drum critic.pdf prezentat la nivelul propunerii tehnice conținând numai activitățile critice, acestea putând fi observate a fi evidențiate separat în documentul sus amintit. În cadrul graficului nostru de implementare am figurat următoarele activități critice: - Elaborarea documentației as-built și a planurilor de mentenanță/întreținere - Instruirea personalului - Efectuarea recepției la terminarea lucrărilor. Rezerva de implementare reprezintă o perioadă determinată de timp ce se transferă către alte activități ce pot fi la un moment dat întârziate, pentru evitarea întârzierii întregului proiect. (...)"

Totodată, Consiliul constată că, potrivit documentației de atribuire, la cap. IV.4.1) Modul de prezentare al propunerii tehnice, s-au solicitat, printre altele: „**4) Planul de management al calității aplicat la lucrare, cu descrierea tuturor procedurilor care vor fi utilizate de ofertant pentru asigurarea/controlul calității activităților desfășurate pe parcursul implementării contractului (de exemplu: în fazele premergătoare execuției, în toate stadiile punerii în opera, pentru verificarea lucrărilor executate și recepția lucrărilor finalizate, în perioada de notificare a defecțiunilor, etc.), responsabilitățile și resursele pentru execuția/ gestionarea/ controlul calității, etc. , completat conform solicitărilor din modelul de Propunere Tehnică. Se vor prezenta inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calității. De asemenea se va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile tuturor lucrărilor cuprinse în obiectul contractului,** în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente. Ofertanții vor prezenta procedurile tehnice de execuție care descriu exclusiv toate lucrările privind realizarea acestui obiectiv (nu se accepta proceduri tehnice întocmite la modul general; prezentarea procedurilor tehnice la modul general atrage neconformitatea ofertei). **5) Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop; Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarelor documente /informații: - Graficul Gantt al lucrării în care să fie evidențiate toate activitățile contractului. La fiecare dintre activitățile contractului se va prezenta în Graficul Gantt resursele care vor fi utilizate (cantitățile de echipamente /utilaje și personal, precum și cantitatea de manopera alocată pe fiecare activitate) - Prezentarea**

drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt. **Drumul critic se va prezenta ca o diagrama separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al contractului."**

Cu referire la primul motiv de respingere, Consiliul constată temeinicia criticilor. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere, pe de o parte, prezentarea în cadrul propunerii tehnice a contractului de închiriere echipamente încheiat cu ...SRL, la pag. 25-29 și

a autorizației de laborator nr. ..., la pag. 52-54, iar, pe de altă parte, lipsa criteriilor de calificare cu referire la acest aspect.

Totodată, Consiliul are în vedere următoarele dispoziții legale:

- art. 172 din Legea nr. 98/2016: „(1) Autoritatea contractantă are dreptul de ca aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criterii de capacitate referitoare la (...) capacitatea tehnică și profesională”;

- art. 179 din Legea nr. 98/2016: „Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: (...) j) o declarație cu privire la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice la dispoziția operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări pentru executarea contractului”;

- art. 181 din Legea nr. 98/2016: „Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”;

- art. 30 alin. (4) și (6) din HG nr. 395/2016: „(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs. (6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”.

Or, câtă vreme autoritatea contractantă nu a impus prin anunțul de participare vreo cerință de calificare privind demonstrarea accesului la echipamentele/laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile tuturor lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, ofertanții nu aveau obligația demonstrării acesteia la momentul depunerii ofertelor.

Prin urmare, în mod eronat a fost reținut acest motiv de respingere.

Cu privire la al doilea motiv de respingere, Consiliul constată temeinicia criticilor. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că motivația autorității contractante constă în faptul că „evidențierea vizuală a activităților critice într-un grafic gantt complet nu este echivalentă cu prezentarea unei diagrame separate a drumului critic” și nu în eventuala lipsă a acestora. Prin urmare, acest motiv de respingere nu poate fi reținut în soluționare, neavând relevanță. Eventuala lipsă a activităților critice ar fi putut conduce la respingerea ofertei, relevant pentru autoritatea contractantă era identificarea/ existența activităților critice.

Prin urmare, în mod eronat a fost reținut și acest motiv de respingere.

Față de susținerile din contestație, privitoare la neacordarea, de către autoritatea contractantă, a dreptului de studiere a dosarului achiziției publice, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor Legii nr. 98/2016, accesul la dosarul achiziției publice, la sediul achizitorului, se

face în conformitate cu dispozițiile art. 217 alin. (5) și (6), potrivit 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”.

De asemenea, sunt reținute și prevederile art. 57 din același act normativ, alin. (1): „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” și alin. (4): „Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/ justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)”.

Din economia acestor prevederi legale, Consiliul constată 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.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia Civilă nr. 713 din data de 08 iulie 2024:

Relativ la critica referitoare la accesul la dosarul achiziției, *Curtea retine următoarele:*

CNSC a valorificat prevederile art. 57 alin. 4. art. 217 alin. 5 și 6 din Legea nr. 98/2016 în raport de conținutul „declarației privind informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentarea/justificarea prețurilor/ costurilor transmisele ofertanți, care au caracter confidențial” întocmită de asocieria Diferit, pentru a concluziona că nu s-a făcut dovada caracterului confidențial al tuturor informațiilor declarate în acest sens, iar autoritatea contractantă are obligația ca preliminar să verifice pentru fiecare dintre documentele declarate confidențiale, existența dovezilor privind caracterul confidențial, dovezi ce constituie

anexă la ofertă sau, cel puțin, furnizarea unei justificări plauzibile privind riscul unei atingeri aduse intereselor comerciale ale ofertantului, risc ce trebuie să fie previzibil în mod rezonabil, iar nu pur ipotetic. Astfel, s-a stabilit că autoritatea contractantă trebuie să asigure accesul la documentele care au caracter public și care nu au fost probate ea fiind confidențiale, iar pe de altă parte autoritatea contractantă trebuie să refuze motivat accesul la datele/informațiile indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau care sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

In vederea respectării principiului neîn răutățirii situației în propria cale de atac, aplicabil în cauză în raport de art. 68 din Legea 101/2016 rap. la art. 481, art. 502

C.p.c., Curtea reține că autoritatea contractantă are obligația, ca preliminar acordării accesului la oferta Diferit, să verifice pentru fiecare dintre documentele declarate confidențiale, existența dovezilor privind caracterul confidențial, dovezi ce constituie anexă la ofertă; sau, cel puțin, furnizarea unei justificări plauzibile privind riscul unei atingeri aduse intereselor comerciale ale ofertantului, risc ce trebuie să fie previzibil în mod rezonabil, iar nu pur ipotetic. Prin urmare, cum CNSC a acordat accesul la oferta Diferit condiționat alternativ de furnizarea dovezilor privind caracterul confidențial sau de furnizarea unei justificări plauzibile (cu privire la un risc previzibil în mod rezonabil de atingere adusă intereselor comerciale ale ofertantului, iar nu pur ipotetic), Curtea nu poate modifica aceste aspecte în raport de limitele investiției prin plângerea promovată de Diferit în sensul cauzării unei situații mai grele în propria cale de atac, mai exact nu este abilitată să înlăture condiționarea alternativă impusă de CNSC în sarcina autorității contractante cu ocazia verificării pentru fiecare dintre documentele declarate confidențiale a justificării caracterului confidențial.

Totodată. Curtea reține că în cauză nu s-a dispus accesul la oferta Diferit în mod absolut, ci condiționat de existența documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale în limitele anterior expuse.

(...)

În raport de aceste dispoziții legale, Curtea reține că pentru a se justifica restricționarea accesului la dosarul achiziției aferent ofertei unui operator economic participant la procedura de achiziție, ulterior publicării raportului procedurii (până la acest moment conținutul ofertelor fiind confidențial), este necesar să existe: informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost în raport de care ofertantul a indicat că sunt confidențiale deoarece privesc date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, și ofertantul a dovedit aceste împrejurări care îi conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă. Deci, **autoritatea contractantă nu poate fi ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale, ci se impune ca un asemenea operator să demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor la a căror divulgare se opune:** în caz contrar, nu este permisă restricționarea accesului la dosarul achiziției aferent ofertei unui operator economic participant la procedura de achiziție.

În măsura în care se refuză accesul la oferta unui operator economic, autoritatea contractantă este obligată să motiveze temeinic această decizie, deoarece doar astfel destinatarul acestei decizii poate să își apere drepturile și să decidă în deplină cunoștință de cauză dacă este util să formuleze o cale de atac jurisdicțională împotriva acesteia. Deci autoritatea contractantă trebuie să menționeze în mod clar motivele pentru care consideră că informațiile la care se solicită accesul sau cel puțin unele dintre ele sunt confidențiale, deoarece în lipsa unor informații suficiente care să îi permită să verifice dacă decizia autorității contractante privind atribuirea contractului este afectată de eventuale erori sau nelegalități, un ofertant respins nu va avea posibilitatea. În practică, să se prevaleze de dreptul său la o cale de atac efectivă.

(...)

Astfel cum s-a arătat în prealabil, autoritatea contractantă nu poate fi ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale, ci **trebuie să îi impună acestui operator să**

demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor la a căroră divulgare se opune.

Totodată, nu poate fi omisă că potrivit jurisprudenței CJUE din Cauza C 54/21, pgf. 85. articolul 21 alineatul (1) și articolul 55 din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că, pentru a stabili dacă va refuza unui ofertant a căruia ofertă a fost respinsă accesul la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului și ale subcontractanților și în legătură

cu concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții și cu modul de executare a acestuia, *autoritatea contractantă trebuie să aprecieze dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese comerciale legitime sau concurenței loiale. Autoritatea contractantă poate, pe de altă parte, să refuze să acorde accesul la aceste informații atunci când, deși acestea nu au o astfel de valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public. Atunci când este refuzat accesul integral la informații, autoritatea contractantă trebuie să acorde ofertantului menționat acces la conținutul esențial al aceluiași informații, astfel încât să fie asigurată respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.*"

Numai prin respectarea art. 57 alin. (1) și (4) și art. 217 alin. (5) și (6) din Legea 98/2016 poate fi asigurat accesul la o cale de atac efectivă și dreptul la apărare, conform Legii nr. 101/2016 și Directivei 89/665/CEE.

În lipsa accesului la informațiile din dosarul achiziției, dreptul la o cale de atac este golit de conținut, devenind o formă fără fond, iar transparența procedurii de atribuire este complet anihilată.

În acest sens, Consiliul apreciază ca relevantă atât practica CNSC, cât și practica judiciară, respectiv decizii ale Consiliului ce au rămas definitive prin respingerea plângerilor, respectiv: Decizia nr. 640/C8/463/13.03.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Ploiești – dosar nr. 285/42/2024 – hotărârea nr. 338/09.04.2024; Decizia nr. 597/C8/307/08.03.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel ... – dosar nr. 2005/2/2024 – hotărârea nr. 302/30.04.2024; Decizia nr. 955/C8/880/15.04.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Ploiești – dosar nr. 425/42/2024 – hotărârea nr. 519/28.05.2024; Decizia nr. 1342/C8/1231/17.05.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Alba-Iulia – dosar nr. 287/57/2024 – hotărârea nr. 522/03.07.2024; Decizia nr. 1441/C8/1307, 1316/27.05.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Cluj – dosar nr. 575/33/2024 – hotărârea nr. 713/08.07.2024; Decizia nr. 1641/C8/1612/ 14.06.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Bacău – dosar nr. 303/32/2024 – hotărârea nr. 649/13.08.2024; Decizia nr. 2092/ C8/2244, 2467/25.07.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel ... – dosar nr. 5213/2/2024 – hotărârea nr. 586/18.09.2024; Decizia nr. 2123/C8/2217/29.07.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Timișoara – dosar nr. 988/59/2024 – hotărârea nr. 804/16.09.2024; Decizia nr. 2893/C8/3103, 3105/14.10.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Bacău – dosar nr. 494/32/2024 – hotărârea nr. 864/02.12.2024; Decizia nr. 3121/C8/3283, 3548/05.11.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Timișoara – dosar nr. 1365/59/2024 – hotărârea nr. 1252/10.12.2024; Decizia nr. 3278/C8/ 3890/08.05.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel ... – dosar nr. 7552/2/2024 – hotărârea nr.

26/17.01.2025; Decizia nr. 3277/C8/3216/19.11.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Braşov – dosar nr. 600/64/2024 – hotărârea nr. 772/19.12.2024; Decizia nr. 3329/C8/3603/25.11.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Cluj – dosar nr. 1181/33/2024 – hotărârea nr. 38/20.01.2024; Decizia nr. 3545/C8/4035/13.12.2024, rămasă definitivă prin respingerea plângerii de către Curtea de Apel Timişoara – dosar nr. 1496/59/2024 – hotărârea nr. 69/29.01.2025; Decizia nr. 3515/C8/3761/11.12.2024, rămasă definitivă prin

respingerea plângerii de către Curtea de Apel Ploiești – dosar nr. 1150/42/2024 – hotărârea nr. 128/12.02.2025.

Totodată, Consiliul prezintă, în extras, următoarele:

- Hotărârea nr. 506/2023 din 27.09.2023, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, dosar nr. 420/57/2023, în care s-au reținut următoarele: „Curtea reamintește că, tot *supra*, a reținut că în cuprinsul art. 57 alin. 1 și alin. 4 din Legea nr. 98/2016, legiuitorul vorbește expres despre dovezi privind caracterul confidențial al unor informații din cuprinsul ofertei, nicidecum despre motive/ argumente/sușineri/alegații/teoretizări. Astfel, pentru probarea caracterului confidențial al informațiilor indicate ca atare, nu este suficientă menționarea în cuprinsul ofertei a informațiilor cu caracter confidențial și a cauzei/motivelor/ argumentelor/ sușinerilor/alegațiilor/teoretizărilor privind caracterul confidențial al acestora, ci, trebuie indicate dovezile privind acest caracter, nefiind suficientă nici măcar indicarea dovezilor privind acest caracter, ci, corelativ indicării lor exprese în cuprinsul ofertei, dovezile trebuie anexate acesteia - ele devenind astfel, anexe la ofertă. Practic, verificarea îndeplinirii de către ofertant, a celor patru obligații de rezultat expuse supra pct. 1-4, cumulativ impuse de art. 57 alin. 1 și 4 din Legea 98/2016, pentru activarea obligației autorității contractante, prevăzută de art. 57 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, de a nu dezvălui informațiile de al căror caracter confidențial se prevalează acesta, presupune în final, posibilitatea identificării și corelării dovezilor de confidențialitate anexate ofertei, cu dovezile de confidențialitate indicate în cuprinsul ofertei”;

- Hotărârea nr. 591/10.10.2023, pronunțată de Curtea de Apel Brașov în dosarul nr. 481/64/2023: „Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată în dosarul nr. 481/64/2023 de către petenta Asocieria Gott Strasse S.R.L. – Perfect Consult Europe S.R.L., prin lider al Asocierii, Gott Strasse S.R.L., în contradictoriu cu intimații Municipiul Codlea și Euro Strada S.R.L., împotriva Deciziei nr. 2038/C8/2181,2185 din data de 01.09.2023 emisă de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor. Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată în dosarul conexat nr. 485/64/2023 de către petenta societatea Euro Strada S.R.L. în contradictoriu cu intimații Municipiul Codlea și societatea Gott Strasse S.R.L., împotriva Deciziei nr. 2038/C8/2181,2185 din data de 01.09.2023 emisă de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor. Obligă petenta Gott Strasse S.R.L., în calitate de lider al Asocierii Gott Strasse S.R.L. – Perfect Consult Europe S.R.L., să plătească intimatului Municipiul Codlea suma de 4.462,5 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. Obligă petenta societatea Euro Strada S.R.L. să plătească intimatului Municipiul Codlea suma de 4.462,5 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. Definitivă. Pronunțată azi, 10.10.2023, prin punerea soluției la dispoziția părților prin mijlocirea grefei instanței”, de menținere a deciziei nr. 2038/C8/2181,2185/01.09.2023, prin care s-a dispus: „Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de EURO STRADA SRL. Conexează contestațiile formulate de GOTT STRASSE SRL și de EURO STRADA SRL. Admite, în parte, contestațiile formulate de GOTT STRASSE SRL și de EURO STRADA SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL CODLEA și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Obligă autoritatea contractantă să refacă raportul procedurii și să emită noi comunicări privind rezultatul procedurii, cu respectarea dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, potrivit considerentelor prezentei decizii și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și să permită contestatoarelor accesul la dosarul achiziției, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind

confidențiale. Respinge, ca premature, restul cererilor contestatoarelor, cu referire la ofertantele aflate înaintea lor în clasament (ofertanta declarată câștigătoare și/sau cea clasată pe locul 2). Admite cererea de intervenție formulată de EURO STRADA SRL”;

- Decizia nr. 135 din 26.10.2023, emisă de Curtea de Apel Pitești, pronunțată în dosarul nr. 607/46/2023, într-o cauză similară:

«Curtea constată că în cuprinsul declarației de confidențialitate depuse la Consiliu, justificările consemnate apar a avea un conținut mai mult teoretic, abstract, afirmându-se că secretele comerciale ce sunt conținute de respectivele documente sunt protejate prin măsuri apreciate de ofertant ca fiind dovezi suficiente pentru a

demonstra caracterul confidențial, enumerând patru astfel de măsuri, *cu titlu de exemplu, fără a se regăsi însă dovezi privind aceste măsuri, în documentația pusă la dispoziția instanței.*

Caracterul teoretic al justificărilor este vădit, în special, în raport cu anumite documente din conținutul propunerii tehnice, spre exemplu cele intitulate „*Fișa cu date de securitate*”, în cadrul cărora sunt redată secțiunile 2 – 16, *aceleași fișe fiind accesibile oricărei persoane pe site-ul Linde Gaz S.R.L., într-un conținut identic cu cel redat de documentele astfel intitulate depuse în cadrul propunerii tehnice.*

Într-un asemenea context, este dificil de conceput că un document care este accesibil oricărei persoane, poate fi declarat confidențial și, astfel, inaccesibil participanților interesați într-o procedură de atribuire a contractului de achiziție publică, procedură ce este caracterizată, esențialmente, prin transparență. La fel, dificil de conceput este și că prezumția generală reținută de consiliu, acoperă astfel de documente.

Potrivit art. 57 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, datele și informațiile ce pot fi indicate ca fiind confidențiale, de către operatorii economici participanți la o procedură de atribuire, sunt numai cele care se încadrează în una dintre categoriile enumerate de acest text legal, și anume date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau date/informații protejate de un drept de proprietate intelectuală, același regim juridic avându-l fundamentările/justificările de preț/cost și, în toate cazurile, dreptul operatorilor economici de a le declara confidențiale trebuie să îndeplinească dubla condiție expres prescrisă de legea internă, și anume condiția de a justifica caracterul confidențial, indicând categoria căreia îi aparțin datele/informațiile declarate confidențiale și condiția de a dovedi acest caracter.

Se subînțelege, astfel, că, în cazuri precum cel aici analizat, în care se afirmă că documentele declarate confidențiale constituie secrete comerciale, în înțelesul Legii nr. 11/1991, nu este suficientă o simplă declarație de confidențialitate dată în acest sens, fiind necesară, pentru a opera prezumția reținută de Consiliu, o argumentare tehnică și plauzibilă, cerință ce nu este îndeplinită în cauza de față în ceea ce privește documentele referite în exemplul redat în precedentele considerente.

Curtea consideră că, având la dispoziție dosarul achiziției publice, Consiliul putea și trebuia să observe caracterul insuficient justificat al declarației de confidențialitate pentru datele și informațiile de natura celor din documentele menționate cu titlu de exemplu și, astfel, să oblige autoritatea contractantă să acționeze în conformitate cu legea, iar nu să mențină această restricție în totalitate pentru propunerea financiară și în parte pentru propunerea tehnică, dispunând a se permite accesul petentei „la partea din propunerea tehnică depusă de Linde Gaz S.R.L. nedeclarată confidențială”, întrucât, așa cum rezultă din dispozițiile legale analizate, simpla declarație de confidențialitate nu este suficientă pentru a se restricționa accesul altui participant la respectivele date/informații.

Menținerea restricției doar în considerarea declarației de confidențialitate unită cu prezumția generală reținută de Consiliu, deși confidențialitatea a fost insuficient justificat, este contrară prevederilor art. 217 alin. 4, 5 și 6 din Legea nr. 98/2016 (...).

Așa cum rezultă din textele legale redată, *condiția probării caracterului confidențial este esențială pentru ca datele/informațiile având acest caracter să beneficieze de protecție*, în acest sens fiind prevederile art. 57 alin. 4 din Legea nr. 98/2016, conform cărora: (4) Operatorii economici *indică și dovedesc* în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea

tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/ justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de *dovada* care le conferă caracterul de confidențialitate, *dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1) ale acelu... articol*, potrivit căruia: 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.

Norma din dreptul intern enunțată asigură echilibrul ce trebuie menținut între interesul celui ce declară confidențialitatea unor date/informații din oferta depusă într-o procedură de atribuire precum cea din prezenta cauză și interesul public ce constituie fundamentul principiului transparenței a cărei funcționare trebuie asigurată în cadrul unei astfel de proceduri, astfel că este conformă și cu exigențele dreptului european, așa cum rezultă din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, sens în care trebuie citată Hotărârea din cauza C-927/19, prin care, în partea relevantă pentru cauză, s-a statuat astfel:

„(...) 5) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citit în lumina principiului general de drept al Uniunii la o bună administrare, trebuie interpretate în sensul că o autoritate contractantă, sesizată de un operator economic cu o cerere de comunicare a

informațiilor considerate confidențiale cuprinse în oferta unui concurent căruia i-a fost

atribuit contractul, nu este obligată să comunice aceste informații atunci când transmiterea lor ar conduce la încălcarea normelor de drept al Uniunii referitoare la protecția informațiilor confidențiale, chiar dacă cererea operatorului economic este prezentată în cadrul unei căi de atac a acelu... operator privind legalitatea aprecierii de către autoritatea contractantă a ofertei concurentului. Atunci când refuză să transmită asemenea informații sau când, odată cu formularea unui astfel de refuz, respinge calea de atac administrativă formulată de un operator economic cu privire la legalitatea aprecierii ofertei concurentului în cauză, autoritatea contractantă este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului la bună administrare și dreptul concurentului la protecția informațiilor confidențiale, așa încât decizia sa de refuz sau decizia sa de respingere să fie motivată, iar dreptul la o cale de atac eficientă de care beneficiază un ofertant respins să nu fie lipsit de efect util.

6) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor

considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia i-a

fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, instanța menționată, care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile necesare,

inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative dacă acestea sunt nelegale și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.»;

- Decizia nr. 310 din 14.05.2025, emisă de Curtea de Apel ..., pronunțată în dosarul nr. 2637/2/2025, într-o cauză similară: «Admite în parte plângerea. Modifică în parte decizia CNSC atacată, în sensul că admite în parte

contestația, obligând autoritatea contractantă la permiterea accesului la studierea ofertei desemnate câștigătoare, în integralitatea sa. Respinge, celelalte critici ca prematur formulate. Definitivă»;

- Decizia nr. 364 din 20.08.2025, emisă de Curtea de Apel Oradea, pronunțată în dosarul nr. 376/35/2025, într-o cauză similară: «Admite plângerea formulată de petenta G&S PROIECT 2015 SRL în contradictoriu cu intimatul ORAȘUL TĂȘNAD, împotriva Deciziei nr. 2025/C4/1399/16.07.2025 pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, pe care o modifică în parte în sensul că: Obligă autoritatea contractantă să asigure petentei accesul la întreg dosarul achiziției (...)»;

- Încheiere de ședință din 08.05.2025, emisă de Curtea de Apel Cluj, pronunțată în dosarul nr. 329/33/2025, într-o cauză similară: «Admite cererea petentei Ago Proiect Engineering S.R.L. Dispune obligarea intimatei Comuna Pânticeu să asigure petentei accesul la ofertele General Securituy S.R.L. și Next Generation Technologies S.R.L. în integralitate, cu anonimizarea datelor cu caracter personal, în termen de 5 zile de la pronunțarea prezentei (...)»;

- Decizia nr. 241 din 20.05.2025, emisă de Curtea de Apel Brașov, pronunțată în dosarul nr. 176/64/2025, într-o cauză similară: «Admite în parte plângerea formulată de petenta Valdek Impex SRL, în calitate de leader al asocierii Valdek Impex SRL – Viarom Construct SRL – RS Activ SRL împotriva Deciziei nr. 635/C4/33 din 11.03.2025 pronunțată de Consiliul de Soluționare a Contestațiilor, în contradictoriu cu intimatele Comuna Târlungeni și Miracons SRL și în consecință: Modifică în parte Decizia nr. 635/C4/33 din 11.03.2025 pronunțată de Consiliul de Soluționare a Contestațiilor în sensul că admite în parte contestația formulată de contestatoarea Valdek Impex SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă Comuna Târlungeni și cu intervenienta Miracons SRL: Obligă autoritatea contractantă Comuna Târlungeni să asigure contestatoarei Valdek Impex SRL accesul și la documentele ofertelor depuse de ofertanții Miracons SRL și Fincodrum SA. Respinge ca premature criticile contestatoarei Valdek Impex SRL din secțiunile VII – X, reținute de Consiliul de Soluționare a Contestațiilor ca fiind nemotivate (...)».

Față de cele prezentate, Consiliul determină că, în mod nelegal, autoritatea contractantă nu a asigurat accesul contestatoarei la documentele aflate în dosarul achiziției publice.

În aceste condiții, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să permită contestatoarei accesul la dosarul achiziției, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale.

Procedând la analiza criticilor contestatoarei privind oferta declarată câștigătoare, Consiliul constată netemeinicia lor. Motivarea contestatoarei fiind bazată strict pe supoziții, în lipsa refuzului autorității contractante privind accesul la ofertele contracandidaților săi, inclusiv la oferta declarată câștigătoare. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere următoarele:

Cu privire la graficul general de realizare a investiției publice, Consiliul constată că se regăsește la pag. 909-1017 din propunerea tehnică.

Cu privire la prezentarea drumului critic, Consiliul constată că se regăsește la pag. 909-1017 din propunerea tehnică.

Cu privire la planul de management al calității aplicat la lucrare, cu descrierea tuturor procedurilor care vor fi utilizate, Consiliul constată că informațiile se regăsesc la pag 550-699 din propunerea tehnică.

Cu privire la personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, Consiliul constată că informațiile se regăsesc la pag 289-420 din propunerea tehnică.

Cu privire la principiile ..., Consiliul constată că informațiile se regăsesc la pag 5-8 din propunerea tehnică.

Cu privire la prezentarea autorizației laboratorului, Consiliul constată că informațiile se regăsesc la pag 421-503 din propunerea tehnică. Totodată, rămân valabile considerentele avute în vedere la soluționarea criticilor în referire la respingerea ofertei contestatoarei, pe acest aspect.

Cu privire la prezentarea documentelor suport pentru specialiști, Consiliul constată că informațiile se regăsesc la pag 289-420 din propunerea tehnică.

Criticile cu privire la ofertele depuse de ...și de ... SRL vor fi respinse, ca lipsite de interes, având în vedere că aceste oferte au fost respinse, ca neconforme/inacceptabile, respingeri rămase definitive, nefiind formulate contestații.

Cât privește cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul o va admite, în parte, luând în considerare admiterea în parte a contestației.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere următoarele dispoziții legale:

- art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia: „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației;

- art. 454 din Codul de Procedură Civilă, care prevăd: „Pârâtul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului, nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, cu excepția cazului în care, prealabil pornirii procesului, a fost pus în întârziere de către reclamant sau se afla de drept în întârziere (...);

- art. 451 din Codul de procedură civilă, care stipulează următoarele: „(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele convenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului. (2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său. (3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3). (4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de

timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- art. 452 din Codul de procedură civilă, care stipulează următoarele: „Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- art. 453 din Codul de procedură civilă, care stipulează următoarele: „(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. (2) Când cererea

a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată.”

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a autorității contractante, motiv pentru care apreciază că, în speță, se impune obligarea acesteia la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de contestatoare sunt în sumă de 24.200 lei și reprezintă onorariu avocat pentru contestație, conform facturii nr. SD0348/03.03.2026.

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și faptul că, în speță, nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestatoare, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, criticile admise, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la ... lei, la suma de ... lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține Decizia ICCJ nr. 3/2020, prin care s-au statuat următoarele: „(...) în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în

motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă.”

În temeiul art. 26 alin. (9) din același act normativ, Consiliul va admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoare cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de ... lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ... și va anula rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresa de comunicare, în partea ce privește evaluarea și respingerea ofertei contestatoarei. Va obliga autoritatea contractantă să reevalueze oferta contestatoarei, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerentele prezentei decizii și să-i permită accesul la dosarul achiziției publice, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Va respinge, ca nefondate, cererile contestatoarei cu referire la oferta declarată câștigătoare și ca lipsite de interes cu referire la celelalte oferte.

Va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de ... lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Admite, în parte contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresa de comunicare, în partea ce privește evaluarea și respingerea ofertei contestatoarei. Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta contestatoarei, cu luarea în considerare a considerentelor prezentei decizii și să-i permită accesul la dosarul achiziției publice, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerentele prezentei decizii.

Respinge, ca nefondate, cererile contestatoarei cu referire la oferta declarată câștigătoare și ca lipsite de interes cu referire la celelalte oferte.

Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de ... lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

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.

