

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ... împotriva comunicării rezultatului procedurii publicată, în SEAP, la data de ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect, s-au solicitat următoarele:

1. Anularea raportului procedurii nr. .../... și a comunicării privind rezultatul procedurii, din cuprinsul cărora rezultă că oferta depusă de ... a fost respinsă ca neconformă deoarece propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;
2. Anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată drept câștigătoare a procedurii de atribuire, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente;
3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertelor depuse de ... și ...;
4. Anularea deciziei prin care oferta depusă de ..., a fost declarată ca neconformă și a fost respinsă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente.

Prin cererea de intervenție nr. ..., ..., cu sediul în, solicită următoarele:

> În temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 64 alin. (2) din N.C.P.C., admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie, în sprijinul autorității contractante;

> Pe cale de excepție, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației formulată de ..., ca tardiv formulată;

> Pe fondul cauzei, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată;

> Pe cale de consecință, continuarea procedurii cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 nr. nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., prin care ... critică comunicarea rezultatului procedurii publicată, în SEAP, la data de ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ... face un scurt istoric al procedurii, precizând că:

În cadrul procedurii, ... a depus o ofertă admisibilă pentru lotul 1, ce s-a clasat inițial pe locul I cu 100 de puncte, aspecte consemnate în actele de evaluare, respectiv în cadrul Raportului procedurii nr.

Împotriva raportului procedurii nr. ... a fost formulată contestație la CNSC de către ofertantul clasat pe locul II, respectiv de către

Prin contestația înregistrată la CNSC la data de sub nr. 3286/C2/2024, ... a arătat că există posibilitatea ca în cadrul ofertei depuse de ... să nu fie incluse în prețurile unitare contravaloarea operațiunilor accesorii furnizării de obiecte de mobilier, precum și cheltuielile asociate cu mentenanța corectivă în perioada de garanție a produselor.

În termen de 2 zile de la formularea contestației, conform adresei nr. au fost adoptate măsuri de remediere de către autoritatea contractantă.

În urma reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a respins, ca neconformă oferta depusă de ..., în temeiul prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerea financiară nu ar fi corelată cu prevederile propunerii tehnice.

Față de cele de mai sus, contestatorul evidențiază că cele reținute de autoritatea contractantă prin raportul procedurii sunt neîntemeiate pentru următoarele motive:

(i) Propunerea financiară a fost întocmită cu respectarea formularului nr. 8 pus la dispoziție de autoritatea contractantă;

(ii) Costurile aferente operațiunilor accesorii au fost însușite de deplin de ... prin intermediul ofertei tehnice și financiare depuse;

(iii) În măsura în care autoritatea contractantă aprecia că există anumite necorelări între propunerea tehnică și cea financiară ar fi trebuit să solicite clarificări cu privire la acestea, dat fiind ca aspectele învederate pot fi considerate simple erori matematice;

(iv) Autoritatea a încălcat principiile transparenței și egalității de tratament prin modul de evaluare al ofertelor;

(v) Autoritatea contractantă nu a motivat în ce măsură aparentele necorelări între propunerea tehnică și cea financiară ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau la încălcare legislației aplicabile în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, ținând cont de mențiunile făcute prin Raportul de specialitate privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz cu factorii de evaluare nr., contestatorul solicită reevaluarea ofertei tehnice a ofertantului ..., în ceea ce privește îndeplinirea factorului de evaluare privind etichetarea ecologică pentru care acesta a primit punctaj maxim (20 de puncte).

De asemenea, subliniază că a întocmit oferta financiară și oferta tehnică cu respectarea deplină a cerințelor documentației de atribuire, sens în care și-a însușit toate costurile legate de manipulare, transport, montaj, eventuale cheltuieli în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală. Autoritatea a acționat în mod eronat, lipsa oricăror solicitări de clarificări ducând indirect la favorizarea ofertei clasate pe locul I și respingerea ofertei depuse de Măsura autorității contractante apare ca fiind lipsită de proporționalitate, dar și de transparență, cu atât mai mult cu cât în urma reevaluării ofertelor financiare a fost desemnat câștigător al procedurii ofertantul clasat inițial pe locul II, a cărui ofertă financiară depășește oferta ... cu lei.

Având în vedere cele expuse, contestatorul solicită anularea rezultatului procedurii și reluarea procesului de evaluare a ofertelor, cu respectarea principiilor de transparență, egalitate de tratament și proporționalitate.

În ceea ce privește oferta ..., contestatorul apreciază că aceasta nu îndeplinește cerințele aplicabile cu privire la factorii de evaluare tehnică.

În acest sens, subliniază că oferta tehnică prezentată de ... a fost evaluată cu 60 de puncte (punctajul maxim). Cu toate acestea, din Raportul de specialitate privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz cu factorii de evaluare nr. rezultă că, la momentul depunerii ofertei, ... nu a dovedit deținerea unei etichete ecologice pentru produse.

Din raportul de specialitate rezultă că ofertantul a prezentat doar dovada înregistrării la Ministerului Apelor și Pădurilor în luna decembrie a unei cereri pentru acordarea etichetei ecologice pentru obiectele de mobilier școlar produse de acesta. Cu toate acestea,

oferantul nu a dovedit existența unei etichete ecologice pentru produsele oferite la momentul depunerii ofertei. Depunerea unor documente doveditoare prin răspunsul la solicitarea de clarificări reprezintă o încălcare a dispozițiilor art. 92 alin. (8) din Legea nr. 98/2016, aspect ce poate denatura concurența sau are un efect discriminatoriu.

Față de acest aspect, contestatorul solicită verificarea modului în care au fost aplicate criteriile de evaluare.

În concluzie, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, precum și cele ale Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. solicită respingerea contestației ..., ca nefondată, în baza prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, iar pe cale de consecință, în temeiul art. 211 lit. a) din Legea nr. 98/2016, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii prin încheierea contractului de achiziție publică, întrucât:

Ca urmare a emiterii Deciziei CNSC nr., a fost reluat procesul de evaluare a ofertelor declarate admisibile în urma finalizării procesului de evaluare a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.

Comisia de evaluare a concluzionat că ofertele depuse de ... și de ... (...) SRL au fost declarate ca fiind neconforme, în baza art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, respectiv respinse, potrivit prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerile financiare nu au fost corelate cu elementele propunerilor tehnice, fiind totodată expuse în detaliu și motivele care au stat la baza respingerii ofertelor menționate anterior, iar oferta depusă de către ... a fost declarată admisibilă.

În urma finalizării procesului de reevaluare a ofertelor depuse la procedura de atribuire, oferta depusă de către ... a fost desemnată câștigătoare pentru lotul 1, având un punctaj de 100 puncte și o valoare totală de lei, fără TVA.

Referitor la neconformitatea ofertei depusă de ..., organizatoarea procedurii face următoarele precizări:

Contestatorul încearcă să acrediteze ideea eronată că are obligația de a demonstra cerințele în cauză doar pe baza informațiilor prezentate în Anexa formularului de ofertă, în mod evident, interpretarea este vădit forțată și neconformă cu cerințele autorității contractante, care prin întreaga documentație de atribuire așa cum a fost ea elaborată, a descris că această activitate, mai exact costurile acestei activități să fie incluse în prețurile unitare oferite.

Propunerea financiară prezentată de aceasta nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, aceasta făcând referire în mod trunchiat la informațiile prezentate în ofertă cu privire la însușirea tuturor costurilor legate de manipulare, transport, montaj, eventuale cheltuieli în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală, fără a evidenția și aspectele ce conduc în mod evident și corect la caracterul neconform al ofertei depuse de către aceasta, mai exact fără a evidenția informațiile privind și însușirea costurilor aferente mentenanței corective din perioada de garanție a produsului, costuri ce a declarat că sunt „incluse în prețul bunului”.

În cazul de față, a analizat toate situațiile posibile concluzionând că nu se impunea și nu se justifică aplicarea prevederilor art. 134 alin (1), (5) din HG nr. 395/2016 cu privire la formularea unei eventuale solicitări de clarificări asupra informațiilor prezentate la nivelul propunerii tehnice, deoarece ofertantul în cadrul propunerii tehnice a declarat că prețul unitar va include serviciile/operațiunile accesorii, lucru ce a condus la stabilirea caracterului admisibil al propunerii tehnice depusă de către ..., în mod corect, așa cum se poate constata din înscrisurile consemnate în procesul verbal al evaluării propunerilor tehnice, respectiv că în urma finalizării procesului de evaluare comisia de evaluare a stabilit în mod corect caracterul admisibil al ofertei.

Nu se impune și nu se justifică, în etapa procesului de evaluare privind propunerile financiare, formularea de către comisia de evaluare a unei eventuale solicitări de clarificări asupra informațiilor prezentate la nivelul propunerii financiare cu privire la justificarea modului de formare a prețului ofertat, deoarece pe de o parte nu sunt incidente prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016, iar o astfel de solicitare ar conduce la incidența prevederilor art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, iar orice modificare asupra propunerii financiare nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă și nu poate fi clarificată cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege. Astfel, orice încercare de clarificare a neconcordanțelor/necorelării dintre propunerea tehnică și propunerea financiară ar fi condus la o modificare substanțială a elementelor ofertei implicit asupra conținutului propunerii financiare, fapt nepermis, așa cum este prevăzut la art. 134 alin.(6) din HG nr. 395/2016.

Referitor la criticile contestatorului privind oferta declarată ca fiind câștigătoare în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă consideră că acestea sunt nefondate și neîntemeiate.

În concluzie, ... solicită Consiliului respingerea contestației depusă de ..., ca nefondată și neîntemeiată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, iar pe cale de consecință, în temeiul art. 211 lit. a) din Legea nr. 98/2016, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit

raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii de achiziție publică, prin încheierea contractului de achiziție publică.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr. ..., ... solicită cele menționate în partea introductivă, precizând faptul că prin demersul său, sprijină argumentele autorității contractante, în sensul menținerii rezultatului procedurii de atribuire prin care oferta societății sale a fost desemnată admisibilă și câștigătoare, după aplicarea criteriului de atribuire.

Pe cale de excepție, intervenientul înțelege să invoce tardivitatea criticilor din contestație privind oferta ..., motivat de faptul că, prin capătul de cerere nr. 2 din contestație se solicită Consiliului să dispună *„Anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată drept câștigătoare a procedurii de atribuire, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente”*.

Totodată, subliniază că, din cuprinsul capitolului VI din contestație rezultă faptul că se critică punctajul acordat ... pentru factorul de evaluare privind etichetarea ecologică a produselor ofertate, factor ce se acordă la etapa evaluării propunerii tehnice. Ori, decizia de a declara propunerea tehnică și financiară prezentată ... ca fiind admisibilă și punctajul obținut a fost adusă la cunoștință contestatorului în data de, prin care s-a stabilit că oferta ... este admisibilă dar necâștigătoare, situându-se pe locul 2 cu un punctaj total de 97,79 puncte din care 20 puncte (maximum) pentru criteriul etichetare ecologică. Dispozițiile art. 8 alin. 1 lit. a din Legea nr. 101/2016, instituie un termen de 10 zile de la data luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, iar actul considerat nelegal îl reprezintă în fapt raportul procedurii nr.

În acest sens, arată că raportul procedurii nr. nu a fost anulat în partea ce vizează caracterul admisibil al ofertei ... sau punctajul acordat acestei oferte la etapa de analiză a propunerilor tehnice, prin urmare apreciază că nu există niciun motiv care să justifice formularea criticilor împotriva ofertei sale cu depășirea termenului de 10 zile calculat prin raportare la data de ...

De asemenea, ... invocă excepția tardivității contestației și din perspectiva criticilor formulate de ... împotriva respingerii ofertei, având în vedere faptul că nu au fost contestate măsurile de remediere adoptate prin adresa nr.

În acesta sens, arată că, prin adresa nr. ... s-a precizat, în mod expres, faptul că autoritatea contractantă revine asupra deciziei de a declara oferta ... ca fiind admisibilă la etapa de evaluare a propunerii financiare în raport de criticile formulate în contestația ... înregistrată la emitent sub nr., ce a obiectul dosarului nr. ... Ori, prin contestația ce a făcut obiectul dosarului CNSC nr. s-a criticat exact aspectul ce a condus la respingerea ofertei ..., în concret faptul că aceasta este neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 și se

impune a fi respinsă, potrivit prevederilor art. 137 alin.(1) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice.

Față de cele de mai sus, intervenientul consideră că ... avea obligația de a contesta adresa nr., acesta fiind un veritabil act în sensul art. 3 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

În susținerea afirmațiilor sale, invocă jurisprudența Curților de Apel.

Cu privire la cele criticate de către contestator, vizând oferta ..., intervenientul învederează următoarele:

Documentația de atribuire preia obligația din contractul de finanțare și normele care reglementează proiectele finanțate prin Planul Național de Redresare și Reziliență (PNRR), prin care se stabilește că, pentru contractele de furnizare - achiziția de echipamente va include în prețurile unitare toate serviciile aferente precum: asigurare, servicii de instalare, punere în funcțiune, instruirea aferentă pe perioada proiectului, sub sancțiunea declarării acestor sume ca fiind neeligibile.

În prezenta cauză, în ipoteza în care oferta ... ar fi declarată admisibilă, cheltuielile aferente pentru mentenanța corectivă în perioada garanției (acestea fiind în sumă de lei la care se adaugă T.V.A.) și cheltuielile aferente pentru montaj, punere în funcțiune (acestea fiind în sumă de lei la care se adaugă T.V.A.), ar deveni neeligibile pentru autoritatea contractantă, actele emise fiind motivate corespunzător și prin prisma acestui aspect.

Cotarea și evidențierea costurilor de montaj și punere în funcțiune, pe de o parte și mentenanță corectivă din perioada de garanție a produsului, pe de altă parte, distinct față de prețurile unitare stabilite pentru fiecare produs, reprezintă o încălcare a prevederilor documentației de atribuire și o nesocotire a formularelor puse la dispoziție de autoritate.

Referitor la cele criticate de către contestator, vizând ..., intervenientul subliniază că, raportat la faptul că prin documentația de atribuire s-a prevăzut și posibilitatea obținerii punctajului prin metode echivalente coroborat cu faptul că procesul de audit și evaluare au fost finalizate la momentul depunerii ofertei cu concluzia respectării tuturor cerințelor de protecție a mediului, rezultă că, în mod temeinic și legal, comisia de evaluare a apreciat că oferta sa merită punctajul maxim pentru factorul de evaluare Etichetarea ecologică (Pe).

Față de cele de mai sus, intervenientul solicită, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației depusă de ... ca nefondată, iar pe cale de consecință, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii de achiziție publică, prin încheierea contractului de achiziție publică.

Urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., ... prezintă concluzii scrise, prin care reiterează aspectele precizate anterior în contestație, menținându-și, în totalitate, criticile formulate și solicitând respingerea cererii de intervenție formulată de ... ca neîntemeiată.

Referitor la excepția tardivității contestației invocată ..., contestatorul învederează că Raportul procedurii nr. / ... i-a fost comunicat la data de ..., iar contestația a fost formulată la data de ..., cu respectarea termenului de 10 zile. Criticile formulate prin contestație vizează în principal respingerea ofertei sale în urma reevaluării ofertelor, respectiv netemeinicia raportului de evaluare din Autorul contestației subliniază că nu a criticat decizia autorității contractante de a reevalua ofertele, ci rezultatul acestei operațiuni pe care îl consideră nelegal și netemeinic. Prin urmare, apreciază că susținerea intervenientului potrivit căruia termenul de 10 zile ar fi trebuit calculat prin raportare la Raportul procedurii din este neîntemeiată, dat fiind că aspectele invocate prin contestație nu vizează chestiuni ce au fost analizate prin acest document.

Totodată, în ceea ce privește aspectele învederate cu privire la evaluarea ofertei ..., în special cele privind factorul de evaluare legat de etichetarea ecologica, contestatorul arată că acestea se bazează pe motive ce au fost cunoscute abia în urma studierii dosarului procedurii de achiziție publică, respectiv ulterior comunicării Raportului procedurii nr. ... / Mai exact, a invocat aspecte ce reieșeau din Raportul de specialitate privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz cu factorii de evaluare nr. ...

Aceste aspecte nu puteau fi invocate în fața CNSC în urma comunicării raportului procedurii din ..., întrucât ... a fost desemnată drept câștigătoare a procedurii în urma primei etape de evaluare. Astfel, la acel moment, nu exista o vătămare adusă drepturilor și intereselor legitime ale ..., condiție preliminară și obligatorie conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care reprezintă motiv a priori pentru formularea unei contestații împotriva actelor unei autorități contractante.

Având în vedere că a contestat Raportul procedurii nr. / ... cu respectarea termenului de 10 zile de la data la care a luat la cunoștință asupra tuturor motivelor de nelegalitate privind evaluarea ofertelor, contestatorul apreciază că excepția tardivității este neîntemeiată.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei ... nu a depus concluzii scrise în termenul acordat și nici până la data prezentei.

... a constituit cauțiunea în quantum de

Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, având ca obiect ...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată totală a achiziției este de lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate preț*.

În cadrul vizat prin contestație, au fost depuse 4 oferte, urmare evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ..., contestatorul de față, cu un punctaj total de 100 de puncte, având o propunere financiară de ... lei.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, ..., a cărui oferta a fost clasată pe locul 2, cu un punctaj total de 97,79 puncte și o propunere financiară de lei, a depus contestația care a format obiectul dosarului nr., la care a înțeles să renunțe urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă. CNSC a pronunțat Decizia nr. prin care a luat act de renunțarea ... la contestație.

Continuând procedura în considerarea măsurilor de remediere adoptate, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. .../..., prin care a desemnat câștigătoare oferta ..., în timp ce oferta contestatorului ... a fost respinsă.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, pentru motivele evocate în cele ce preced, ... a depus prezenta contestație.

Față de cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, depusă de ..., având în vedere că acesta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul desemnat câștigător, Consiliul, în conformitate cu art. 64 C.proc.civ, va încuviința, în principiu, cererea în discuție.

Referitor la cererile de studiere a dosarului cauzei formulate de contestatorul ..., respectiv intervenientul ..., se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(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.

(3) 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.

Având în vedere că atât contestatorul cât și intervenientul au depus *Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial*, prin care au declarat confidențiale:

•...:

-Propunerea tehnică, inclusiv documentele suport ce fac dovada îndeplinirii factorilor de evaluare;

-Oferta financiară – excepție făcând valoarea ofertei;

-Clarificările ulterioare aferente acestora (dacă va fi cazul);

•...:

-Propunerea tehnică;

-Propunerea financiară;

-Răspunsurile la solicitările de clarificări care vizează propunerea tehnică/financiară,

Consiliul a solicitat acestora să precizeze dacă permite studierea respectivelor documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea caracterului confidențial al documentelor declarate astfel.

Prin răspunsul formulat, ... și-a exprimat refuzul de a permite accesul la documentele declarate confidențiale, pentru a nu-i fi prejudiciate interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, respectiv activitatea comercială și financiară.

În ceea ce privește propunerea tehnică, contestatorul arată că aceasta conține date detaliate despre caracteristicile tehnice ale produselor ofertate, descrise în fișe tehnice și documente suport, precum și identitatea furnizorilor săi. Fișele tehnice și rapoartele de testare aferente produselor ofertate sunt puse la dispoziție de furnizori în baza unor relații comerciale consolidate și sunt protejate ca secrete comerciale ale acestora. Mai mult, acest documente includ detalii despre materiale utilizate, rapoarte și metode de testare pentru a asigura conformitatea cu cel mai înalt standard de calitate și aplicabilitate, sursele de aprovizionare pentru materialele folosite, certificate de calitate și garanție care, prin natura lor, reprezintă elemente confidențiale și contribuie la competitivitatea sa pe piață.

În ceea ce privește propunerea financiară, arată că aceasta se bazează pe algoritmi interni dezvoltați prin analiza datelor contabile și financiare ale companiei, utilizate pentru stabilirea prețurilor ofertate, inclusiv a costurilor indirecte negociate cu furnizorii și a marjelor de profit. Aceste date sunt esențiale pentru optimizarea costurilor și pentru crearea unor oferte competitive, fiind protejate ca parte a secretului său comercial. Divulgarea acestor informații ar putea permite competitorilor

să identifice și să copieze strategiile sale financiare, ceea ce ar aduce prejudicii economice directe societății, reducându-se competitivitatea pe termen lung.

Documentele justificative aferente factorilor de evaluare includ detalii despre modalitate sa specifică de îndeplinire a cerințelor procedurii, gestionarea resurselor și implementarea soluțiilor tehnice. Aceste documente prezintă strategii adaptate contextului pieței, rezultatul unor eforturi semnificative de inovare și investiții, iar dezvăluirea ar încuraja alte companii să le utilizeze în avantajul lor, fără a depune un efort similar de dezvoltare.

În probațiune, au fost prezentate contracte de confidențialitate încheiate cu

Prin răspunsul formulat, ... și-a exprimat refuzul de a permite accesul la documentele declarate confidențiale, invocând prevederile art. 1 alin. (2), art. 6 alin. (2) din Legea nr. 8/1996 și art. 2 din Legea nr. 11/1991.

Dacă s-ar permite accesul la documentele și informațiile declarate confidențiale, s-ar încălca prevederile art. 1 din Legea nr. 11/1991 potrivit cărora comercianții sunt obligați să își exercite activitatea cu bună credință, potrivit uzanțelor cinstite, cu respectarea intereselor consumatorilor și a cerințelor concurenței loiale. Încălcate ar fi și prevederile art. 1¹ din Legea nr. 11/1991, informațiile declarate confidențiale fiind secrete comerciale și informații de afaceri.

Accesul neîngrădit la documentele confidențiale, arată ..., va permite folosirea secretelor sale comerciale în alte proceduri și astfel deturnarea viitoarei posibile clientele.

Mijloacele de probă care demonstrează caracterul de secret comercial și de natură comercială, la care face trimitere art. 19 din Legea nr. 101/2016, sunt reprezentate de însuși conținutul documentelor regăsite în cadrul propunerii tehnice.

În probațiune, au fost depuse Regulament ordine interioară, acorduri contractuale cu

Analizând răspunsurile primite, Consiliul apreciază că justificările consemnate apar a avea un conținut teoretic, abstract, afirmându-se că documentele declarate confidențiale conțin secrete tehnice și/sau comerciale iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretele de afaceri și proprietatea intelectuală, fără a se prezenta însă și dovezi care să demonstreze realitatea celor susținute.

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 procedura 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*, anume condiția de a justifica caracterul confidențial, indicând categoria căreia îi aparțin datele/informațiile declarate confidențiale și condiția de a *dovedi* acest caracter.

Așadar, în situația în care se afirmă că documentele declarate confidențiale constituie secrete tehnice și/sau comerciale nu este suficientă o simplă declarație de confidențialitate dată în acest sens.

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, potrivit cu care: (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. \(1\)](#), conform **căroră**: 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.

Legiuitorul vorbește expres, așadar, 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 dovezi privind acest caracter, nefiind suficientă nici măcar indicarea dovezilor privind acest caracter, ci, corelativ, indicării lor exprese în cuprinsul ofertei, prezentarea lor, ele devenind, astfel, anexe la ofertă.

Înscrisurile prezentate în susținere de fiecare dintre cei doi operatori economici nu sunt de natura celor avute în vedere de legiuitor, deoarece nu certifică secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii. Contractul este legea părților, însă nu poate produce efecte și dincolo de limitele convenției lor, în lipsa unor elemente obiective care să

permite identificarea informațiilor confidențiale și să demonstreze încadrarea lor în categoriile expres prevăzute de Legea nr. 98/2016 ori de alte legi speciale, care instituie un anumit regim de confidențialitate.

Cât timp atât ... cât și ... au optat să participe la procedură, aceștia aveau obligația de a demonstra, distinct de clauza din contractul de furnizare cu vânzătorii, caracterul confidențial al informațiilor din oferte, ceea ce nu au făcut.

Date fiind acestea, cu luarea în considerare a celor reținute la pct. 55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: (...) **Este de competența acestui organism** să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil, Consiliul a asigurat contestatorului respectiv intervenientului accesul la dosarul achiziției publice în forma transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, cu protejarea datelor ce intră sub incidența GDPR.

Cu privire la excepția tardivității contestației, Consiliul observă, din argumentația în susținere, că intervenientul ... înțelege să invoce excepția arătată doar vizavi de capătul de cerere 2 al contestației, în cadrul căruia ... solicită *Anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată drept câștigătoare a procedurii de atribuire, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor documente, precum și a actelor subsecvente*, iar nu față de contestație în integralitatea sa.

În acest context, Consiliul apreciază excepția invocată ca o apărare pe fondul cauzei, care va fi avută în vedere ca atare cu ocazia soluționării criticilor contestatorului cu privire la oferta depusă de

Pe fondul contestației, Consiliul ia act că autorul acesteia reclamă faptul că autoritatea contractantă nu ar fi motivat în ce măsură eventualele necorelări între propunerea tehnică și cea financiară ale societății sale ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, dar și legalitatea deciziei de respingere a ofertei sale, respectiv a celei de desemnare a ofertei ... drept câștigătoare a procedurii.

În analiza temeiniciei primei categorii de critici, Consiliul observă că ... susține că autoritatea contractantă a acționat cu nesocotirea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 având conținutul:

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: (...)

d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât ceea în domeniul achizițiilor;

în sensul în care nu a arătat în raportul procedurii și procesul-verbal nr., în concret, în ce modalitate o astfel de eventuală necorelare reținută în cazul societății sale ar afecta în mod negativ executarea contractului.

Din actele evaluării și comunicarea rezultatului procedurii nr./..., Consiliul reține că oferta contestatorului a fost declarată, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, și respinsă, în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, deoarece *propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice*.

În justificarea acestei decizii, după cum apare consemnat în raportul procedurii nr. .../..., autoritatea contractantă, plecând de la prevederile documentației de atribuire, a avut în vedere următoarele:

(...) Ori față de aceste aspecte și ținând cont de informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice încărcate în SEAP în secțiunea dedicată, cât și de informațiile prezentate în cadrul propunerii financiare și evidențiate mai sus în analiza din prezentul tabel, reiese fără echivoc incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, cât și faptul că declararea ca admisibilă a ofertei pentru etapa financiară ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, constituind totodată o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice, respectiv legislația aferentă Planului Național de Redresare și Reziliență (PNRR) aplicabilă la nivelul autorității contractante prin clauzele contractului de finanțare unde s-a specificat în mod clar că *cheltuielile care sunt angajate pe perioada de implementare a Proiectului sunt eligibile în condițiile stabilite de Ghidul solicitantului și legislația națională și comuniară în vigoare aplicabilă, iar că achiziția de echipamente va include și serviciile aferente precum: asigurare, servicii de instalare, punere în funcțiune, instruire aferentă, pe perioada proiectului*.

Astfel, necorelarea dintre propunerea tehnică și propunerea financiară, nu respectă cerințele din documentația de atribuire, făcând imposibilă evaluarea în mod corect/obiectiv a ofertei și conduce la riscul unei executări defectuoase a contractului. (...)

Analizând această justificare, comunicată corespunzător și contestatorului prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../..., Consiliul apreciază că autoritatea contractantă s-a achitat de obligația de motivare aflată în sarcina sa, decizia de respingere a ofertei contestatorului având la bază necorelarea dintre propunerea tehnică și cea financiară sesizată cu ocazia evaluării financiare.

A arătat autoritatea contractantă explicit contestatorului în ce constă necorelarea sesizată, anume asumarea în cadrul propunerii tehnice a îndeplinirii tuturor activităților cerute, ceea ce nu s-a întâmplat și în cazul propunerii financiare, în formularul de propunere financiară fiind cotate doar activitățile de *Montaj, punere în funcțiune și Mentenanța corectivă în perioada de garanție* iar nu și *manipularea, transportul și orice alte cheltuieli până la recepția finală*.

Pretenția contestatorului a demonstra autoritatea contractantă cum anume necorelarea sesizată este de natură a afecta negativ executarea contractului este excesivă, în opinia Consiliului, prin raportare la prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, o interpretare în sensul că o necorelare între propunerea tehnică și cea financiară poate fi acceptată în condițiile în care nu se demonstrează că ea ar conduce la executarea defectuoasă a contractului, cum încearcă contestatorul să acrediteze, nu poate fi primită.

Legiuitorul a sancționat cu respingerea oferta în cadrul căreia propunerea financiară este necorelată cu propunerea tehnică, îndeplinirea necorespunzătoare a contractului de achiziție într-o atare situație a contractului nefiind prezumată relativ. Cu alte cuvinte, necorelarea propunerii financiare cu cea tehnică conduce *de plano* la concluzia că executarea contractului va fi defectuoasă independent de orice demonstrație care, în mod evident, în etapa de ofertare nu poate fi făcută.

Mai mult, câtă vreme ofertantul nu a inclus în cadrul propunerii financiare toate costurile aferente activităților menite a asigura îndeplinirea corespunzătoare a contractului, o demonstrație în sensul celei dorită de contestator apare redundantă. Necotarea valorică în cadrul propunerii financiare a tuturor activităților presupuse de realizarea corespunzătoare a contractului echivalează cu nerealizarea acestora, risc pe care autoritatea contractantă nu este în drept să și-l asume, câtă vreme în discuție se află atribuirea unui contract de achiziție publică finanțat din fonduri europene, supus fiind unor reguli stricte ce nu pot fi ignorate.

Separat de acestea, textul art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 stabilește și o altă ipoteză, alternativă, în care necorelarea propunerii financiare cu elementele propunerii tehnice conduce la respingerea ofertei, și anume cea potrivit căreia necorelarea ar constitui *o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea din domeniul achizițiilor publice*. Or, autoritatea contractantă a invocat în justificarea deciziei de respingere legislația aferentă Planului Național de Redresare și Reziliență (PNRR) aplicabil prin intermediul clauzelor contractului de finanțare, perspectivă din care contestatorul nu formulează vreo apărare.

În acest context, critica contestatorului se vădește a fi nefondată, astfel că va fi respinsă.

Procedând la analiza temeiniciei criticilor de pretinsă nelegalitate a deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul observă că ... susține că a întocmit oferta cu respectarea întocmai a documentației de atribuire, necorelarea propunerii sale tehnice cu cea financiară având la bază o necorelare între documentația de atribuire și formularul de propunere financiară, care nu îi poate fi imputată.

În soluționare, relevante se rețin a fi prevederile citate și de autoritatea contractantă în justificarea deciziei de respingere, având conținutul:

- cele de la cap. IV.4.2 - *Modul de prezentare al propunerii financiare* din fișa de date a achiziției, având conținutul:

(...) Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile necesare cu privire la diversele condiții financiare și comerciale legate de formarea prețului ofertat (cum ar fi prețuri unitare aplicabile, exprimate în Lei, fără TVA), astfel încât să se poată proba asigurarea tuturor specificațiilor solicitate prin caietul de sarcini. Cu excepția erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Anexa la H.G. nr. 395/2016 art. 140 alin. (9) din Anexa la H.G. nr. 394/2016, nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare.

Propunerea financiara va cuprinde toate cheltuielile legate manipulare, transport, montaj, eventuale cheltuieli in perioada de garantie si orice alte cheltuieli pana la receptia finala.

Formularul de ofertă va fi însoțit de anexa care trebuie să conțină și prețurile unitare al produselor oferate.

Valorile ofertate în funcție de care se va defasura procesul de evaluare al ofertelor vor fi prezentate în conformitate cu Formularul nr. 8 (formular de propunere financiară) din secțiunea formulare. (...)

- cele din caietul de sarcini:

- de la cap. 3.5 - *Livrare, ambalare, etichetare, transport:*

Transportul și toate costurile și riscurile asociate sunt în sarcina exclusivă a contractantului.

- de la cap. 3.6 - *Operațiuni cu titlu accesoriu – 3.6.1 - Montaj și punere în funcțiune:*

Pentru a asigura funcționarea produsului la parametri agreeți, **contractantul va efectua testarea pe cheltuiala sa** și fără niciun fel de costuri din partea autorității contractante.

- de la cap. 3.7 – *Servicii de mentenanță – 3.7.1 – Mentenanța corectivă în perioada de garanție:*

Serviciile de mentenanță corectivă din perioada de garanție a produsului sunt incluse în prețul bunului.

Este cert, așadar, că autoritatea contractantă a stabilit ca prețul ofertei să conțină inclusiv costurile legate de manipulare, transport, montaj, eventuale cheltuieli din perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală.

Anexat documentației de atribuire, în Secțiunea VI.1 – *Anexă Formular propuneri financiară*, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților formularul *Propunere Financiară Lot____* în conținutul căruia se regăsește prevederea:

Prețurile unitare vor include toate costurile asociate îndeplinirii obligațiilor contractuale de către contractant,

dar și structura costurilor în format tabelar, respectiv:

Identificare ofertant [introduceti numele ofertantului]

Identificarea procedurii: [introduceti denumirea procedurii]

PROPUNERE FINANCIARA - LOT NR.

Ofertantul va introduce atât denumirea produselor oferite, cantitatea, cât și preturi pentru fiecare produs din cadrul lotului pentru care depune oferta.

Ofertantul va introduce preturi unitare sau adaosul per unitate (mark-up) in celule marcate cu galben

Preturile unitare vor include toate costurile asociate indeplinirii obligatiilor contractuale de catre contractant

Referinta in propunerea tehnica	Descriere	Unitatea de masura	Cantitate	Pret unitar fara TVA *)	Pret total fara TVA	Valoarea totala fara TVA
	Produse					
introduceti referinta	Produs # 1	bucata			0,00 RON	
introduceti referinta	Produs # 2	bucata			0,00 RON	
introduceti referinta	Produs # 3	bucata			0,00 RON	
introduceti referinta	Produs # 4	bucata			0,00 RON	
introduceti referinta	Produs # n	bucata			0,00 RON	
	Operatiuni accesorii					
introduceti referinta	Montaj, punere in functiune	suma forfetara			0,00 RON	
introduceti referinta	Mentenanata corectiva in perioada garantiei	suma forfetara			0,00 RON	
		Subtotal fara TVA				0,00 RON
		Valoare totala fara TVA				0,00 RON

Față de acest ultim document, se observă că autoritatea contractantă a solicitat ofertanților, aferent cap. *Operațiuni accesorii*, completarea rubricilor *Montaj, punere în funcțiune* și *Mentenanță corectivă în perioada de garanție* cu menționarea unor sume forfetare, dar și că, potrivit primei coloane a tabelului, ofertanții aveau obligația de a include *Referința în propunerea tehnică*.

Documentația de atribuire sub aspectul prevederilor enunțate nu a format obiectul vreunei contestații, de unde rezultă că și-a întărit forța obligatorie în forma elaborată de autoritatea contractantă, oricare nerespectare, de ofertanți în etapa de evaluare a ofertelor, respectiv de comisia de evaluare în etapa de evaluare a ofertelor, fiind sancționabilă.

Verificând propunerea financiară a contestatorului, Consiliul constată că ... a respectat întocmai acest ultim formular al documentației de atribuire. De reținut este și faptul că aferent ultimilor două rubrici aflate în discuție, în coloana *Referința în propunerea tehnică*, ofertantul a indicat *propunere tehnică*.

Propunerea tehnică a contestatorului a fost declarată admisibilă de comisia de evaluare, ceea ce presupune că ... și-a asumat efectuarea tuturor activităților solicitate. De altfel, așa cum susține acesta, în propunerea sa tehnică se regăsesc următoarele informații cu relevanță:

- la pag. 13:

Subscrisa, în calitate de contractant, își asumă toate costurile privind transportul și riscurile asociate.

- la pag. 14:

Subscrisa, în calitate de contractant, va asambla/monta produsele la locul indicat în Anexa 1 – Distribuția mobilierului la Beneficiarii reali, atașată caietului de sarcini și vom efectua orice altă configurație considerată necesară pentru a asigura funcționarea corectă a produselor.

Subscrisa în calitate de contractant, își asumă să instaleze toate produsele în mod corespunzător, asigurându-se în același timp ca spațiile unde s-a realizat instalarea rămân curate. După livrarea și instalarea produselor, subscrisa va elimina toate deșeurile rezultate și va lua măsurile adecvate pentru a aduna toate ambalajele și eliminarea acestora de la locul de instalare.

Odată ce produsele sunt asamblate, subscrisa în calitate de contractant, va realiza apoi toate configurările necesare pentru a pune produsele pe poziție.

dar și cele având conținutul:

Subscrisa a citit și a luat cunoștință că serviciile de mentenanță corectivă din perioada de garanție a produsului sunt incluse în prețul bunului.

Subscrisa a citit și a înțeles că mentenanța corectivă reprezintă totalitatea operațiunilor de intervenție la un produs care se efectuează ca urmare a unor defecțiuni sau funcționării în afara parametrilor optimi cu scopul de a restabili capacitatea de funcționare optimă a echipamentului/produsului.

Subscrisa a citit și a înțeles că în cazul în care produsul respectiv funcționează pe perioada de garanție fără defecțiuni sau funcționează în parametrii optimi stabiliți se poate ca aceste servicii să nu fie solicitate de autoritatea contractantă.

Date fiind toate aceste informații, coroborat cu împrejurarea că propunerea financiară respectă întocmai formularul *Anexă* la propunerea financiară, Consiliul reține, contrar opiniei autorității contractante, că ... nu este culpabil de modul de întocmire a propunerii financiare. Singura culpabilă este, eventual, autoritatea contractantă care nu a corelat cerințele documentației de atribuire privitoare la activitățile ce se doresc a fi efectuate cu Anexa la formularul de propunere financiară, care nu poate atrage sub nicio formă însă sancționarea contestatorului.

Pe cale de consecință, alegațiile autorității contractante cu privire la presupusa necorelare, de către ..., a propunerii tehnice cu cea financiară nu poate fi reținută.

Soluția de respingere a ofertei contestatorului, la care s-a oprit autoritatea contractantă, nu poate fi validată nici prin prisma principiului tratamentului egal, care presupune verificarea tuturor ofertelor primite prin raportare la cerințele documentației de atribuire, care, în speța de față, nu se dovedesc a fi încălcate de contestator.

Așa cum corect arată autoritatea contractantă, și a reținut și Consiliul în cele ce preced, ofertanții au obligația de a întocmi oferta cu respectarea întocmai a documentației de atribuire, ceea ce contestatorul a și făcut, întocmind propunerea financiară așa cum i s-a solicitat, prin completarea formularelor puse la dispoziție în cadrul documentației de atribuire.

În acest context de fapt, criticile contestatorului sunt întemeiate, astfel că decizia de respingere criticată se impune a fi înlăturată.

Trecând la analiza criticilor contestatorului legate de oferta depusă de ofertantul câștigător, conform cărora oferta ... nu era îndreptățită la acordarea punctajului maxim deoarece nu a dovedit deținerea unei etichete ecologice pentru produse la momentul depunerii ofertei,

Consiliul constată, în acord cu opinia intervenientului, tardivitatea acestor critici.

Astfel, din actele dosarului, Consiliul reține că ulterior contestației precedente, depusă de ..., autoritatea contractantă a înțeles să adopte următoarele măsuri de remediere, conform adresei nr., comunicată ofertanților și CNSC:

.....

comisia de evaluare a ofertelor urmând să procedeze la reluarea procesului de evaluare a ofertelor declarate admisibile în urma finalizării procesului de evaluare a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare. (...)

Așadar, urmare a contestației depusă de ... autoritatea contractantă a înțeles să anuleze doar actul de evaluare a propunerilor financiare, reprezentat de procesul-verbal nr.

Că lucrurile stau așa, rezultă și din actele întocmite de autoritatea contractantă ulterior adoptării măsurilor de remediere, care s-au rezumat la evaluarea financiară a ofertelor și stabilirea punctajului pe partea financiară, fiind emis în acest sens procesul-verbal nr.

Prin urmare, evaluarea tehnică a ... nu s-a realizat prin *raportul procedurii nr. .../...*, atacat prin demersul de față, ci printr-un alt act, emis anterior cu mult timp, și anume prin *raportul procedurii nr. ...*, care nu a fost anulat din perspectiva evaluării tehnice a

Așadar, întrucât criticile din cuprinsul contestației vizează evaluarea propunerii tehnice a ..., efectuată prin procesul-verbal nr. ... și consemnată în *raportul procedurii nr. ...*, acte care nu au fost anulate cu ocazia măsurilor de remediere adoptate, criticile contestatorului cu privire la evaluarea tehnică a ... sunt evident tardive la acest moment, cum corect susține intervenientul.

Împrejurarea că autoritatea contractantă a preluat în noul raport al procedurii cele concluzionate cu privire la evaluarea tehnică a ... nu reprezintă nicidecum un argument care să conducă la concluzia că ... i s-a născut un nou drept de a ataca evaluarea ofertei tehnice a contracandidatului său.

Prin necontestarea rezultatului evaluărilor tehnice a ..., precizat în procesul-verbal nr. ... și *raportul procedurii nr. ...*, acest rezultat a dobândit caracter definitiv, astfel că nu mai poate fi contestat în urma emiterii unui nou raport prin care s-au evaluat cu totul alte aspecte decât cele criticate.

Totodată, Consiliul găsește util a face trimitere la practica Curții de Justiție a Uniunii Europene care recunoaște dreptul statelor membre de a reglementa limite de exercitare a dreptului la contestație, acestea fiind chiar obligate să le respecte, asigurând astfel atât respectarea principiului celerității cât și principiul securității juridice. Astfel, exercitarea dreptului de a contesta actele autorității contractante este condiționată de încadrarea în anumite termene.

-

32 În consecință, **obiectivul stabilit** la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, de a garanta existența unor căi de atac eficiente împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice, **nu poate fi atins decât dacă termenele impuse pentru a introduce aceste acțiuni încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate** (a se vedea în acest sens Hotărârea Universale-Bau și alții, citată anterior, punctul 78).

-

40 În această privință, Curtea a statuat în mod repetat că Directiva 89/665 trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că **orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii**, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, UniversaleBau și alții, C470/99, EU:C:2002:746, punctul 79, Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C327/00, EU:C:2003:109, punctul 50, precum și Hotărârea din 11 octombrie 2007, Lämmerzahl, C241/06, EU:C:2007:597, punctul 50).

41 Această jurisprudență se întemeiază pe considerația potrivit căreia **îndeplinirea completă a obiectivelor urmărite de Directiva 89/665 ar fi compromisă în cazul în care candidații și ofertanții ar putea să invoce în orice moment al procedurii de atribuire încălcări ale normelor de atribuire a contractelor**, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări (Hotărârea din 12 decembrie 2002, UniversaleBau și alții, C470/99, EU:C:2002:746, punctul 75, Hotărârea din 11 octombrie 2007, Lämmerzahl, C241/06, EU:C:2007:597, punctul 51, precum și Hotărârea din 28 ianuarie 2010, Comisia/Irlanda, C456/08, EU:C:2010:46, punctul 52). Astfel, un asemenea comportament, în măsura în care poate întârzia fără un motiv obiectiv inițierea procedurilor căilor de atac, a cărui punere în aplicare a fost impusă statelor membre de Directiva 89/665, este de natură să dăuneze aplicării efective a directivelor Uniunii în materia atribuirii contractelor de achiziții publice (Hotărârea din 12 februarie 2004, Grossmann Air Service, C230/02, EU:C:2004:93, punctul 38).

Apărarea ... în sensul lipsei interesului său de a critica evaluarea tehnică a ... în contextul în care, conform raportului procedurii nr. ..., era câștigător al procedurii este combătută de faptul că, în momentul în care s-a formulat o contestație de către ofertantul, în speță, clasat pe locul 2, respectiv de ..., ofertantul câștigător ... a dobândit interes legitim născut și actual de a contesta oferta ... și de a invoca aspecte de neconformitate. Așadar, interesul ofertantului declarat câștigător apare la momentul în care ia cunoștință de faptul că ofertantul clasat pe locul 2 a formulat contestație prin care critică oferta sa. La acel moment, ... trebuia să înțeleagă că, în ipoteza admiterii contestației ..., acest operator economic avea șanse să fie declarat câștigător.

Recunoașterea interesului ... de a ataca primul rezultat al procedurii dată fiind calitatea sa de ofertant câștigător de la acel moment, rezidă și din jurisprudența europeană, respectiv din Hotărârea

27. În această privință, trebuie amintit că **articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 impune statelor membre să asigure accesul la căile de atac**, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, **cel puțin oricărei persoane care are sau a avut un interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare**.

28. **Această dispoziție are vocația de a se aplica în special situației oricărui ofertant care apreciază că o decizie de admitere a unui concurent la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice este nelegal și riscă să îi cauzeze un prejudiciu, acest risc fiind suficient pentru a întemeia un interes imediat pentru formularea unei căi de atac împotriva deciziei menționate**, făcând abstracție de prejudiciul care poate, pe de o parte, să decurgă din atribuirea respectivului contract unui alt candidat.

Așadar, în momentul în care ... a promovat contestație împotriva evaluării ..., ..., în calitate de câștigător, i s-a născut un interes care îndeplinea toate condițiile prevăzute de lege, de a critica oferta

Or, ... nu a înțeles să acționeze în consecință, spre a-și consolida poziția ocupată, respectiv nu a înțeles să formuleze contestație împotriva evaluării ofertei

În concluzie, Consiliul consideră tardive criticile contestatorului cu privire la evaluarea propunerii tehnice a ..., pe care le va respinge ca atare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite, în parte, contestația și va anula raportul procedurii nr. .../..., în ceea ce privește evaluarea ofertei ... pentru lotul 1, precum și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca tardivă, contestația în ceea ce privește oferta

Față de soluția prefigurată, cererea de intervenție depusă de ... va fi admisă în parte.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. .../..., în ceea ce privește evaluarea ofertei ... pentru lotul 1, precum și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca tardivă, contestația în ceea ce privește evaluarea ofertei

Admite, în parte, cererea de intervenție depusă de

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.