

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: 2021

Prin contestația transmisă prin email, în data de ... și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin director general ... și convențional prin avocat ..., cu sediul în municipiul ..., indicat ca sediu procesual ales prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., împotriva adresei nr. .../..., emisă de către ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă accelerată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV ... - ..., anunț de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și *„pronunțarea unei decizii care să conducă la remedierea conduitei autorității contractante (...), în sensul punerii la dispoziția subscrisei a dosarului achiziției publice (...); suspendarea procedurii de achiziție derulată de autoritatea contractantă până la soluționarea contestației.”*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația transmisă prin email, în data de ... și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... critică adresa nr. .../..., emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă accelerată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV ... - ..., anunț de participare nr. ..., solicitând cele redată în partea introductivă.

Față de cele de mai sus, contestatoarea prezintă un istoric al procedurii de atribuire, criteriul de atribuire ales - „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a achiziției, de ... lei, precum și loturile aferente: lotul nr. 1 „...”, cod CPV ...; lotul nr. 2 „...”, cod CPV

Precizează că a depus ofertă pentru lotul nr. 1, care a fost declarată admisibilă de către comisia de evaluare și, ulterior aplicării criteriului de

atribuire s-a clasat pe locul al doilea, cu 79,80 puncte; oferta declarată câștigătoare aparține ..., care a obținut 100 puncte, conform raportului procedurii nr. ..., întocmit de autoritatea contractantă.

Urmare a comunicării clasamentului mai sus menționat, „în temeiul dispozițiilor art. 217, alin. 4-6 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare”, contestatoarea afirmă că, prin adresa nr. .../..., a solicitat autorității contractante punerea la dispoziție a dosarului achiziției publice, ca urmare a finalizării procedurii de atribuire prin comunicarea raportului procedurii nr.

La solicitarea de mai sus, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. .../..., în sensul că refuză accesul la oferta participantului declarat câștigător (...), întrucât propunerile tehnice și financiare ale acestuia ar avea caracter confidențial, în temeiul art. 57 raportat la art. 217 din Legea nr. 98/2016.

Referindu-se la dispozițiile art. 57, alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016, privind obligațiile autorității contractante și ale operatorilor economici referitoare la gestionarea informațiilor cu caracter confidențial, contestatoarea susține că „legiuitorul a stabilit anumite condiții obligatorii în materia acordării caracterului confidențial conținutului unei oferte formulate în cadrul derulării procedurii de achiziție publică”.

În acest sens, contestatoarea precizează următoarele:

- „lipsa posibilității de acordare a caracterului confidențial tuturor informațiilor ce se regăsesc în cuprinsul unei propuneri tehnice/financiare a unui participant, în condițiile în care în art. 57 sunt utilizați termeni precum «informații» «elemente» «date» și lipsesc sintagme precum «în integralitate» sau similare”, justificarea refuzului de a permite accesul la dosarul achiziției de către autoritatea contractantă pe motiv că propunerile tehnice și financiare ar fi confidențiale în integralitate vine în contradicție cu dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016. Suplimentar, indică faptul că prețul ofertat de ... este menționat în raportul procedurii nr. ..., motiv pentru care consideră că autoritatea contractantă se contrazice atunci când refuză să-i prezinte informațiile solicitate;

- faptul că „o a doua condiție necesară pentru acordarea caracterului confidențial vizează indicarea și probarea de către participant a informațiilor confidențiale, dovada urmând a constitui anexă la oferta”. În cuprinsul adresei nr. .../... autoritatea contractantă nu face referire la vreo anexă a ofertei ... și nu precizează în ce modalitate a procedat ofertantul la indicarea și probarea concretă a aspectelor care ar avea caracter confidențial;

- „legiuitorul a indicat, în mod limitativ, în cuprinsul art. 57, alin. 1) și 4) din Legea nr. 98/2016 categoriile de date/informații care ar putea fi declarate confidențiale, respectiv: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.” Astfel, făcând referire, prin coroborare, la dispozițiile Legii nr. 129/2018, ale Regulamentului european nr. 679/2016 și cele ale

art. 57 din Legea nr.98/2016, contestatoarea susține că „apare de neînțeles modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să obstrucționeze accesul la dosarul achiziției publice”, dat fiind faptul că obiectul procedurii de achiziție îl constituie furnizarea de mănuși de unică folosință, bunuri de larg consum, utilizate în mod obișnuit în unitățile sanitare și care nu implică niciuna dintre datele/informațiile precizate de art. 57 din Legea nr. 98/2016, pentru a putea deveni confidențiale. În opinia contestatoarei, „dacă fiecare ofertant și-ar declara în mod abuziv oferta confidențială în integralitatea sa, consecința acestui fapt ar consta în imposibilitatea exercitării dreptului de a consulta dosarul de achiziție publică astfel cum a fost acesta prevăzut de legiuitor” și, pe cale de consecință, prin încălcarea dispozițiilor legale menționate, niciun ofertant nu ar mai putea formula vreo contestație împotriva actelor emise de autoritatea contractantă, încălcând-se, astfel, principiului transparenței, prevăzut de art. 2, alin. (2), lit. (d) din Legea nr. 98/2016.

Pe considerentele mai sus menționate, contestatoarea solicită Consiliului să dispună admiterea contestației și să pronunțe o decizie care să remedieze conduita autorității contractante, prin raportare la adresa nr. .../..., în sensul punerii la dispoziția sa a dosarului achiziției publice, urmând ca în funcție de conținutul documentelor/informațiilor existente să analizeze oportunitatea formulării unei contestații împotriva raportului procedurii nr.

De asemenea, contestatoarea pune în discuție și faptul că riscul încheierii și derulării unui contract de achiziție publică (livrarea bunurilor realizându-se într-o singură tranșă) fără posibilitatea verificării legalității procedurii de atribuire (prin lipsa accesului la dosarul achiziției), ar conduce la afectarea intereselor patrimoniale ale contestatoarei, care ar avea posibilitatea să se claseze pe primul loc în eventualitatea unei desemnări greșite a ... drept câștigătoare a procedurii.

Pentru cele de mai sus, contestatoarea a solicitat și suspendarea procedurii de achiziție până la soluționarea contestației.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile "art. 8, art. 10, art. 22, art. 23 alin. (1), art. 26, alin. (2), lit. b), și alin. (3) din Legea nr. 101/2016; art. 2, alin. 2, lit. d), art. 57, alin (1) și 4, art. 65, alin. (2), art. 217, alin. (4-6), art. 224, alin. (1), lit. b) din Legea nr.98/2016." În probațiune, solicită înscrisurile din dosarul de achiziție publică.

Prin punctul de vedere nr. ..., înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul prevederilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă ... a solicitat respingerea contestației ..., deoarece contestatoarea nu a achitat cauciunea stabilită la art. 61¹ din Legea 101/2016, respectiv că este nefondată.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă menționează că a publicat anunțul de participare nr. ..., în vederea inițierii atribuirii, prin licitație deschisă, având drept criteriu de atribuire "cel mai bun raport calitate - preț", a următoarelor produse: lot nr. 1 "... și lot nr. 2 "...".

Pentru lotul nr. 1, conform raportului procedurii nr. ..., oferta câștigătoare aparține ..., pe locul 2 clasându-se oferta contestatoarei.

În data de ..., ... a transmis adresa nr. .../... prin care i-a solicitat punerea la dispoziție a dosarului achiziției publice ca urmare a finalizării procedurii de atribuire.

Față de cererea de mai sus, ... menționează că a răspuns, prin adresa nr. .../..., precizând că informațiile solicitate sunt confidențiale, conform art. 57 din Legea nr. 98/2016 și prin urmare nu pot fi comunicate. În acest sens, precizează că, „la punctul 3.2.8” din raportul procedurii este menționat expres că pentru fiecare operator economic, informațiile care intră sub protecția clauzei de confidențialitate; în cazul ... fiind confidențiale informațiile din propunerea tehnică și/sau financiară, așa cum a transmis aceasta, atât în limba originală, cât și în documentele având traducere legalizată, acordul de distribuție și declarația scrisă, toate aceste documente fiind asumate prin semnătură și ștampilă.

Cu privire la neanexarea acestor înscrisuri la adresa cu nr. .../..., autoritatea contractantă susține că a fost de bună credință și nu a obstrucționat accesul la dosarul achiziției publice, motiv pentru care nu consideră că se află în situația de a fi sancționată conform prevederilor art. 224 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016”.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de pronunțare a unei decizii care să conducă la remedierea conduitei autorității contractante în sensul punerii la dispoziție a dosarului achiziției publice, în vederea verificării legalității derulării procedurii, urmând ca în funcție de conținutul documentelor să se analizeze oportunitatea formulării unei contestații împotriva raportului procedurii nr. ..., autoritatea contractantă declară că verificarea legalității procedurii de achiziție desfășurată nu este în sarcina operatorului ..., iar formularea unei contestații împotriva raportului procedurii nr. ... nu este condiționată de solicitarea contestatoarei de a asigura accesul neîngrădit la documentația în cauză, punând în vedere curgerea termenului prevăzut de „art. 8 alin.(1) lit. a)”.

Cu privire la suspendarea procedurii de achiziție publică derulată, autoritatea contractantă menționează că acesta se desfășoară pe fonduri europene de finanțare, în cadrul implementării proiectului " ..." - Cod SMIS ... și că ultima plată care poate fi făcută pentru implementarea proiectului este luna Decembrie 2021, pentru achizițiile făcute în luna Noiembrie 2021. În acest sens, menționează că există posibilitatea de a se pierde finanțarea și să fie în imposibilitatea de a încheia contractul.

Nu în ultimul rând, afirmă că diferența dintre cele 100 puncte obținute de ofertantul clasat pe locul 1 și cele de 79,80 puncte obținute de ofertantul clasat pe locul 2, nu justifică criticile contestatoarei.

Dovada comunicării acestui document către contestatoare a fost transmisă la dosarul cauzei, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../....

Împreună cu punctul de vedere, autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu numărul .../..., contestatoarea ... revine cu precizări referitoare la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă, prin care transmite că, ulterior refuzului de a-i pune la dispoziția sa oferta ..., prin adresa nr. .../..., autoritatea contractantă a precizat că toate celelalte oferte participante pot fi consultate, inclusiv cele ale ... și ..., care declaraseră anterior că sunt confidențiale. Față de acest aspect, susține că autoritatea contractantă a oferit tratamente juridice diferite, pe de-o parte fiind posibilă consultarea „neîngrădită” a ofertelor cu informații confidențiale în cazul participanților ... și ..., iar pe de altă parte nefiind permis accesul la oferta câștigătoarei

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă dispozițiile art. 2, alin. (b) și art. 49, alin (1) din Legea 98/2016 și susține că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, favorizând ofertantul

Prin adresa nr. .../..., înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., a fost transmisă recipisa de consemnare nr. ... din ..., emisă de către CEC BANK, Sucursala ..., a sumei de ... lei.

În data de ..., prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. .../..., ... revine cu precizări suplimentare la adresa nr. .../..., declarând că a comunicat eronat că ofertele operatorilor economici ... și ... nu intră sub protecția clauzelor de confidențialitate și subliniază că aceste oferte sunt confidențiale conform mențiunilor din raportul procedurii.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă accelerată, derulată online, pe loturi, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, cod CPV ... – ..., prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr. ..., căruia i-a fost atașată documentația de atribuire aferentă.

La pct. II.1.5) din cadrul acestuia, s-a precizat că valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire ales „*cel mai bun raport calitate-preț*”; factorii de evaluare și ponderea acestora fiind: „*prețul ofertei – 90% și termenul de livrare – 10%*”.

Conform procesului – verbal nr. ..., pag. 305 – 334, autoritatea contractantă a consemnat faptul că următorii operatori economici au depus ofertă: „*Lotul nr. 1 – ..., ..., ..., ..., ..., ...; Lotul nr. 2 – ...; ...*”.

Ulterior, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. ..., pag. 976 – 992, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire, pentru lotul nr. 1, oferta clasată pe locul I aparține ..., cu o valoare de 114.000,00 lei, fără

TVA; pe locul al II-lea s-a clasat oferta ..., cu o valoare de 147.000,00 lei, fără TVA.

După verificarea documentelor suport, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta Această decizie a fost transmisă către ... prin adresa nr. .../..., pag. 999.

Urmare luării la cunoștință a conținutului aferent, ... a transmis autorității contractante adresa nr. .../..., prin care a formulat *„o cerere de acces la dosarul achiziției publice conform Legii 544/2001 coroborată cu art. 217 din Legea 98/2016 (...)”*.

La solicitarea de mai sus, autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. .../..., în cadrul căreia a consemnat următoarele: *„(...) precizăm punctual faptul că propunerea tehnică și propunerea financiară pentru lotul în cauză, locul 1, intră sub incidența protecției de confidențialitate așa cum este ea definită la art. 57 din Legea 98/2016 și prin urmare raportat la art. 217 din aceeași lege nu pot fi comunicate informațiile în cauză cu privire la acestea; în cazul celorlalți ofertanți, înscrisurile nu intră sub protecția clauzei de confidențialitate și pot fi consultate fără îngrădire la sediul ..., în urma unei informări cu data și ora în prealabil stabilite pentru consultare”*.

În urma primirii documentului în cauză, ... a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând cele redactate în partea introductivă.

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

Referitor la solicitarea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire în cauză, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”*.

În temeiul normei juridice anterior invocate, prin Încheierea nr. .../.../.../..., Consiliul a respins, ca nefondată, solicitarea de suspendare a procedurii de achiziție.

De asemenea, Consiliul reține că potrivit art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„În termen de 5 zile de la data la care a primit contestația, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației”*.

Aplicând norma de mai sus, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere nr. ..., înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., în cadrul

căruia solicită respingerea contestației în cauză „pentru neachitarea cauțiunii stabilite la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016”.

În conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond (...), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”.

De asemenea, potrivit art. 61¹ alin. (1) din cadrul aceluiași act normative, „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune (...)”.

Verificând documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... a respectat norma juridică anterior invocată și a constituit cauțiunea aferentă, astfel cum rezultă din recipisa de consemnare nr. .../..., emisă de către CEC BANK, sucursala ..., București.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă, urmând a soluționa pe fond contestația în cauză.

În ceea ce privește, fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare că, potrivit dispozițiilor art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „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”.

Dispozițiile de mai sus se coroborează cu cele ale art. 57 alin. (1) și (4) din cadrul aceluiași act normativ, conform cărora „(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 (...); 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 (...)".

Din analiza ofertei aparținând ..., Consiliul reține că aceasta a prezentat o declarație, pag. 503, potrivit căreia „a. Fișa tehnică, b. Propunerea tehnică, c. Graficul de livrare, d. Rapoartele de testare, e. Rapoartele de evaluare au caracter confidențial”.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare că, în adresa nr. .../..., adresată autorității contractante de către ..., document aflat în anexa punctului de vedere nr. ..., înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., se precizează următoarele: „Subscrisa ... (...) având în vedere solicitarea instituției dvs. privind acceptul sau nu a transmiterii datelor și informațiilor cu caracter tehnic către un ofertant participant la procedura de atribuire (...) vă comunicăm fără echivoc că nu suntem de acord cu accesul oricărui operator economic la întreaga documentație tehnică a subscrisei la procedura aferentă deoarece în baza contractului denumit – Acord de distribuție, încheiat cu furnizorul (în calitate de vânzător) nostru, în speță ..., prin clauza impusă subscrisei la secțiunea 6.1.- Confidențialitate, ne este interzisă și nouă divulgarea/transmiterea/accesul (după caz) la orice conținut cu caracter tehnic a produselor furnizate către orice companie terță/concurente (după caz) ce acționează pe piața de profil, sub sancțiunea rezilierii contractului și a plății de penalități cu sume cuprinse între 5.000 – 20.000 USD. În probațiune privind dovada invocării confidențialității, vă atașăm contractul invocat în forma sa originală însoțit de traducerea aferentă”.

La pct. 6.1 din cadrul acordului de distribuție respectiv, se menționează următoarele: „Toate fișele tehnice, proiectele care conțin specificațiile mânușilor, compoziției materialului, tratamentul, structura și care conțin și distribuția 3 D a mănușei de profil sunt strict confidențiale și Cumpărătorul nu are voie să le prezinte unei companii terțe care acționează în același sector. Se vor calcula penalități cuprinse între 5.000 – 20.000 dolari de către producător și cumpărătorul trebuie să le plătească dacă aceste fișiere tehnice sunt prezentate unei companii concurente care acționează în același sector”.

Conform jurisprudenței Uniunii Europene, secretele comerciale pot include o cantitate vastă de informații și cunoștințe care nu sunt protejabile sau care nu pot fi protejate corespunzător prin [brevete](#), ca de exemplu: invenții aflate în faze incipiente, procese de fabricație, liste de furnizori și clienți, prețul și data lansării unui produs nou sau prețul oferit în cadrul unei licitații. Toate aceste informații sunt protejate împotriva

comportamentului necinstit, respectiv accesarea documentelor fără acceptul proprietarului informației, copierea acestora pentru uzul personal sau în vederea transmiterii către o terță parte.

Așadar, secretele de afaceri sunt informații în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci și simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informația, poate leza grav interesele acestuia, astfel cum a statuat Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene în Hotărârea din 18.09.1996, cauza T-353/94.

De asemenea, cu referire la modul de acțiune al organismului responsabil cu soluționarea căilor de atac, în cauza C-450/06, CURTEA EUROPEANĂ DE JUSTIȚIE a precizat că efectul util al formulării unei contestații *„ar fi grav compromis dacă, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, toate informațiile privind această procedură de atribuire ar trebui, fără nicio limitare, puse la dispoziția autorului acestei acțiuni și chiar a altor persoane, precum intervenienții. Într-un asemenea caz, simpla introducere a unei căi de atac ar da acces la informații care ar putea fi utilizate pentru a denatura concurența sau pentru a aduce atingere intereselor legitime ale operatorilor economici care au participat la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție. O astfel de posibilitate ar putea chiar stimula operatorii economici să introducă acțiuni doar în simplul scop de a obține acces la secretele comerciale ale concurenților lor”*.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare și prevederile art. 1¹⁾ lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, potrivit căruia secretul comercial este definit ca fiind totalitatea *„informațiilor care îndeplinesc cumulativ următoarele cerințe: 1. Sunt secrete în sensul că nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză; 2. au valoare comercială prin faptul că sunt secrete; 3. au făcut obiectul unor măsuri rezonabile, în circumstanțele date, luate de către persoana care deține în mod legal controlul asupra informațiilor respective, pentru a fi păstrate secrete”*.

De altfel, conform raportului procedurii nr. ..., atât contestatoarea, cât și ofertantul desemnat câștigător au prezentat declarații de confidențialitate. Or, în situația în care contestatoarea, prin vizionarea propunerii tehnice aparținând ..., ar intra în posesia unor asemenea informații, chiar dacă produsele în cauză sunt mănuși de unică folosință, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția contestatoarei documentele declarate confidențiale.

În ceea ce privește „punerea la dispoziția subscrisei a dosarului achiziției publice în vederea verificării legalității derulării procedurii, urmând ca în funcție de conținutul documentelor/informațiilor existente să analizăm oportunitatea formulării unei noi contestații”, Consiliul subliniază că obligația de a motiva contestația este expres prevăzută de legea specială (art. 10 lit. f din Legea nr. 101/2016 - „Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: f) motivarea în fapt și în drept a contestației”).

Scopul obligației de motivare este acela de a arăta organismului administrativ-jurisdicțional, împrejurările relevante pentru dezlegarea litigiului. Prin urmare, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat și, de aceea contestația în cauză trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate, nu să fie o formă fără fond, utilizată numai pentru a se formula o viitoare contestație.

Nu în ultimul rând, Consiliul va respinge ca nefondate și alegațiile contestatoarei referitoare la „neconfidențialitatea” ofertelor aparținând ... și ... deoarece, prin adresa nr. .../..., înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., autoritatea contractantă a precizat că „dintr-o eroare s-a comunicat faptul că nu intră sub protecția clauzelor de confidențialitate ofertele operatorilor ... și ...”; în anexa documentului respectiv fiind transmis și formularul nr. 8 – Declarația pe proprie răspundere privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, completat de către cei 2 9doi) ofertanți.

Având în vedere motivarea anterioară, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă față de contestația în cauză.

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

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE,

...

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

...

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) pagini