

În conformitate cu prevederile art. 14 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de..., cu sediul social în..., Str.... nr...., bl....., ap.... 29, jud...., înmatriculată la registrul comerțului cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată de ... și convențional de ... - Cabinet de Avocat, cu sediul ales pentru comunicarea..., str.... nr...., ap...., Sector..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr.... /... și a raportului procedurii nr.... /..., emis de către ..., cu sediul în... nr...., etaj...., jud...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a *anunțului de participare nr...., s-a solicitat:*

- Admiterea contestației astfel cum a fost formulată;
- Anularea comunicării rezultatului procedurii nr.... /... și anularea în parte a raportului procedurii nr.... /..., în ceea ce privește reținerea caracterului conform și acceptabil al...;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii din etapa evaluării ofertelor, cu respectarea următoarelor limite:
- Constatarea caracterului neconform..., ca fiind neobișnuit de scăzută;
- Constatarea faptului că oferta depusă de... este singura admisibilă, conform condițiilor de participare, precum și din punct de vedere tehnic și financiar;
- Obligarea autorității contractante la acoperirea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de..., cu sediul social în..., Str.... nr...., bl....., ap.... 29, jud...., înmatriculată la registrul comerțului cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată de ...a și convențional de ... - Cabinet de Avocat, cu sediul ales pentru comunicarea..., str.... nr...., ap...., Sector..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr....

5/9/ 120/... și a raportului procedurii nr.... /..., emis de către ..., cu sediul în... nr...., etaj...., jud...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

- Admiterea contestației astfel cum a fost formulată;
- Anularea Referatului tehnic de specialitate nr....;
- Anularea în parte a Procesului-verbal nr. 63/... privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu privire la caietul de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare;
- Anularea în parte a Procesului-verbal nr. 84/... privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice;
- Anularea în parte a actelor subsecvente, respectiv a Comunicării rezultatului procedurii nr.... /... și a Raportului procedurii nr...., în ceea ce privește reținerea caracterului conform și acceptabil al...;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii din etapa evaluării ofertelor, cu respectarea următoarelor limite:
- Constatarea caracterului neconform..., ca fiind neobișnuit de scăzută;
- Constatarea faptului că oferta depusă de... este singura admisibilă, conform condițiilor de participare, precum și din punct de vedere tehnic și financiar;
- Obligarea autorității contractante la acoperirea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

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

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

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

În cadrul procedurii au fost depuse trei oferte, inclusiv cea a contestatoarei. În urma verificării condițiilor de participare și a cerințelor minime, toate cele trei oferte au fost declarate admisibile din punct de vedere tehnic.

Criteriul de atribuire aplicat a fost prețul cel mai scăzut. Valoarea estimată a contractului a fost de..., iar oferta declarată câștigătoare, depusă de..., a avut o valoare de.... Celelalte două oferte au fost de... și..., oferta contestatoarei situându-se pe unul dintre aceste locuri.

Contestatoarea a arătat că a solicitat acces la dosarul procedurii pentru a analiza oferta declarată câștigătoare, însă accesul i-a fost refuzat pe motivul existenței unei declarații de confidențialitate depuse

de ofertantul câștigător. În opinia contestatoarei, simpla invocare generală a caracterului confidențial al propunerii tehnice și financiare nu poate justifica refuzul accesului, în lipsa unei justificări concrete privind natura informațiilor protejate și eventualul prejudiciu ce ar putea fi produs prin divulgare.

Pe fondul cauzei, principalul motiv de contestație îl reprezintă caracterul neobișnuit... Contestatoarea a subliniat că prețul de... reprezintă aproximativ 72, 38% din valoarea estimată a contractului, fiind astfel sub pragul de 80% raportat la valoarea estimată.

În aceste condiții, contestatoarea susține că entitatea contractantă avea obligația legală de a solicita ofertantului clasat pe primul loc clarificări și justificări privind fundamentarea prețului aparent neobișnuit de scăzut. Potrivit cadrului normativ aplicabil achizițiilor sectoriale, atunci când o ofertă are un preț sub 80% din valoarea estimată, aceasta este prezumată ca fiind aparent neobișnuit de scăzută, iar comisia de evaluare trebuie să solicite explicații privind modul de formare a prețului, soluțiile tehnice adoptate, condițiile favorabile de care beneficiază ofertantul, respectarea obligațiilor legale și alte elemente relevante.

Contestatoarea arată că, din analiza raportului procedurii, nu rezultă că entitatea contractantă ar fi solicitat asemenea clarificări sau că ar fi analizat în mod concret justificarea prețului. Evaluarea ofertelor ar fi fost realizată exclusiv prin raportare la îndeplinirea cerințelor minime din caietul de sarcini, fără o verificare efectivă a sustenabilității prețului ofertat de câștigător.

În opinia contestatoarei, lipsa solicitării de clarificări reprezintă o încălcare a obligațiilor legale... ar fi trebuit respinsă ca neconformă sau inacceptabilă în absența unei justificări temeinice a prețului. De asemenea, se susține că, în lipsa unor documente și explicații privind prețurile obținute de la furnizori, modul de organizare a activității, nivelul de salarizare al personalului sau alte elemente de cost, nu există garanții că ofertantul declarat câștigător poate executa contractul în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Contestatoarea apreciază că rezultatul procedurii este viciat prin omisiunea autorității contractante de a aplica mecanismul legal de verificare a prețului neobișnuit de scăzut, ceea ce afectează legalitatea și temeinicia desemnării câștigătorului.

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., entitatea contractantă, solicită respingerea acesteia ca nefondată.

Contestația vizează raportul procedurii și comunicarea rezultatului, prin care oferta depusă de... a fost declarată câștigătoare. Contestatoarea solicită anularea rezultatului procedurii, reluarea evaluării ofertelor, declararea ofertei câștigătoare

ca neconformă și inacceptabilă, pe motiv că ar avea un preț neobișnuit de scăzut, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Referitor la susținerea potrivit căreia nu i-ar fi fost permis accesul la dosarul procedurii, entitatea contractantă arată că solicitarea de studiere a dosarului a fost soluționată favorabil, fiind transmis răspuns în termen legal, iar reprezentantul contestatoarei s-a prezentat la sediu pentru consultarea documentelor. Accesul la oferta financiară a operatorului declarat câștigător a fost limitat exclusiv în privința informațiilor declarate și justificate ca fiind confidențiale, în... a indicat în mod expres elementele considerate confidențiale și a anexat justificările necesare, acestea vizând structura costurilor, cheltuieli indirecte, profit și alte elemente comerciale sensibile. Comisia de evaluare a verificat temeinicia acestor susțineri și a respectat obligația legală de protejare a informațiilor cu caracter confidențial.

Entitatea contractantă apreciază că nu a fost încălcat dreptul contestatoarei la un proces echitabil și că aceasta nu a fost împiedicată să formuleze contestație, având acces la documentele relevante din dosarul achiziției, cu excepția celor protejate prin lege.

În ceea ce privește critica referitoare la caracterul neobișnuit..., entitatea contractantă arată că atât oferta acestei societăți... s-au situat sub pragul de 80% din valoarea estimată a contractului. În consecință, au fost solicitate clarificări ambilor ofertanți, prin adrese distincte, iar răspunsurile primite au fost analizate și evaluate în conformitate cu dispozițiile legale. Documentele aferente acestor clarificări fac parte din dosarul achiziției și au fost puse la dispoziția contestatoarei la momentul studierii dosarului.

Comisia de evaluare a analizat în detaliu toate componentele financiare ale ofertelor, inclusiv cheltuielile cu personalul, cheltuielile directe și indirecte, precum și marja de profit estimată. În urma evaluării complete și obiective... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare.

Entitatea contractantă subliniază că raportul procedurii este generat automat de platforma SEAP, pe baza proceselor-verbale întocmite la fiecare etapă de evaluare, iar toate operațiunile au fost realizate cu respectarea strictă a dispozițiilor legale aplicabile.

De asemenea, se solicită respingerea cererii privind acordarea cheltuielilor de judecată, întrucât procedura în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor are natura unei jurisdicții administrativ-jurisdicționale speciale, caracterizată prin gratuitate, potrivit cadrului constituțional și legal incident.

În concluzie, entitatea contractantă apreciază că procedura de achiziție publică a fost derulată cu respectarea strictă a prevederilor legale, că evaluarea ofertelor s-a realizat în mod obiectiv și transparent,

iar contestația formulată este neîntemeiată, reprezentând o încercare de a bloc... atribuirea legală a contractului.

În data de..., ... a depus concluziile scrise, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.....

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

În cadrul procedurii au fost depuse trei oferte, inclusiv cea a contestatoarei. În urma verificării condițiilor de participare și a cerințelor minime, toți ofertanții au fost declarați calificați pentru etapa de evaluare tehnică, iar ulterior entitatea contractantă a apreciat că ofertele îndeplinesc cerințele minime din caietul de sarcini.

În etapa evaluării financiare, criteriul de atribuire aplicat a fost prețul cel mai scăzut, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de..., clasată pe primul loc. Contestatoarea a formulat inițial o contestație împotriva rezultatului procedurii, invocând caracterul neobișnuit de scăzut al prețului ofertat de câștigător și nerespectarea procedurii legale privind verificarea acestuia. Totodată, aceasta a arătat că i-a fost refuzat accesul la dosarul achiziției anterior formulării contestației, pe motivul existenței unei declarații de confidențialitate.

Ulterior, la data de..., cu ocazia studierii dosarului la sediul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, contestatoarea a luat cunoștință de motive suplimentare de nelegalitate, susținând că oferta declarată câștigătoare fusese tratată ca fiind confidențială fără existența unor dovezi reale în acest sens și fără ca documentele relevante, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile aferente, să îi fi fost comunicate. În consecință, aceasta a apreciat că termenul legal pentru formularea noii contestații curge de la data la care a avut acces efectiv la informațiile respective.

Pe fond..., reprezentând 72, 38% din valoarea estimată a contractului, este neobișnuit de scăzut, fiind sub pragul de 80% din valoarea estimată. În aceste condiții, entitatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări detaliate și documentate privind fundamentarea economică a prețului.

Deși entitatea contractantă a transmis o solicitare de clarificări către ofertantul clasat pe primul loc, contestatoarea arată că răspunsul primit a fost unul general, fără calcule detaliate și fără documente justificative. Potrivit susținerilor sale, ofertantul s-a limitat la afirmații privind organizarea activității, existența unor echipamente deja în patrimoniu și includerea cheltuielilor cu personalul, materialele și taxele, fără a prezenta dovezi concrete privind prețurile de la furnizori, nivelul de salarizare, costurile materialelor, orele de noapte sau alte elemente esențiale pentru justificarea prețului.

Contestatoarea apreciază că aceste explicații nu îndeplinesc cerințele legale privind justificarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut și că, în lipsa unor dovezi concludente, oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă sau neconformă. Se subliniază că, spre deosebire de oferta sa, care a fost fundamentată prin documente justificative detaliate, oferta câștigătoare nu cuprinde elemente esențiale precum costurile aferente concediilor de odihnă, detalierea materialelor utilizate și a costurilor acestora sau fundamentarea cheltuielilor cu munca prestată în intervale de noapte.

În plus, contestatoarea invocă neîndeplinirea condițiilor minime de calificare prevăzute în caietul de sarcini. Potrivit acesteia, ofertantul declarat câștigător a depus un Agreement Tehnic Feroviar valabil până la data de..., însă referatul tehnic de specialitate și procesul-verbal de evaluare au fost întocmite ulterior acestei date, când documentul era deja expirat. Cu toate acestea, comisia de evaluare a reținut că cerințele minime sunt îndeplinite.

Contestatoarea arată că, la momentul evaluării tehnice și al declarării câștigătorului, ofertantul nu mai deținea un agreement tehnic valabil pentru serviciile ce fac obiectul contractului și nu există dovezi la dosar privind prelungirea.... În opinia sa, această situație conduce la concluzia că oferta nu respecta cerințele documentației de atribuire și trebuia respinsă ca neconformă.

Analizând conținutul dosarului cauzei... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca tardivă și nefondată.

În ceea ce privește tardivitatea, aceasta a arătat că termenul legal de contestare este de 7 zile de la data luării la cunoștință despre actul considerat nelegal, iar contestatorul a avut acces la dosarul achiziției încă din data de..., când s-a prezentat la sediul autorității contractante pentru studierea documentelor. Cu acea ocazie, i s-a permis accesul la dosar, cu..., respectiv elementele de fundamentare a propunerii financiare. Entitatea contractantă susține că, în aceste condiții, termenul legal a fost depășit, iar formularea unor noi motive ulterior este inadmisibilă.

Referitor la critica privind neîndeplinirea condițiilor minime de calificare de către ofertantul declarat câștigător, entitatea contractantă a arătat că, potrivit documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a deține autorizație de furnizor feroviar și agreement tehnic feroviar valabil pentru serviciile solicitate, documente... a depus agreementul tehnic valabil la data înscrierii, acesta urmând să expire la..., precum și

un angajament privind prelungirea.... Entitatea contractantă subliniază că documentul era valabil la momentul depunerii ofertei, iar cerința din documentație viza prezentarea documentelor justificative la înscriere și angajamentul de menținere a valabilității pe durata contractului.

În sprijinul ideii de tratament egal, entitatea contractantă a menționat că și contestatorul a avut un agreement expirat la momentul depunerii documentelor, prezentând doar dovezi privind demersurile pentru obținerea acestuia, situație care demonstrează că evaluarea s-a realizat cu respectarea principiilor nediscriminării și proporționalității.

Cu privire la susținerile referitoare la lipsa accesului la dosarul achiziției, entitatea contractantă a arătat că a răspuns solicitării contestatorului și i-a permis studierea dosarului, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile. Documentele declarate confidențiale au fost protejate în temeiul prevederilor legale care impun nedivulgarea informațiilor ce constituie secrete comerciale, date tehnice sau elemente... a indicat și justificat în mod expres caracterul confidențial al anumitor informații din oferta sa, în special cele privind fundamentarea prețului, procentele pentru cheltuieli indirecte, profitul și alte elemente sensibile. Entitatea contractantă susține că a verificat aceste justificări și a aplicat corect regimul confidențialității, fără a încălca dreptul la informare al contestatorului sau dreptul la un proces echitabil.

În ceea ce privește critica referitoare la prețul neobișnuit de scăzut..., cât și cea a contestatorului s-au situat sub pragul de 80% din valoarea estimată a contractului. În consecință, comisia de evaluare a solicitat clarificări ambilor ofertanți, prin adrese distincte, iar răspunsurile primite au fost analizate în conformitate cu prevederile legale. Aceste demersuri sunt consemnate în procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, document pus la dispoziția contestatorului la momentul studierii dosarului.

Entitatea contractantă precizează că raportul procedurii este generat automat de sistemul electronic de achiziții publice, pe baza informațiilor introduse în procesele-verbale intermediare, și că întreaga evaluare a fost realizată complet, obiectiv și transparent. Comisia a analizat cheltuielile cu personalul, cheltuielile directe și indirecte, precum și profitul estimat, pe baza documentelor depuse de ofertanți, inclusiv a anexelor la formularul de propunere financiară.

În ceea ce privește solicitarea de acordare a cheltuielilor de judecată, entitatea contractantă a arătat că procedura în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor are caracter administrativ-jurisdicțional, fiind facultativă și gratuită, astfel încât nu se justifică acordarea unor asemenea cheltuieli.

În concluzie, entitatea contractantă apreciază că procedura de achiziție publică a fost derulată cu respectarea strictă a cadrului legal aplicabil, că oferta declarată câștigătoare a fost evaluată corect și

că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate, având ca scop bloc... atribuirii contractului.

Analizând conținutul dosarului cauzei... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ...”, publicată în SEAP prin anunțul nr..... Valoarea estimată a achiziției este de..., fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În ceea ce privește criticile contestatoarei, referitoare la faptul că oferta câștigătoare nu a probat caracter confidențial, Consiliul nu le va reține ca întemeiate, întrucât, la dosarul cauzei, există Declarație de confidențialitate, în conținutul căreia se regăsesc justificările care respectă dispozițiile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, coroborat cu cele ale art. 70 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, care stabilesc că: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 70 alin. (4) din Lege”, respectiv: „Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică 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, elementele 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).”*

Relevantă, în acest sens, este Hotărârea nr. 6291/2018 emisă de Curtea de Apel București, în conținutul căreia se precizează:

«Prima instanță în mod corect și-a bazat decizia cu privire la neacordarea accesului la oferta tehnică nici chiar după finalizarea procedurii de atribuire, pe declarația de confidențialitate a contracandidatului, în conformitate cu art.231 alin. 6 din Legea nr.99/2016, potrivit căruia entitatea contractantă este obligată să permit accesul neîngrădit al ofertantului la raportul procedurii de atribuire sau la informații din documentele de calificare ori din cadrul propunerilor tehnice "care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.” Prin urmare, lege nu pretinde autorității contractante – și nici instanței - să verifice ea însăși în ce măsură este justificată sau nu declarația de confidențialitate.

Soluția primei instanțe este conformă nu doar literei legii, dar și scopului acesteia. În considerentele Hotărârii CJUE din..., s-a reținut că menținerea

unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reprezintă un interes public important, a cărui apărare este admisă în temeiul jurisprudenței CJUE, astfel încât, „în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea.... Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.»

Problema confidențialității ofertelor este pusă în discuție de o multitudine de decizii, practica CJUE fiind extrem de bogată, cele mai detaliate și uzitate cauze fiind HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră) din 7

septembrie... - cauza C-9... /... Klaipedos, Hotărârea din 14 februarie...,

Varec - C... /06, iar recent, Hotărârea Curții (Camera... patra) din 17 noiembrie... din cauza C-54/21 Antea Polska.

Această ultimă hotărâre tranșează problematica informațiilor confidențiale din cadrul ofertelor, temă amplu dezbătută și tratată într-o manieră neunitară atât de practica națională românească, dar și de practica altor state europene, dovadă fiind dese sesizări către CJUE pe această temă, ale statelor membre.

Relevantă, din punctul de vedere al speței pendinte, este întrebarea nr.... cu considerentele aferente din cauza C-54/21 Antea Polska, respectiv 46-68, din care Consiliul le va cita pe cele mai relevante:

„46 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.(...).

... În speță, din decizia de trimitere reiese că cererea reclamantei din litigiul principal privind accesul la informațiile transmise autorității contractante de CDM Smith, de Arup și de Multiconsult a fost examinată în temeiul Legii privind achizițiile publice. În conformitate cu articolul 8 din această lege, secretele comerciale fac obiectul, la cererea ofertanților care le dețin, al unui tratament confidențial, astfel încât orice altă informație transmisă de ofertanți autorității contractante trebuie făcută publică, în temeiul articolului 96 din legea menționată, în anexa la procesul verbal întocmit de această entitate.(...).

... În temeiul articolului 50 alineatul (1) din directiva menționată, autoritatea contractantă trebuie să emită pentru publicare, la sfârșitul procedurii de achiziții publice, un anunț de atribuire care conține, în conformitate cu partea D din anexa V la aceeași directivă, anumite informații referitoare printre altele la ofertantul căruia ia fost atribuit contractul, precum și la oferta pe care a prezentat-o acest ofertant. Cu toate acestea, articolul 50 alineatul (4) din Directiva 2014/24 prevede și că aceste informații pot să nu fie publicate în cazul în care divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii, ar fi contrară în alt mod interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic sau ar putea aduce atingere concurenței loiale.

61 De asemenea, deși articolul 55 alineatul (2) din Directiva 2014/24 permite în mod expres oricărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă să solicite autorității contractante să îi comunice motivele respingerii ofertei sale, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei reținute, precum și numele ofertantului câștigător, se prevede totuși, la alineatul (3) al acestui articol, că autoritatea contractantă poate decide să nu comunice unele dintre aceste informații, atunci când această divulgare ar împiedica asigurarea aplicării legii, ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui operator economic sau ar aduce atingere concurenței loiale.

63 În consecință, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolele 50 și 55 din această directivă, pe de o parte, nu se opune ca un stat membru să instituie un regim care delimitează domeniul de aplicare al obligației de tratament confidențial întemeinduse pe o noțiune de secret comercial care corespunde în esență celei care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva... /9.... Pe de altă parte, el se opune unui astfel de regim atunci când acesta nu cuprinde un ansamblu adecvat de norme care să permită autorităților contractante, în împrejurările în care se aplică aceste articole 50 și 55, să refuze în mod excepțional divulgarea unor informații care, deși nu intră sub incidența noțiunii de secret comercial, trebuie să rămână inaccesibile în temeiul unui interes sau al unui obiectiv vizat la articolele 50 și 55 menționate.

67 Astfel, autoritatea contractantă poate, în special și cu condiția ca dreptul național care îi este aplicabil să nu se opună acestui lucru, să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale unei candidaturi sau ale unei oferte, precum și caracteristicile tehnice ale acestora, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. În plus, presupunând că informațiile neconfidențiale sunt adecvate pentru a asigura respectarea dreptului ofertantului respins la o cale de atac efectivă, autoritatea contractantă va putea solicita operatorului a cărui ofertă a fost reținută să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor care conțin informații confidențiale (Hotărârea din 7 septembrie..., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C9... /..., EU: C:....: 7..., punctele... și 125).

68 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare adresată că articolul 18

alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) coroborate cu articolul 50 alineatul (4) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial”.

Prin urmare, Curtea a stabilit că legislația națională nu poate impune ca ofertele depuse de operatorii economici să fie publicate integral, cu singura excepție a informațiilor confidențiale. Curtea face trimitere la informațiile stabilite de art. 50 și 55 din Directiva 2014/24, vorbind de transmiterea informațiilor într-o formă rezumată, deci acele informații vor fi comunicate, ori acestea au fost comunicate operatorului economic contestator.

Astfel, Consiliul conchide că legislația națională, în concordanță cu legislația comunitară, nu stabilește o obligație de comunicare integrală a ofertelor către operatorii economici din procedură, dar permite accesul la informații, către operatori comunicându-se un rezumat.

Consiliul reține că dispozitivul hotărârii de mai sus stabilește o marjă de apreciere largă pentru autoritățile contractante de a decide ce documente divulgă contracandidaților. În niciun caz, nu poate fi vorba de o comunicare integrală a ofertelor de către entitatea contractantă celui care solicită acest lucru.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 70 din Legea nr. 99/2016: *„Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea entității contractante, entitatea 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*

(...)

(4) Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică 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, elementele 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).”

- Art.... din Legea nr. 101/2016 „(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....](#), 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”.

- Art. 231 din Legea nr. 99/2016 „(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale 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. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea 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”.

Din ansamblul reglementării legale a chestiunii confidențialității documentelor depuse în procedurile de achiziție publică rezultă că legiuitorul a stabilit, cu titlu de principiu, faptul că accesul la informații de interes public este liber. Ceea ce este firesc în contextul în care unul dintre principiile fundamentale ale achizițiilor publice este transparența de care trebuie să dea dovadă entitatea contractantă. Transparența reprezintă, așa cum corect susține contestatorul, un veritabil instrument de control, o garanție a utilizării eficiente a fondurilor publice, iar

aplicarea în concret a principiului transparenței este de natură a spori încrederea publică în procesul de achiziție publică.

În egală măsură, s-a stabilit că principiul transparenței, consacrat de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și derivat din art. 36 alin. (1) din Directiva 2014/25/UE, nu are un caracter absolut, ci trebuie interpretat în echilibru cu alte principii fundamentale ale dreptului achizițiilor publice, respectiv proporționalitatea, concurența loială și protejarea intereselor comerciale legitime ale operatorilor economici. Transparența servește scopului de a asigura controlul legalității și tratamentul egal al ofertanților, dar nu se traduce într-un drept nelimitat de acces la informațiile confidențiale din ofertele celorlalți participanți.

După cum doctrina și jurisprudența au subliniat constant, dreptul la informare nu poate degenera într-un drept de a cunoaște strategia comercială a concurenților, iar echilibrul dintre transparență și secretul comercial trebuie analizat cazuistic, prin raportare la necesitatea efectivă a informației solicitate pentru exercitarea dreptului la apărare.

Prin urmare, entitatea contractantă va trebuie să verifice: (i) dacă există o declarație de confidențialitate în legătură cu documentele pentru care a fost transmisă cererea de studiu; și (ii) dacă natura confidențială a informațiilor este justificată, prin raportare la interesele comerciale protejate.

În situația în care constată că declarația de confidențialitate conține astfel de informații și este justificată, entitatea contractantă nu are dreptul de a dezvălui aceste informații competitorilor. În caz contrar, aceștia ar intra în posesia unor informații sensibile și extrem de importante pe care le pot utiliza pentru a crea soluții tehnice similare sau identice, entitatea a cărei ofertă a fost făcută publică pierzând inclusiv avantajele economice pe care le avea pe piață prin utilizarea respectivei soluții tehnice.

Prin excepție, după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea contractantă este obligată să permită, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza **C-9... /... din...**, *„Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB*, în care Marea Cameră a stabilit următoarele:

*«În cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, **principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au***

fost depuse la organismul responsabil cu calea... (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C... /06, EU: C:....: 91, punctul...).

Dimpotrivă, astfel cum s-a arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, **obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a-i garanta dreptul la o cale de atac eficientă trebuie să fie evaluată comparativ cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.**

130: În consecință, instanța națională competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța națională competentă trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C... /06, EU: C:....: 91, punctul 53).

131: Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C... /06, EU: C:....: 91, punctul 47).... Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul la protecția secretelor comerciale care a fost recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C... /06, EU: C:....: 91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și... din prezenta hotărâre, **organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C... /06, EU: C:....: 91, punctul...)”.**

Așadar, o primă concluzie ce reiese din reglementările expuse este cea a obligației impuse entității contractante de a nu divulga informații

confidențiale al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența.

Mergând mai departe, se constată că, într-adevăr, entitatea contractantă nu este ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale. Astfel, un asemenea operator trebuie să demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor la a căror divulgare se opune, stabilind de exemplu că acestea conțin secrete tehnice sau comerciale, că conținutul lor ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența sau că divulgarea lor i-ar putea fi prejudiciabilă (cauza C-297/... pct.117); din aceeași decizie CJUE reiese, însă, că atunci când se ridică problema caracterului confidențial al informațiilor transmise, entitatea contractantă *„trebuie să se asigure că decizia pe care intenționează să o ia, ca urmare a cererii unui operator economic de a i se comunica informații care figurează în documentația transmisă de un concurent, este conformă cu normele de atribuire a contractelor de achiziții publice prevăzute în Directiva 2014/24, în special cele referitoare la protecția informațiilor confidențiale menționate la punctele 113 și 114 din prezenta hotărâre”*; în plus, atunci când refuză să comunice informațiile confidențiale ale unui operator economic unuia dintre concurenți, trebuie să se conformeze și principiului general de drept al Uniunii referitor la o bună administrare, care implică cerințe pe care statele membre trebuie să le respecte atunci când pun în aplicare dreptul Uniunii. Printre aceste cerințe, obligația de motivare a deciziilor adoptate de autoritățile naționale are o importanță deosebită, întrucât permite destinatarului acestor decizii să își apere drepturile.

În ceea ce privește aprecierea dovezilor privind caracterul confidențial al informațiilor comunicate, entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere, în primul rând, formularea unei cereri în acest sens de către ofertantul interesat și argumentele prezentate; în plus, *„se poate baza pe prezumții generale care se aplică anumitor categorii de documente, considerații de ordin general similare fiind susceptibile să se aplice unor cereri de divulgare cu privire la documente de aceeași natură (Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, punctul 90)”* (pct.46 din Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 21 septembrie..., Secolux/Comisia, T-363/14). În aceeași hotărâre se mai reține:

„47. Rezultă din jurisprudență că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare al excepției referitoare (a protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, pct. 95).

48. Pe de altă parte, protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la articolul 113 alineatul (2) din acesta, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanții ale

căror oferte nu au fost reținute. Această restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nedenaturată, Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare (Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10 punctul 1...).

49. Având în vedere cele ce precedă, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 -ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10 punctul 101)".

În speță, Consiliul constată că societatea contestatoare a formulat cererea de acces la dosarul achiziției nr.... solicitând:

- „consultarea dosarului achiziției,
- acces la documentele relevante (raportul procedurii, procese-verbale de evaluare, documente privind evaluarea ofertelor)
- copii conforme în format electronic, cu respectarea confidențialității".

În raport de solicitarea contestatorului, entitatea contractantă l-a invitat pe acesta la data de... la sediul său să studieze dosarul achiziției.

În cadrul cererii nr.... depusă la entitatea contractantă, contestatorul nu a solicitat să studieze propunerea tehnică și financiară depusă de contra-ofertanților săi, astfel nu poate imputa entității faptul că nu a oferit acces la aceste elemente, care potrivit prevederilor art. 154 din HG nr. 394/2016 nu fac parte din dosarul achiziției.

Solicitarea contestatorului a fost de a avea acces la dosarul achiziției și la documentele emise/întocmite de entitatea contractantă, documente la care entitatea a oferit acces astfel cum rezultă din invitația nr.....

Cu respectarea celor stabilite de jurisprudența CJUE (cauza C-54/21 para. 71-85) Consiliul constată că entitatea contractantă a fost asigurat accesul contestatorului la dosarul achiziției.

Se constată, așadar, că entitatea contractantă a pus la dispoziția contestatorului informații sunt suficiente pentru a garanta respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.

Deoarece în cadrul cererii nr.... nu se regăsea solicitarea de a avea acces la..., entitatea contractantă nu a fost pusă în situația de a analiza dacă informațiile din oferta depusă de acestea sunt acoperite de o prezumție generală potrivit căreia divulgarea lor ar aduce atingere, în principiu, protecției intereselor comerciale, cu atât mai mult cu cât în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică intră în competiție concurenți de pe aceeași piață și implicit cu interese contrarii, context în care informațiile confidențiale au o valoare extrem de

importantă, rațiunea protejării lor fiind, în fapt, extrinsecă procedurii de achiziție publică în cauză.

Mai mult, Consiliul constată că contestația nu a prezentat nici un argument în cadrul contestației care să permită să se demonstreze că oferta tehnică și financiară nu erau acoperite de prezumția menționată mai sus, simpla invocare a principiului transparenței nefiind suficientă pentru a răsturna această prezumție.

În cadrul contestației acesta a prezentat interesul de a verifica temeinicia evaluării tehnice și financiare, însă un asemenea interes este generic și nu poate prevala asupra dreptului concurenților de a-și proteja secretele comerciale.

Totodată, Consiliul constată că dreptul contestatorului la apărare poate fi satisfăcut prin accesul la partea neconfidențială a dosarului, respectiv actele administrative și rapoartele comisiei de evaluare, care reflectă raționamentul entității contractante. Accesul integral la ofertele celorlalți participanți ar conduce, în schimb, la divulgarea de informații sensibile și la denaturarea mediului concurențial.

În lumina celor reținute, Consiliul constată caracterul temeinic al conduitei entității contractante care nu a acordat acces..., deoarece în cadrul cererii nr.... nu s-a solicitat acest acces, motiv pentru care critica cu privire la refuzul... este neîntemeiată urmând a fi respinsă.

Același raționament se regăsește și în Decizia definitivă nr...., pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr....

Referitor la criticile contestatorului cu privire la nesolicitarea justificării prețului..., Consiliul urmează să le respingă ca nefondate, având în vedere următoarele aspecte:

- Potrivit **procesului verbal nr. 84/... privind** evaluarea propunerilor financiare inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice entitatea a menționat că

„Pentru participantul:... -...”

Pentru lotul: 1 - Default lot

Descriere problema:

*Comisia de evaluare a constatat faptul că prețul ofertat este neobișnuit de scăzut raportat la valoarea estimată și **a solicitat dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin (2) din Legea nr. 99/2016, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a prețului.***

Rezoluție:

... îndeplinește cerințele solicitării.

Pentru participantul: RQ2... - ...

Pentru lotul: 1 - Default lot

Descriere problema:

Comisia de evaluare a constatat faptul că prețul ofertat este neobișnuit de scăzut raportat la valoarea estimată și a solicitat dovezi concludente privind

elementele prevăzute la art. 222 alin (2) din Legea 99/2016, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a prețului.

Rezoluție:

... îndeplinește cerințele solicitării.”

La data de..., reprezentantul contestatorului a avut acces la conținutul acestui proces verbal, care face parte din dosarul achiziției, și cu toate acestea, cu rea credință a formulat contestația ce face obiectul dosarului nr...., în care invoca doar faptul că în raportul procedurii susținând că „la o simplă analiză a raportului procedurii se observă că în prezenta procedură de achiziție, autoritatea contractantă nu a solicitat nicio explicație cu privire la prețul neobișnuit de scăzut oferat de societatea ASTRU GRUP SRL” ignorând faptul că în cadrul aceluiași înscris se menționează expres la pct. 5.3 Evaluarea propunerilor financiare că „rezultatul evaluării se regăsește în: Anexa 4 - procesului verbal privind evaluarea propunerilor financiare inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice PV 84/... – Anexa 4” anexă postată în SEAP sub identificatorul „[...] Anexa 4 - Evaluarea propunerilor financiare.pdf.p7s” și în cadrul căreia se menționează că ambilor ofertanți (...) li s-au cerut clarificări.

Deși contestatorul a studiat dosarul achiziției la sediul entității contractante, la data de..., acesta solicită acces la dosarul constituit la CNSC, acces primit la data de....

În cadrul concluziilor scrise înregistrate sub nr.... susține că reiterează că entitatea a refuzat să îi pună la dispoziție oferta depusă de... și că acesta nu a dovedit confidențialitatea, în condițiile în care în cadrul cererii sale depusă la entitate nu a solicitat accesul la oferta depusă de...

Urmare a studierii dosarului aflat pe rolul CNSC la data de..., contestatorul critică prin concluziile scrise înregistrate sub nr.... și prin contestația ce face obiectul dosarului nr..... nu și-a justificat prețul neobișnuit de scăzut.

Referitor la criticile de calificare cu privire la... din cadrul concluziilor scrise, Consiliul urmează să le respingă ca inadmisibile în baza art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că în cadrul contestației, ce face obiectul dosarului nr.... nu a formulat nicio critică cu privire la acest aspect.

Cu privire la aceste critici din cadrul contestației ce face obiectul dosarului nr...., având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 Consiliul urmează să se pronunțe asupra excepției tardivității contestației invocată de entitatea contractantă.

În soluționarea excepției, Consiliul reține:

În contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de ..., ce face obiectul dosarului conexat nr...., analizat anterior, contestatorul a solicitat „să ne

faciliteze accesul la dosarul care urmează a fi format urmare a formulării prezentei contestații”.

Așa cum s-a reținut anterior prin adresa nr.... contestatoare a formulat, la entitatea contractantă, cererea de acces la dosarul achiziției solicitând:

- „consultarea dosarului achiziției,
- acces la documentele relevante (raportul procedurii, procese-verbale de evaluare, documente privind evaluarea ofertelor)
- copii conforme în format electronic, cu respectarea confidențialității”.

Entitatea contractantă l-a invitat pe acesta la data de..., **la sediul** său, să studieze dosarul achiziției.

În data de... **a fost** trimisă prin e-mail și înregistrată la Consiliu sub nr.... invocă nejustificarea prețului... urmare a solicitării de clarificări de către entitatea contractantă și faptul că acesta nu respectă condițiile minime de calificare enumerate la pct. 6 din caietul de sarcini impunându-se anularea referatului tehnic de specialitate nr.... și a procesului verbal nr. 63/... privind evaluarea conformității propunerilor tehnice.

Având a verifica depunerea în termen a contestației de către ..., Consiliul are în vedere faptul că la data de... **entitatea** contractantă pune la dispoziția contestatorului dosarul achiziției așa cum a solicitat contestatorul.

Astfel contestatorul a utilizat de instrumentul legal regăsit în dispoziția art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, potrivit căreia:

„Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea 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”

Societatea contestatoare a uzat de calea accesului la actele emise de entitatea contractantă privind modalitatea de evaluare a ofertelor primite la data de....

... a formulat contestație față de nejustificarea... și față de nerespectarea condițiilor minime de calificare enumerate la pct. 6 din caietul de sarcini înregistrată la Consiliu cu nr.... din data de....

Având în vedere valoarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție de..., fără TVA, în speță sunt aplicabile prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 care dispune: „Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul

în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

*b) **7 zile**, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”*

Așadar... pentru o perioadă 20 zile, deși societatea cunoștea încă din data de..... la solicitările de clarificări și faptul că acesta deține agrement tehnic feroviar valabil la momentul depunerii ofertelor, dată la care entitatea contractantă a oferit accesul la dosarul achiziției astfel cum este definit de art. 154 din Legea nr. 99/2016.

În aceste condiții... a luat la cunoștință de informațiile din dosarul achiziției, respectiv data de..., criticarea actelor achizitoare privind oferta competitive la data de... este un demers evident tardiv.

Studierea dosarului la CNSC la data de... nu o poate repune în termenul de a contesta documentele entității contractante care fac parte din dosarul achiziției și la care a avut acces deplin încă de la data de....

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ce face obiectul dosarului nr.... formulată de ... în contradictoriu cu

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității invocată de entitatea contractantă și pe cale de consecință va respinge ca tardivă contestația ce face obiectul dosarului nr.... formulată de ... în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația ce face obiectul dosarului nr.... formulată de ... în contradictoriu cu

Admite excepția tardivității invocată de entitatea contractantă și pe cale de consecință va respinge ca tardivă contestația ce face obiectul dosarului nr.... formulată de ... în contradictoriu cu

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.

