



**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 nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în..... nr....., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare..., reprezentată de..., în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii, emis de către..., cu sediul în str..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1. Declararea ofertei depuse de către ofertantul... ca fiind neconfidențială, din cauza lipsei documentelor probatorii;
2. Acces la dosarul achiziției în scopul formulării de completări față de criticile..., inclusiv de noi critici;
3. Anularea comunicării rezultatului procedurii nr....;
4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei... și declararea acestei oferte ca fiind admisibilă;
5. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și declararea ca fiind inadmisibilă a ofertei depuse de către ofertantul...;
6. Obligarea autorității contractante la plata costurilor de judecată în valoarea de....

La....., cu sediul în..., Piața... nr....., număr de înregistrare în..., reprezentată de..., având funcția de asociat/administrator a înaintat cererea de intervenție nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., prin care solicită:

1. Admiterea în principiu a cererii de intervenție și, în consecință, introducerea... în dosarul.../C5/2026;

2. Menținerea actelor din raportul procedurii prin care... a fost declarată admisibilă și câștigătoare;

3. Respingerea contestației formulate de... ca neîntemeiată și nefondată, întrucât criticile aduse ofertei intervenientei sunt contrazise de realitatea faptică și juridică;

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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 redate în partea introductivă.

După publicarea rezultatelor procedurii, contestatoarea a solicitat accesul la dosarul achiziției, însă autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării și nu i-a permis consultarea integrală a documentelor.

Contestatoarea solicită accesul la ofertele declarate confidențiale de ceilalți ofertanți, întrucât autoritatea contractantă nu a indicat în raportul procedurii care informații au fost declarate confidențiale și care sunt motivele acestei confidențialități. Potrivit art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, informațiile declarate confidențiale trebuie nu doar indicate, ci și însoțite de dovezi care să le confere acest caracter. Simpla invocare a unor motive nu poate constitui o dovadă suficientă. În plus, autoritatea contractantă a refuzat accesul fără a prezenta nici măcar declarațiile de confidențialitate sau dovezile invocate.

... arată că, în lipsa accesului la dosarul achiziției, dreptul la contestarea rezultatului este lipsit de efectivitate, iar transparența procedurii este afectată. În consecință, solicită accesul nerestricționat la dosar și repunerea în termen pentru completarea și suplimentarea motivelor contestației.

... nr...., contestatoarea a luat cunoștință de respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, pe motivul pretensei neconformări la o solicitare de clarificări privind prelungirea....

... susține că nu a primit nicio solicitare de clarificări la care să nu fi răspuns. Pretinsa solicitare transmisă prin e-mail la data de... nu a ajuns la ea, aceasta neavând cunoștință despre existența ei până la comunicarea rezultatului procedurii.

De asemenea, procedura s-a desfășurat integral prin SEAP, astfel încât comunicările relevante trebuiau realizate prin platforma electronică. Verificările efectuate de contestatoare nu au evidențiat existența unei solicitări de clarificări căreia să nu îi fi răspuns.

În plus, garanția de participare a fost constituită în numerar, prin virament bancar, și se afla la dispoziția autorității contractante, astfel încât nu era necesară prelungirea....

Contestatoarea consideră, prin urmare, că respingerea ofertei nu se bazează pe o neconformitate reală și solicită anularea motivului de respingere comunicat prin adresa nr..... și reevaluarea ofertei sale, cu declararea acesteia ca admisibilă.

... susține că oferta depusă de..., declarată câștigătoare, nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire referitoare la protocolul....

Documentația de atribuire și clarificările publicate de autoritatea contractantă impuneau ca stațiile de încărcare să dețină certificări... și..., precum și prezentarea certificării corespunzătoare.

Contestatoarea arată că certificatele prezentate pentru echipamentele Sicon se referă la stații de încărcare în curent continuu, cu configurație 2 x CCS2, și nu la configurația solicitată, respectiv stații care permit atât încărcarea în curent continuu, cât și în curent alternativ (CCS2 + Type2).

În aceste condiții, certificările respective nu ar demonstra conformitatea echipamentelor ofertate de... cu cerințele documentației de atribuire. Contestatoarea invocă și răspunsul primit de la..., potrivit căruia certificările nu pot fi utilizate pentru demonstrarea conformității unor produse sau configurații diferite de cea testată.

Prin urmare, contestatoarea solicită constatarea neîndeplinirii cerințelor tehnice și declararea ofertei... ca neconformă.

Contestatoarea susține că... a oferat platforma software ELVO fără a avea dreptul de a o comercializa și fără a demonstra că aceasta era funcțională și compatibilă cu stațiile ofertate.

Potrivit documentului transmis de..... nu a utilizat, testat, personalizat sau integrat niciodată platforma ELVO și nu a solicitat accesul la aceasta. De asemenea... a comunicat că relația contractuală cu... a fost denunțată unilateral și că aceasta nu a fost autorizată să utilizeze platforma.

Contestatoarea arată că, în aceste condiții... nu putea demonstra că platforma ofertată era funcțională și compatibilă cu echipamentele propuse și nici că deținea dreptul legal de a o oferta în cadrul procedurii.

Totodată, contestatoarea susține că ofertantul nu a notificat autoritatea contractantă cu privire la încetarea relației contractuale și la lipsa dreptului de utilizare sau comercializare a platformei.

În plus, documentația de atribuire impunea și demonstrarea certificării... /... pentru platforma de monitorizare. Contestatoarea susține că... nu deținea... completă necesară și că această cerință nu a fost verificată în mod corespunzător de comisia de evaluare.

În consecință, contestatoarea solicită constatarea faptului că... nu îndeplinește cerințele minime obligatorii privind platforma software și... acesteia și, pe cale de consecință, declararea ofertei ca neconformă.

Prin cererea sa de intervenție... a solicitat cele redate în partea introductivă.

Cu privire la lipsa interesului... în criticarea ofertei....

Intervenienta susține că... nu justifică un interes actual, personal și practic în contestarea ofertei..... propria ofertă a fost declarată inacceptabilă, iar motivul excluderii nu a fost înlăturat.

... nu a răspuns solicitării autorității contractante privind menținerea/prelungirea..., motiv pentru care oferta sa a fost declarată inacceptabilă. În aceste condiții... nu mai avea o ofertă valabilă și admisibilă care să poată intra în competiție cu oferta intervenientei, astfel încât criticile formulate împotriva acesteia nu îi pot procura un folos practic direct.

Intervenienta arată, de asemenea, că, anterior constatării inacceptabilității ofertei pentru lipsa răspunsului la solicitarea de prelungire, în cadrul reevaluării tehnice fuseseră identificate neclarități privind corespondența dintre modelul ofertat de... și documentele de certificare/testare, precum și lipsa demonstrării certificării....

Prin urmare... nu se află în situația unui ofertant admisibil care contestă oferta unui concurent, ci în situația unui ofertant a cărui ofertă era deja afectată de motive de inacceptabilitate și de neclarități tehnice. În consecință, intervenienta solicită respingerea criticilor formulate împotriva ofertei... ca lipsite de interes și, în subsidiar, ca neîntemeiate.

Cu privire la garanția de participare constituită în numerar și obligația de prelungire, intervenienta susține că... interpretează în mod eronat solicitarea autorității contractante, care nu a vizat exclusiv prelungirea..., ci confirmarea menținerii valabilității ofertei și a garanției pentru perioada solicitată.

Faptul că garanția de participare fusese constituită în numerar nu înlătura obligația... de a confirma în mod expres menținerea valabilității ofertei. Existența sumei în contul autorității contractante nu putea echivala cu manifestarea de voință a ofertantului de a rămâne ținut de oferta sa pentru o perioadă suplimentară.

Intervenienta arată că... putea răspunde simplu și neechivoc solicitării, confirmând menținerea valabilității ofertei și a garanției de participare. Lipsa unui asemenea răspuns nu poate fi imputată autorității contractante.

Solicitarea a fost transmisă ofertanților aflați în procedură, iar intervenienta a transmis acordul ferm și documentele necesare privind prelungirea.... nu a transmis niciun răspuns în termenul acordat, conduita sa fiind în mod corect considerată un refuz de prelungire.

În plus... prezenta și neclarități tehnice privind identificarea exactă a modelului ofertat în documentele de certificare și testare, precum și demonstrarea certificării.... Modelul indicat în ofertă nu era identificat în mod clar în documentele de certificare prezentate.

Prin urmare, chiar în lipsa motivului referitor la neprelungirea valabilității ofertei... nu putea fi considerată automat ofertant admisibil. Intervenienta susține că nu există temei pentru obligarea autorității contractante la declararea ofertei... ca admisibilă.

Cu privire la cererea de acces la informațiile confidențiale, intervenienta solicită respingerea cererii... de acces la informațiile confidențiale din oferta sa.

Caracterul confidențial al informațiilor tehnice și financiare nu a fost doar declarat, ci a fost susținut prin documente, inclusiv declarația producătorului echipamentelor, care confirmă caracterul confidențial al schemelor, rezultatelor testelor, rapoartelor de performanță și informațiilor comerciale.

De asemenea, intervenienta a prezentat documente privind măsurile interne de protejare a secretelor comerciale, proceduri de acces restricționat și angajamente de confidențialitate asumate de angajați și experții implicați în elaborarea ofertei.

Informațiile privind metodologia de ofertare, sursele de aprovizionare, acordurile cu furnizorii, structura costurilor și soluțiile tehnice reprezintă informații cu valoare comercială și know-how, a căror divulgare ar putea afecta poziția concurențială a intervenientei.

Intervenienta susține că accesul la dosar nu poate fi utilizat în scop exploratoriu pentru identificarea unor noi motive de contestare după expirarea termenului legal. În consecință, solicită respingerea cererii de acces la informațiile confidențiale și analizarea contestației în limitele motivelor formulate în termen.

Cu privire la pretinsa neconformitate... a ofertei..., intervenienta arată că susținerile... privind... se bazează pe împrejurări ulterioare depunerii ofertelor și nu pot afecta evaluarea realizată de comisia de evaluare la momentul relevant.

Ofertele au fost depuse până la data-limită de..., iar conformitatea acestora trebuia analizată prin raportare la documentația de atribuire și la documentele existente la acel moment.

... a depus certificate... emise anterior termenului-limită, respectiv certificatul... și certificatul..., aferente produsului EVMS. Fișa tehnică a produsului ofertat, EVMS-..., indica în mod expres protocolul... JSON certificat Full & Security.

Intervenienta susține că eventualele actualizări, clarificări sau corespondențe ulterioare ale evidențelor..., inclusiv cele intervenite în anul 2026, nu pot produce efect retroactiv asupra unei proceduri evaluate în anul....

De asemenea... nu demonstrează că certificatele nu erau valabile la data depunerii ofertei. În consecință, critica privind pretinsa lipsă a certificării... este considerată neîntemeiată.

Intervenienta mai arată că susținerile... sunt contradictorii, întrucât anterior contestația invocase caracterul restrictiv al cerinței...

și susținuse că aceasta ar favoriza..., iar ulterior a susținut că aceeași societate nu ar deține certificările necesare.

Prin urmare, intervenienta solicită înlăturarea criticilor întemeiate pe documente și împrejurări ulterioare evaluării ofertelor și constatarea conformității ofertei... prin raportare la documentele depuse în termen.

Cu privire la pretinsa platformă ELVO, intervenienta susține că această critică introduce o cerință care nu se regăsește în documentația de atribuire.

Obiectul procedurii îl constituie livrarea, instalarea și punerea în funcțiune a două stații de reîncărcare, împreună cu lucrările accesorii necesare funcționării acestora, iar documentația nu impune achiziția unei platforme ELVO, a unei aplicații software determinate sau a unui serviciu software autonom.

Prin urmare, aspectele invocate de... privind dreptul de comercializare a platformei ELVO, existența unor contracte, exclusivități sau alte condiții comerciale externe nu pot constitui motive de neconformitate a ofertei..... nu reprezintă cerințe prevăzute în documentația de atribuire.

În consecință, intervenienta solicită respingerea criticii privind platforma ELVO ca neîntemeiată.

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de... ca nefondată, menținerea ca legale și temeinice a Raportului procedurii nr...., a Comunicării privind rezultatul procedurii nr.... și a actelor subsecvente, precum și respingerea cererii privind plata sumei de... cu titlu de cheltuieli de judecată. Totodată, autoritatea contractantă apreciază ca întemeiată cererea de intervenție voluntară accesorie formulată de....

În urma contestațiilor formulate împotriva rezultatului inițial, autoritatea contractantă a dispus anularea parțială a raportului și reluarea evaluării de la etapa propunerilor tehnice. Reevaluarea a presupus analiza unor documentații tehnice complexe, motiv pentru care procedura s-a prelungit.

... avea o perioadă de valabilitate de 180 de zile, până la.... Întrucât, la momentul continuării reevaluării, perioada de valabilitate a ofertelor era expirată, autoritatea contractantă a solicitat tuturor celor trei ofertanți confirmarea menținerii și prelungirii valabilității ofertelor pentru încă... de zile.

... a transmis confirmarea solicitată, în timp ce... &... și... nu au răspuns. În consecință... a fost declarată inacceptabilă, iar rezultatul procedurii a fost comunicat prin adresa nr.....

Autoritatea contractantă arată că adresa din... nu a vizat clarificarea sau completarea propunerii tehnice ori financiare, ci exclusiv exprimarea voinței ofertantului de a menține oferta valabilă pentru o perioadă suplimentară.

Solicitarea a fost adresată tuturor ofertanților, cu indicarea clară a termenului de răspuns și a consecinței lipsei acesteia. Prin urmare... trebuia să confirme în mod expres că își menține oferta și condițiile asumate.

Faptul că solicitarea a fost transmisă prin e-mail nu afectează legalitatea acesteia, comunicarea fiind transmisă la adresa oficială indicată chiar de... în documentele procedurii. Autoritatea contractantă deține dovada expedierii mesajului și a documentului atașat.

Lipsa unei confirmări de primire nu constituie o condiție pentru validitatea comunicării... nu a prezentat niciun element obiectiv care să demonstreze că mesajul nu a fost transmis la adresa declarată de aceasta.

Autoritatea contractantă susține că, după expirarea perioadei inițiale de valabilitate... nu mai putea produce efecte fără o manifestare expresă de voință a ofertantului.

... putea să accepte prelungirea, să o refuze ori să solicite lămuriri sau un termen suplimentar, însă nu a întreprins niciunul dintre aceste demersuri.

Contestația formulată ulterior nu poate înlocui răspunsul care trebuia transmis în termen și nu poate produce retroactiv prelungirea....

De asemenea, după comunicarea rezultatului... nu a transmis autorității contractante o confirmare expresă privind menținerea ofertei, deși luase cunoștință de solicitarea de prelungire și de motivul respingerii. Prin urmare, susținerea potrivit căreia... ar fi acceptat prelungirea dacă solicitarea ar fi fost transmisă prin SEAP nu este susținută de conduita ulterioară a contestatoarei.

Autoritatea contractantă recunoaște că solicitarea de prelungire a fost transmisă după expirarea termenului inițial, însă această împrejurare nu justifică lipsa totală a unui răspuns.

Prelungirea..., iar... cunoștea faptul că procedura continua și că oferta sa urma să fie reevaluată.

Chiar dacă... considera necorespunzătoare formularea solicitării, aceasta trebuia să comunice autorității contractante poziția sa, să confirme menținerea ofertei sau să solicite clarificări. Tăcerea nu putea fi interpretată ca o manifestare de voință în sensul menținerii ofertei.

... potrivit căreia garanția fusese constituită prin virament și suma se afla în continuare la dispoziția autorității contractante nu înlătură motivul respingerii.

Existența sumei în cont nu echivalează cu acordul ofertantului de a rămâne obligat prin oferta tehnică și financiară și nu prelungește automat perioada de valabilitate a acesteia.

Prin urmare, motivul determinant al respingerii îl constituie lipsa confirmării privind menținerea valabilității ofertei, iar nu forma în care fusese constituită garanția de participare.

Autoritatea contractantă subliniază că aceeași solicitare, cu același obiect, aceeași perioadă și același termen de răspuns, a fost transmisă tuturor celor trei ofertanți.

... a răspuns și și-a menținut oferta, în timp ce... și... &... nu au răspuns și au fost tratate în mod identic.

Prin urmare, nu există o diferență de tratament între ofertanți, iar menținerea... în procedură fără confirmarea valabilității ofertei ar fi creat un avantaj nejustificat față de ofertanții care și-au exprimat în termen voința de a-și menține ofertele.

Autoritatea contractantă consideră nefondată cererea contestatoarei de reevaluare și declarare directă a ofertei ca admisibilă.

Reevaluarea presupune efectuarea unei analize de către comisia de evaluare, iar rezultatul acesteia nu poate fi stabilit anticipat. În plus, la data raportului procedurii... era expirată și nu fusese prelungită printr-o manifestare expresă de voință.

Nici autoritatea contractantă, nici Consiliul nu se pot substitui ofertantului pentru a exprima în numele acestuia acordul de prelungire a ofertei. Contestația formulată ulterior nu poate conferi retroactiv valabilitate unei oferte expirate.

În consecință, solicitarea de declarare a ofertei... ca admisibilă trebuie respinsă.

Autoritatea contractantă arată că susținerea contestatoarei privind refuzul accesului la dosar este nefondată. Cererea de acces a fost formulată la..., iar autoritatea contractantă avea termenul legal pentru soluționarea acesteia. Cererea a fost soluționată la..., în termenul aplicabil.

Prin urmare, la momentul formulării contestației nu exista un refuz al accesului la dosar.

Totodată... conținea o declarație detaliată privind caracterul confidențial, precum și documente justificative referitoare la protejarea informațiilor tehnice și comerciale, inclusiv angajamente de confidențialitate, documente privind protejarea informațiilor provenite de la producători, proceduri interne și documente privind securitatea informației.

Autoritatea contractantă precizează că nu orice informație din ofertă este automat confidențială, însă informațiile indicate și dovedite ca având caracter confidențial trebuie protejate în limitele prevăzute de lege.

... de declarare în bloc... ofertei... ca neconfidențială și de acces nerestricționat nu este justificată. De asemenea, accesul la dosar nu poate fi utilizat pentru introducerea unor critici noi după expirarea termenului legal de contestare.

Autoritatea contractantă susține că, atât timp cât respingerea ofertei... este legală, aceasta nu mai are un folos practic direct în contestarea ofertei....

În subsidiar, în măsura în care aceste critici sunt analizate, autoritatea contractantă le consideră neîntemeiate.

... identifică produsul ofertat ca EVMS-... și menționează... Full & Security. Oferta conține certificatele... relevante, emise pentru

produsul EVMS, iar acestea au fost analizate împreună cu fișa tehnică a produsului oferat.

... nu demonstrează că respectivele certificate erau retrase, anulate sau lipsite de valabilitate la momentul depunerii ofertei și nici nu identifică o neconcordanță concretă între certificate și produsul oferat.

Criticile bazate pe corespondențe sau interpretări ulterioare nu pot înlătura documentele existente în oferta depusă și analizată în cadrul procedurii.

Autoritatea contractantă arată că documentația de atribuire a solicitat existența unei platforme funcționale pentru administrarea stațiilor și îndeplinirea anumitor funcționalități, fără a impune utilizarea unei platforme comerciale determinate, denumite ELVO, sau prezentarea unui contract de dealer.

... a descris funcționalitățile asumate pentru administrarea stațiilor, fără ca ELVO să fie impusă ca produs comercial obligatoriu.

În plus, documentul ELVO invocat de... este ulterior datei depunerii ofertelor și nu poate demonstra, prin el însuși, că... era neconformă la momentul depunerii.

În consecință, criticile privind platforma ELVO nu sunt întemeiate.

Referitor la cheltuielile solicitate de..., autoritatea contractantă solicită respingerea cererii privind plata sumei de..... aceasta a fost indicată global, fără individualizarea și justificarea concretă a cheltuielilor efectuate.

În condițiile în care contestația este nefondată, iar autoritatea contractantă nu se află în culpă, nu există temei pentru obligarea acesteia la plata sumei solicitate.

Prin urmare, autoritatea contractantă solicită respingerea integrală a cererii privind cheltuielile de judecată, precum și a contestației formulate de... și menținerea actelor procedurii ca legale și temeinice.

Prin înscrisul nr...., înregistrat la Consiliu cu nr..... a transmis concluzii scrise.

Prin înscrisul nr...., înregistrat la Consiliu cu nr..... a transmis punct de vedere la concluziile scrise formulate de....

Prin înscrisul nr...., înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere la concluziile scrise formulate de....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... 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 autoritate contractantă, a organizat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, publicată în SEAP prin anunțul de participare simplificat nr..... Valoarea estimată a achiziției este de..., fără TVA.

Contestatorul este nemulțumit de modalitatea în care a fost reevaluată oferta sa.

În cauza... a depus cererea de intervenție nr.... înregistrată la CNSC cu nr...., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante cu privire la criticile formulate de către contestatorul....

Referitor la cererea de intervenție formulată, în raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și având în vedere faptul că la data de..., autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de... sub identificatorul „[SCN1159... /...70] CONTESTATIE NGT\_HASMAS-semnata2-s-.pdf”, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în termenul legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de..., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a societății..., împreună cu contestația formulată de....

... debutează acest prim demers al său de contestare prin critici referitoare la modalitatea în care autoritatea contractantă i-a acordat acces la dosarul cauzei.

În ceea ce privește criticile contestatoarei, referitoare la faptul că ofertantul... nu au dovedit caracter confidențial, Consiliul nu le va reține ca întemeiate, întrucât, la dosarul cauzei, există Declarații de confidențialitate ale acestora, în conținutul căreia se regăsesc justificările care respectă dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, coroborat cu cele ale art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 57 alin. (4) din Lege”, respectiv: „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).”

Relevantă, în acest sens, este Hotărârea nr. 6291/2018 emisă de..., 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... 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..., 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 de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.»

De asemenea, Consiliul reține că în cadrul propunerii tehnice depusă de contestator, se regăsește declarația sa de confidențialitate.

Astfel, Consiliul ține seama și de faptul că atât contestatoarea cât și ofertantul... au prezentat declarații de confidențialitate.

Problema confidențialității ofertelor este pusă în discuție de o multitudine de decizii, practica... fiind extrem de bogată, cele mai detaliate și uzitate cauze fiind... CURȚII (...) din 7 septembrie...- cauza C-9... /... Klaipedos... din 14 februarie..., Varec - C.../06, iar recent... Curții (Camera... patra) din... din cauza C-54/21....

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... 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..., 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.../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..., 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 procesulverbal- 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 cărui a fost atribuit contractul, precum și la oferta pe care a prezentat-o acest ofertant. Cu toate acestea, articolul 50 alineatul (4) din Directiva.../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.../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.../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 (... 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.../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.../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... 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 autoritatea contractantă celui care solicită acest lucru.

Contestatoarea face o serie de aprecieri referitoare la nedovedirea caracterului confidențial al ofertelor contestate, solicitând accesul nerestricționat la acestea.

Consiliul mai reține că în cadrul ofertelor depuse de către contestator și celălalt ofertant contestat există documente confidențiale, declarate ca atare de aceștia. Or, în condițiile în care chiar contestatoarea și-a declarat propunerea tehnică și financiară ca fiind confidențiale, nu poate susține că doar oferta sa se încadrează în această situație, iar nu și cea contestată.

Similar celorlalte oferte, nici contestatoarea nu a dovedit caracterul confidențial. Pe de altă parte, a susține că doar propriile documente sunt confidențiale, nu și cele ale contracandidaților, nu poate constitui un argument juridic valid. Astfel, contestatoarea pretinde apărarea confidențialității ofertei sale, în timp ce consideră că documentele contracandidatului nu au acest caracter, aspect ce echivalează cu invocarea inegalității de drepturi între operatorii economici, aspect considerat inadmisibil de Consiliu.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 57 din Legea nr. 98/2016: „(1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/ justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

(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)."*

- 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. 217 din Legea nr. 98/2016 *„(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii.*

*(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale".*

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 autoritatea 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. 98/2016 și derivat din art. 18 alin. (1) din Directiva.../24/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, autoritatea 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, autoritatea 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, autoritatea 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... 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 de atac respectivă** (a se vedea în acest sens... 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... 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 (... 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... 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... din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:....: 91, punctul...)”.**

Așadar, o primă concluzie ce reiese din reglementările expuse este cea a obligației impuse autorității 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, autoritatea 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... reiese, însă, că atunci când se ridică problema caracterului confidențial al informațiilor transmise, autoritatea 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.../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, autoritatea 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 (... din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, punctul 90)” (pct.46 din... 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... 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 (... 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... din 29 -ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10 punctul 101)”.*

În raport de reperele ce reies din cele anterior menționate, se constată că refuzul autorității contractante, de a permite accesul la ofertele depuse în integralitatea lor este justificat.

Declarația se referă la prejudiciile pe care le-ar suferi dacă informațiile confidențiale ar fi dezvăluite concurenței.

Urmare a solicitării contestatorului de a avea acces la dosarul achiziției formulată prin adresa nr....., autoritatea contractantă a transmis contestatorului la data de... adresa nr.....

Autoritatea contractantă permis contestatorului accesul la raportul procedurii după reevaluarea ofertelor ca urmare a măsurilor de remediere adoptate la nivelul autorității contractante și la procesele verbale/ documentele de reevaluare, cu ocultarea informațiilor protejate.

Rezultă că, autoritatea contractantă nu a oferit accesul contestatorului la procesele verbale în care au fost preluate informații, din cadrul ofertelor, declarate ca fiind confidențiale.

În ceea ce privește documentele de lucru ale comisiei de evaluare, solicitările și răspunsurile de clarificare a ofertelor, DUAЕ și documentele de calificare, Consiliul notează că acestea sunt indicate de legiuitor în textul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prin trimiterea la „informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost.”

Extinderea caracterului confidențial asupra documentelor de lucru ale comisiei de evaluare și asupra actelor emise în activitatea de evaluare a ofertelor depășește cadrul legal și nu poate fi luată în considerare la aplicarea prevederii art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul stabilește că sub nicio formă nu poate fi primită conduita autorității contractante de a considera confidențiale actele de lucru ale comisiei de evaluare, o astfel de interpretare a textului de lege înfrângând și obligația respectării principiului transparenței, impusă prin dispoziția art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, interpretarea pe care achizițoarea o aduce textului art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nebizuindu-se pe acesta.

În concluzie, Consiliul stabilește că în mod nelegal autoritatea contractantă nu a acordat contestatorului acces la DUAЕ și documentele de calificare și la procesele-verbale întocmite de comisia de evaluare.

Aceste documente au putut fi vizualizate de către contestatoare la data de..., cu ocazia studierii dosarelor, la sediul Consiliului, acesta din urmă aplicând dispoziția art.... din Legea nr. 101/2016.

În soluționarea contestației depusă de... Consiliul reține următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției postată în SEAP sub identificatorul „[SCN1159... /...06] FisaDate\_DF12389....pdf” autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

„III.....a) *Garantie de participare:*

*Ofertantul va constitui GP în cunatum de....*

*Perioada de valabilitate a garanției de participare va fi cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei, respectiv 6 luni de la data limita de depunere a ofertei stabilită prin anunțul de participare publicat în SEAP. Garanția de participare se constituie conform prevederilor art. 154 din Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.*

*Documentul de plată va fi încărcat în SEAP, semnat cu semnătură electronică, până la data limită de depunere a ofertelor.*

***Nota: AC poate solicita extinderea perioadei de valabilitate a ofertei caz în care perioada de valabilitate a GP trebuie prelungită în mod corespunzător.***

În cadrul caietului de sarcini postat în SEAP sub identificatorul „[SCN1159... /...05] 1.... statii rev...-semnat.pdf.p7s” autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

„12. PERIOADA DE VALABILITATE A OFERTEI

*Oferta trebuie să fie valabilă pentru o perioadă de 6 luni de la termenul-limită de primire a Ofertelor, după cum este specificat acest termen în Anunțul de Participare....) Perioada minimă pe parcursul căreia Ofertantul trebuie să își mențină oferta.*

*În circumstanțe excepționale, înainte de expirarea perioadei de valabilitate a Ofertei, Autoritatea contractantă poate solicita Ofertanților să prelungească perioada de valabilitate a Ofertei, precum și, după caz, a garanției de participare.*

*În cazul în care un Ofertant nu se conformează acestei solicitări, Oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă."*

În cadrul anunțului de participare simplificat autoritatea contractantă a menționat următoarele:

*„VI.3) Informatii suplimentare*

*Cerintele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la marci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifică de fabricație/ prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent".*

*(...)*

**4. Comisia de evaluare va transmite solicitările de clarificări privind ofertele depuse, în SEAP la Secțiunea "SOLICITARI DE CLARIFICARE/INTREBARI". Operatorii economici vor transmite răspunsurile la clarificări și eventualele documente solicitate pe parcursul evaluării ofertelor prin intermediul SEAP (Secțiunea "SOLICITARI DE CLARIFICARE/INTREBARI"), integral în secțiunea corespunzătoare a respectivei solicitări, sub forma unuiu sau a mai multor documente/fișiere distincte semnate cu semnătură electronică extinsă.**

5. Având în vedere că **procedura se desfășoară online**, oferta și documentele care o însoțesc (Propunerea tehnică, Propunerea financiară, formulare, acorduri etc.) au caracter de înregistrări în formă electronică, în sensul Legii nr..... Pentru ca orice înregistrare în formă electronică să aibă caracterul unui act autentic, acesta trebuie să poarte semnătura electronică extinsă a reprezentantului legal al ofertantului. În cazul în care reprezentantul legal mandatează o altă persoană să semneze electronic documentele emise de entitate, în mod obligatoriu mandatul (împuternicirea) trebuie încărcată în SEAP și semnată cu semnătura electronică extinsă."

Pentru a putea participa la procedură, contestatorul a constituit garanția de participare prin virament bancar iar în cadrul formularului de ofertă a menționat *„Suntem de acord ca oferta noastră să rămână valabilă pentru o perioadă de 180 zile, de la data limită de depunere a ofertelor, respectiv până la data de... și oferta va rămâne obligatorie pentru noi și că poate fi acceptată în orice moment înainte de expirarea perioadei menționate."*

În data de..., după cca. 5 luni de la expirarea valabilității ofertelor, autoritatea contractantă solicită prin adresa nr....., trimisă prin e-mail la orele 22:00:16, următoarele:

*„În cadrul procedurii de atribuire menționate anterior au fost formulate contestații împotriva rezultatului procedurii, iar autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere constând în revenirea procedurii la etapa de evaluare a ofertelor.*

*Având în vedere perioada de timp scursă ulterior adoptării măsurilor de remediere și ținând cont de faptul că **termenul de valabilitate al ofertelor depuse și al garanțiilor de participare constituite în cadrul procedurii a expirat între timp**, pentru asigurarea continuării procesului de evaluare cu respectarea principiilor tratamentului egal, transparenței și utilizării eficiente a fondurilor publice, vă solicităm să ne comunicați dacă vă mențineți interesul și participarea în cadrul procedurii de atribuire.*

*În acest sens. vă rugăm ca, în termen de 4 zile lucrătoare de la comunicarea prezentei solicitări, să transmiteți următoarele:*

*1 Confirmarea expresă privind prelungirea..., calculată de la termenul-limită stabilit pentru transmiterea răspunsului la prezenta solicitare (...), cu menținerea tuturor condițiilor tehnice și financiare asumate inițial în cadrul procedurii:*

2. Documente privind prelungirea.... după caz. constituirea unei noi garanții de participare, astfel încât aceasta să acopere integral perioada de valabilitate a ofertei prelunghite:

3. Orice alte documente considerate necesare de către operatorul economic pentru menținerea participării în cadrul procedurii.

**Documentele și confirmările solicitate prin prezenta adresă vor fi transmise exclusiv în format electronic, la adresa de e-mail a autorității contractante:.....**

În lipsa transmiterii, în termenul indicat, a confirmării privind menținerea valabilității ofertei și a documentelor aferente garanției de participare, autoritatea contractantă va considera că operatorul economic nu își mai menține interesul și participarea în cadrul procedurii de atribuire, urmând a continua demersurile necesare cu respectarea prevederilor legale aplicabile.

Pentru evitarea oricărui dubiu, prezenta solicitare nu reprezintă o modificare a condițiilor procedurii și nici o reluare a depunerii ofertelor, ci exclusiv demersul necesar continuării evaluării ofertelor existente după expirarea perioadei inițiate de valabilitate”

La această solicitare contestator nu a răspuns, susținând în cadrul contestației că nu a primit nicio solicitare de clarificări, neintrând în posesia adresei iar până la primirea comunicării rezultatului procedurii nu a avut cunoștință despre existența acesteia.

În soluționare Consiliul reține ca fiind incidente următoarele prevederi legale:

- Art. 101 alin. (4) din HG nr. 395/2016

„(4) Anunțul de participare simplificat conține următoarele informații: (...) j) perioada de timp în care ofertantul trebuie să își mențină oferta valabilă”.

- Art.... din HG nr. 395/2016

„(1) Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.

(2) Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru.

(3) Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. **Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea..., precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă”.**

- art. 137 alin. (1) lit. i) din HG nr. 395/2016

„(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...)

i) **ofertantul refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare”**

În evaluare ofertei depuse de către contestator, comisia de evaluare nu ține cont de modalitatea de comunicare stabilită în cadrul anunțului de participare respectiv **„Comisia de evaluare va transmite solicitările de clarificări privind ofertele depuse, în SEAP la Secțiunea "SOLICITARI DE CLARIFICARE/INTREBARI". Operatorii economici vor transmite răspunsurile la clarificări și eventualele documente solicitate pe parcursul evaluării ofertelor prin intermediul SEAP (Secțiunea "SOLICITARI DE CLARIFICARE/INTREBARI"), integral în secțiunea corespunzătoare a**

***respectivei solicitări, sub forma unuia sau a mai multor documente/fișiere distincte semnate cu semnătură electronică extinsă."***

Autoritatea contractantă a decis că trimite această solicitare de prelungire a valabilității ofertei și a perioadei garanției de participare prin e-mail, fără însă să se asigure că solicitare a fost primită/recepționată de către destinatarul său.

Autoritatea contractantă recunoaște în cadrul punctului de vedere nr.... că nu deține o confirmare de citire ori o confirmare distinctă emisă de serverul destinatar, subliniind că o asemenea confirmare nu este prevăzută de lege.

De asemenea, susține că această solicitare de prelungire a valabilității ofertei nu reprezintă o solicitare de clarificare care să poată să fie trimisă prin SEAP, iar modalitatea de comunicare aleasă este prevăzută la art. 64 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În soluționare Consiliul nu poate reține aceste justificări ale autorității contractante, având în vedere că aceasta nu poate sancționa un operator economic-ofertant cu respingerea ofertei deoarece nu a răspuns la o solicitare de prelungire a ofertei și garanției de participare, care nu a fost primită.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a trimis această solicitare de prelungire, pur formal, doar pentru a bifa îndeplinirea obligației legale și nu pentru a primi răspunsurile de la destinatari, astfel cum rezultă din următoarele aspecte:

- autoritatea contractantă a solicitat prelungirea.... 5 luni de la expirarea lor
- autoritatea contractantă a modificat modalitatea de comunicare cu ofertanții, expres menționată în cadrul anunțului de participare simplificat
- autoritate contractantă a transmis prin e-mail la orele 22:....: 16 (după orele de program) solicitarea de prelungire a ofertelor și perioadei de garanție, fără a se asigura că destinatarul corespondenței a recepționat-o.

Consiliul constată că a fost voința deplină a autorității contractante de a alege e-mail-ul ca modalitate de transmitere către contestator a solicitării de clarificări de prelungire a perioadei de valabilitate a ofertei și perioadei de garanție și pe cale de consecință, și-a asumat implicit și riscurile aferente căii de transmitere alese.

Prin alegerea de a transmite doar pe e-mail, fără a verifica primirea înscrisurilor transmise, autoritatea contractantă a acționat fără diligențele necesare unui bun evaluator al ofertelor, scopul acesteia fiind respingerea cât mai multor oferte din cadrul acestei proceduri de atribuire.

În soluționare Consiliul reține că potrivit raportului procedurii nr.... **urmăre a măsurilor** de remediere luate de autoritatea contractantă la data de... și pronunțarea... nr...., autoritatea contractantă a reevaluat ofertele **cca. 8 luni**, prin respingerea a două, din cele trei oferte depuse, deoarece nu au răspuns la solicitările de prelungire a ofertelor și garanțiile

de participare, trimise pe e-mail după cca. 5 luni de la expirarea lor și declararea drept câștigătoare a singurei oferte admisibile.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că autoritatea contractantă în mod eronat a respins oferta depusă de contestator ca fiind inacceptabilă având în vedere că în speță nu a fost vorba de un refuz de prelungire a perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, în condițiile în care solicitarea nu a fost recepționată de contestator, astfel contestatorul nu a cunoscut conținut solicitării pentru a putea alege dacă va răspunde sau nu la solicitarea autorității contractante.

Respingerea unei oferte pentru neprimirea unui e-mail trimis în afara programului de lucru, în condițiile în care ofertantul a demonstrat un interes real (a constituit garanția de participare prin virament bancar, a formulat anterior contestație, care a implicat constituirea unei cauțiunii), reprezintă o măsură disproporționată și un formalism excesiv.

Scopul procedurii de atribuire este obținerea celei mai bune oferte într-un cadru concurențial, nu vânarea unor erori tehnice de comunicare provocate chiar de autoritatea contractantă. Sancțiunea excluderii trebuie să fie ultima opțiune și care trebuie să penalizeze reaua-credință sau incapacitatea tehnică/financiară dovedită a ofertantului, nu un viciu de comunicare pe e-mail.

Potrivit prevederile art....6 alin. (3) cod civil *„Actul unilateral produce efecte din momentul în care comunicarea ajunge la destinatar, chiar dacă acesta nu a luat cunoștință de aceasta din motive care nu îi sunt imputabile”* care potrivit art. 231 din Legea nr. 98/2016 completează prevederile legale în domeniul achizițiilor, actele unilaterale supuse recepției, cum este solicitarea autorității contractante, își produc efectele numai din momentul în care ajung la destinatar.

Simplul fapt că autoritatea contractantă a apăsă butonul „Send” la ora 22:...: 16 nu înseamnă că actul a intrat în sfera de cunoaștere a ofertantului. Serverele pot bloc... e-mailuri (Spam/Firewall), iar în absența unui „...” *valid*, a unei confirmări de primire din partea destinatarului sau a încărcării solicitării în SEAP, prezumția de comunicare nu poate opera.

Argumentul autorității contractante că prelungirea ofertei *„nu este o clarificare”* este absurd. Orice solicitare adresată unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire organizată online în scopul evaluării/menținerii ofertei trebuie să aibă o formă verificabilă.

La data de..., oferta depusă în... era caducă de 5 luni. Prevederea art.... din HG 395/2016 menționează că autoritatea contractantă *„are obligația de a solicita prelungirea”*, această obligație trebuia exercitată în interiorul termenului de valabilitate. Solicitarea trimisă la 5 luni distanță este lipsită de bază legală, iar lipsa răspunsul la o solicitare nelegală nu poate atrage o sancțiune legală.

Față de aceste aspecte, criticile contestatorului sunt întemeiate urmând a fi admise.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depusă de..., Consiliul reține următoarele:

În cadrul proiectului tehnic postat în SEAP sub identificatorul „[SCN1159... /...03] 4. PTh statii reincarcare Hasmas-semnat.pdf.p7s” autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

„4. Descrierea generală a investiției:

Obiectivul prezentei investiții este de a crea 4 puncte de reîncărcare, prin montarea a 2 stații de reîncărcare după cum urmează:

(...)

Stațiile de reîncărcare pentru vehicule electrice vor fi formate din două puncte de reîncărcare fiecare, cu următoarele caracteristici:

- un punct de reîncărcare permite încărcarea multistandard **în curent continuu**, la o putere de min 60kW;

- un punct de reîncărcare permite încărcarea **în curent alternativ** la o putere de 22 kW a vehiculelor electrice, stația de reîncărcare va permite încărcarea simultană la puterile declarate.

- având în vedere dotarea multistandard la încărcarea DC stația va permite încărcarea simultană a două mașini indiferent conectorul utilizat (AC-DC, DC-DC)

Alimentarea acestora cu energie electrică se va executa în conformitate cu avizele tehnice de racordare și se va realiza din cel mai apropiat punct de racordare din rețeaua publică de distribuție, care poate furniza puterea necesară.

5. Caracteristici tehnice și parametri specifici obiectivului de investiții:

**Stațiile de reîncărcare vor fi formate din două puncte de reîncărcare DC și unul AC**, alimentate de același punct de livrare din rețeaua publică de distribuție, din care un punct de reîncărcare permite reîncărcarea multistandard în curent continuu, la o putere >... kW, și un punct de reîncărcare permite reîncărcarea în curent alternativ la o putere > 22 kW a vehiculelor electrice. Stația de reîncărcare va permite reîncărcarea simultană la puterile declarate. Stațiile de reîncărcare vor respecta standardul IFC... (Sistem de încărcare conductivă pentru vehicule electrice).

Stațiile de reîncărcare vor fi echipate cu conectori de tip 2 pentru vehicule, conform descrierii din Standardul EN62196-2, pentru încărcarea în curent alternativ, și conectori ai sistemului de reîncărcare combinat... 2, conform descrierii din Standardul EN62...6-3, pentru încărcarea în curent continuu, respectiv CHAdeMO. **Stațiile de reîncărcare comunică prin protocol de tip... - minim... J certificat și dispun de meniu în limba română**, maghiara, germana și limba engleză. Pe amplasamentul stațiilor de reîncărcare se asigură două locuri de parcare, egal cu numărul punctelor de reîncărcare aferente stațiilor, destinate exclusiv încărcării vehiculelor electrice, marcate cu culoarea verde, cu imaginea din panoul de informare. Suprafața de teren ocupată este de minim 21 mp. Marcajul se va menține pe toată perioada de implementare și monitorizare a proiectului.

Se prevede semnalizarea corespunzătoare și vizibilă a spațiilor în care sunt instalate stațiile de reîncărcare, în concordanță cu standardele europene și naționale în domeniu, potrivit panoului de informare. Se va monta pentru fiecare stație de reîncărcare câte un panou de informare.

(...)

Caracteristici aplicație/platformă de administrare:

- Stațiile vor fi echipate și vor fi pregătite pentru instalarea într-o platformă de operare/administrare a stațiilor prin care să poată fi gestionate;
- Prin platforma de operare Beneficiarul trebuie să aibă acces la toate datele de încărcare și utilizare.
- Beneficiarul trebuie să poată descărca baza de date cu încărcările efectuate
- Platforma trebuie să permită taxarea încărcărilor direct prin card de credit/debit fără a fi nevoie să se logheze într-o aplicație și să dețină încă o modalitate de plată prin aplicație, pentru clienții frecvenți.
- Meniu pentru monitorizarea sesiunilor de încărcare ce trebuie să includă: nume stație, conectorul utilizat, utilizatorul și contul/cardul folosit pentru autentificare,

data și ora începere sesiune, data și ora încheiere sesiune, durata în minute, energia electrică încărcată, prețul pe minut sau kwh, total

- Platforma trebuie să aibă posibilitatea de a permite administratorului să stabilească tariful, cat si emiterea de cartele cu preturi preferențiale pentru fiecare stație in parte;

Platforma trebuie sa poată emite factura fiscala utilizatorului care va folosi stația de încărcare prin aplicația mobilă."

Prin răspunsul la solicitările de clarificări postat în SEAP sub identificatorul „[SCN1159... /...] Raspuns consolidat clarificari....-semnat.pdf.p7s” la întrebarea:

„7. Intrebare:

Statiile sunt cerute sa aiba versiune de comunicatie "Versiune...: minim... J

Detinerea acestui lucru este posibila doar prin... statiilor de incarcare de catre un laborator certificate si obtinerea unui certificate de conformitate eliberat de... (...), singurul care poate emite astfel de certificari.

Avand in vedere exodul de produse chinezești care declara ca detin comunicatie... dar care in realitate nu detin asa ceva sau comunicatia nu este conforma cu standardul, cerinta de certificare a comunicatiei... este obligatorie.

... a protocolului...J cuprinde mai multe niveluri:

- Subset - certifica corespondenta cu cor-ul de comunicare...
- Full - certifica indeplinirea tuturor cerintelor... incluzand cerintele suplimentare mentionate in core
- Security - certifica indeplinirea cerintelor software si hardware de protejare a comunicatiei intre statia de incarcare si softul de monitorizare.

Pentru ca autoritatea sa poata avea certitudinea ca statiile achizitionate corespund acestor standard (obligativitate prin ghidul de finantare), va rugam sa confirmati ca statiile de incarcare trebuie sa detina certificare „...” si „...” pentru indeplinirea tuturor cerintelor....

Doar aceste certificari fac dovada ca statiile intr-adevar detin acest protocol de comunicatie si asigura securitatea comunicatiei cu serverul de monitorizare.

Va rugam sa confirmati necesitatea prezentarii celor doua certificate” autoritatea contractantă a răspuns:

**„Statiile de incarcare trebuie sa detina certificare „...” si „...” pentru indeplinirea tuturor cerintelor... conform solicitarilor din proiect și fișă tehnică anexată.”**

Pentru îndeplinirea acestor cerințe... a depus următoarele înscrisuri:

- Certificatul..... eliberat de...
- Certificatul... Security....., eliberat de...
- iar cu privire la caracteristici aplicație/platformă de administrare, aceasta nu le detaliază în cadrul propunerii tehnice.

În cadrul fișei de reevaluare a propunerii tehnice depusă de... - fișierul denumit „..... Fisa\_reevaluare\_tehnica\_GENERAL\_SECURITY.pdf” autoritatea contractantă a reținut următoarele:

|                                                                                                                                                                                              |                                |                                                                                                                                                                                         |                              |                     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|---------------------|
| <b>Certificat... eliberat de un laborator acreditat, sau similar</b><br>Stațiile de încărcare trebuie să dețină certificare „...” și „....<br>... „pentru îndeplinirea tuturor cerințelor... | ... și Security eliberat de... | Cerința autorității contractante privind Certificatul..... și Security..... eliberat de..., pentru securitate îmbunătățită protocol....J, îndeplinește cerința Autorității Contractante | Nu sunt necesare clarificări | Cerință îndeplinită |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|---------------------|

iar cu privire la aplicație/platforma de administrare autoritatea contractantă nu face nicio reevaluare astfel cum a procedat în etapa de

reevaluare a ofertantului contestator în fișierul denumit „....  
*Fisa\_reevaluare\_tehnica\_NEXT\_GENERATION.pdf*”

Procedând la verificarea certificatelor anexate de... în propunerea tehnică și menționate de autoritatea contractantă în fișa de reevaluare, Consiliul reține următoarele:

- ... a ofertat stația:  
„EVMS CCS2 + CHAdeMO + Type 2  
Capacitate sistem (kW):... kW DC setabila + 22 kW AC setabila  
Module putere DC 2 x 30kW extensibila la 5x30kW (asigura functionarea statiei cu restul modulelor in cazul in care un modul se defecteaza)  
Utilizare incarcare: Incarcare simultana a 2 masini in regim DC/AC”
- în cadrul Certificatul..... eliberat de... este menționată denumirea produsului EVMS având tip tensiune: DC (curent continuu), nefiind menționat că produsul testat ar permite și încărcarea în curent alternativ
- certificatul... Security....., eliberat de... menționează tipul produsului EVMS fără a indica specificațiile tehnice ale acestuia
- procedând la verificarea site-ului oficial al emitentului certificatelor..., ...Consiliul constată că cele două certificate sunt retrase, motivul fiind „Incorrect product designation”

Fără a face vreo minimă verificare nici cu privire la caracteristici aplicație/platformă de administrare ofertate și nici cu privire la certificatele... depuse, comisia de evaluare declară admisibilă și ulterior câștigătoare oferta depusă de... cu încălcarea următoarelor prevederi legale:

- Art. 123 din HG nr. 395/2016

„(1) **Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire**, în condițiile art. 57 alin. (4) din Lege.

(2) Autoritatea contractantă are dreptul să solicite în original orice document cu regim special a cărui valabilitate este condiționată de prezentarea în această formă.

- Art.... alin. (1) din HG nr. 395/2016

„**Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate** stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant”.

- Art. 133 din HG nr. 395/2016

„(1) **Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.**

(2) **Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.**

Consiliul reține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale, având în vedere că membrii comisiei de evaluare aveau obligația de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, potrivit art. 1... alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

În situația în care comisia de evaluare avea neclarități cu privire la documentele și informațiile care se regăsesc în ofertele depuse, aveau dreptul de a solicita clarificări potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 134 din HG nr. 395/2016 și nu de a declara admisibilă o

ofertă în baza unor documente care au fost valabile la momentul depunerii ofertei și care ulterior au fost retrase de eminentul acestora și fără verificarea tuturor specificațiilor tehnice, în speță caracteristicile aplicației/platformei de administrare

**... dell'Adda SpA vs.... SpA (C-42/13) considerentul 44**  
**„Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens... Comisia/... di Frutta, C-496/99 P, EU: C: 2...4: 236, punctele...-111)”.**

La punctul 39 din... pronunțată în cauza C-.../15... **a reținut** că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special... din 10 octombrie....., C336/12, EU: C:....., - punctul 40, și... din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C42/13, EU: C:....., punctele -42 și...)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prez-enta hotărâre, autoritatea contractantă are **obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit**” și a precizat că „**ac-eastă considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură**”.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile și obligatorii pe toată perioada de valabilitate a ofertei, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia.

În cauza **C-42/13... a reținut** că:

**„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens..., C 336/12, EU: C:....., punctul 40).**

**.... Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18.**

**44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică**

*formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.*

Astfel, la art. 2 din Legea nr. 98/2016 legiuitorul a stabilit scopul legii, de asigurare a cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială, ce instituie în materia achizițiilor publice principiul eficienței economice a utilizării fondurilor. Potrivit art. 65 și art. 133 din HG nr. 395/2016, pentru atingerea acestui scop revine comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante obligația de a evalua complet toate ofertele depuse pentru atribuirea contractului de achiziție publică, atât sub aspectul elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în vreme ce obligația de justificare revine ofertantului, dator să furnizeze, în termenul indicat de autoritatea contractantă, datele necesare stabilirii modului de îndeplinire a condițiilor de fond a admisibilității ofertei, obligație necesară și adecvată eliminării riscului de neexecutare a contractului, dar și al celui de fraudare a drepturilor celorlalți participanți prin instituirea unui tratament preferențial la depunerea ofertei.

În speță se reține necesitatea unei evaluări riguroase a ofertei declarată câștigătoare în condițiile în care comisia de evaluare nu a efectuat nicio verificare a propunerii tehnice în raport de specificațiile din caietul de sarcini și nici a certificatelor prezentate de acesta în susținerea ofertei sale.

Cu privire la aplicația/platformă de administrare Consiliul reține că documentația de atribuire cuprindea caracteristici tehnice minime:

*„Stațiile vor fi echipate și vor fi pregătite pentru instalarea într-o platforma de operare/administrare a stațiilor prin care sa poată fi gestionate;*

*Prin platforma de operare Beneficiarul trebuie sa aibă acces la toate datele de încărcare si utilizare.*

*Beneficiarul trebuie să poată descărca baza de date cu încărcările efectuate*

*Platforma trebuie sa permită taxarea încărcărilor direct prin caid de credit/debit fără a fi nevoie sa te loghezi într-o aplicație si sa dețină încă o modalitate de plata prin aplicație, pentru clienții frecvenți.*

*Meniu pentru monitorizarea sesiunilor de încărcare ce trebuie să includă: nume stație, conectorul utilizat, utilizatorul și contul/caidul folosit pentru autentificare, data și ora începere sesiune, data și ora încheiere sesiune, durata în minute, energia electrică încărcată, prețul pe minut sau kwh, total*

*Platforma trebuie să aibă posibilitatea de a permite administratorului să stabilească tariful, cat si emiterea de cartele cu preturi preferențiale pentru fiecare stație in parte; Platforma trebuie sa poată emite factura fiscala utilizatorului care va folosi stația de încărcare prin aplicația mobila”, care nu au fost reevaluate de autoritatea contractantă, în fișa de evaluare neexistând nicio mențiune astfel cu a procedat autoritatea contractantă în cadrul fișei de evaluare a ofertei contestatorului.*

Astfel nu se poate considera, că aceste cerințe impuse s-ar referi la viitor și ar afecta doar executarea contractului, cât timp erau incluse în

documentația de atribuire, iar analiza în întregime a ofertei nu se poate face prin raportare exclusivă la momentul depunerii ofertei sau pur formal, ci inclusiv prin prisma dispozițiilor art. 207 din Legea nr. 98/2018 care impun stabilirea ofertei câștigătoare prin îndeplinirea „*în mod cumulativ următoarele condiții*”:

a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162;

b) oferta respectivă a fost depusă de un ofertant care îndeplinește criteriile privind capacitatea și, dacă este cazul, criteriile de selecție și nu se află sub incidența motivelor de excludere”, normă ce are ca scop prevenirea neexecutării contractului prin încredințarea autorității contractante asupra deplinei capacități a ofertantului de îndeplinire a obligațiilor, precum și prin prisma dispozițiilor art.... alin. (1) din HG nr. 395/2016 care stabilesc caracterul obligatoriu al ofertei, din punct de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant, perioadă de valabilitate ce trebuie stabilită conform alin. (2) al aceluiași art.... astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului cadru.

Obligația de diligență ce revine autorității în examinarea cu atenție a tuturor elementelor pertinente cauzei pentru a înlătura îndoielile și pentru a clarifica propunerea tehnică depusă de....

Relevante sunt și considerentele Deciziei nr.... pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, că o astfel de obligație de evaluare a ofertelor trebuie analizată din perspectiva finalizării etapei de verificare a admisibilității ofertei, pentru a se putea trece la faza următoare de verificare, așa cum rezultă din art. 207 din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (4) din HG nr. 395/2016, nefiind permisă intrarea în ultima etapă oferte neverificate complet sub aspectul conformității sau acceptabilității lor, care, în consecință, prezintă riscul unei eventuale inadmisibilități.

... în cauzele conexate **C-285/99 și C-286/99 -... SpA -... di Costruzioni împotriva ANAS - Ente nazionale per le strade și Società Italiana per Condotte d'Acqua SpA (C-285/99) și.... Mantovani SpA împotriva ANAS - Ente nazionale per le strade și... (C-286/99) la para. 57 a reținut următoarele: „Existența unei dezbateri contradictorii, reale și serioase, asupra valabilității ofertei tehnice, plasată în momentul procedurii de examinare a ofertelor, impune justificarea ofertei prin prezentarea de lămuriri din partea candidatului, cu scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că viabilitatea ofertei sale, aceasta constituind o cerință a Directivei 2...4/18 în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi”.**

Principiul egalității de tratament și cel al transparenței statuate în art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr. 98/2016 presupun ca pe tot parcursul procedurii de atribuire autoritatea contractantă să stabilească și să aplice reguli, cerințe și criterii identice pentru toți operatorii economici, garantându-le șanse egale de atribuire a contractului, iar acest principiu

trebuie să se reflecte într-o egalitate de oportunități, respectiv în tratamentul echitabil al operatorilor economici din perspectiva stabilirii cerințelor, precum și într-o egalitate de rezultat prin tratamentul echitabil al operatorilor economici din perspectiva aplicării cerințelor.

În jurisprudența... (... din..., C-21/03 și C-34/03, Fabricom v. Belgium) s-a evidențiat că principiul tratamentului egal obligă ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit și ca situații diferite să nu fie tratate în același mod, cu excepția cazului în care un astfel de tratament este justificat în mod obiectiv.

Un atare scop nu poate fi atins decât pe calea..., solicitarea de clarificări din partea autorității contractante dovedindu-se necesară și trebuind să aibă un obiect precis și concret fiind pe deplin justificată.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă a ales să nu verifice propunerea tehnică depusă de... potrivit specificațiilor din caietul de sarcini.

De asemenea trebuie avute în vedere dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 20 alin. (2) HG nr. 395/2016, care statuează că: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire. Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”*.

De asemenea art. 123 alin. (1) HG nr. 395/2016 menționează că **„ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentatiei de atribuire”**.

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că autoritatea contractantă are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerile tehnice depuse de ofertanți sunt conforme, numai în urma obținerii și verificării detaliilor specificațiilor tehnice ofertate putând stabili conformitatea, realitatea și corectitudinea acestora.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini și de a evalua propunerile tehnice în conformitate cu criteriile de atribuire, așa cum este prevăzut la art. 1... alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această

verificare în situația ofertei depuse de... nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de lege.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator, cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei depusă de..., Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat modul nereserios de evaluare a acestei oferte.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de... în contradictoriu cu... și pe cale de consecință va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de..., va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va dispune reevaluarea ofertelor depuse de... și... potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Referitor la solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuieli de judecată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul le va respinge ca nedovedită, la dosarul cauzei nefiind depus nici un mijloc de probă.

Pentru aceste motive,  
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,  
**CONSILIUL DECIDE:**

Admite în parte contestația formulată de... în contradictoriu cu... ca nefondată cererea de intervenție formulată de..., anulează raportul procedurii și actele subsecvente și dispune reevaluarea ofertelor depuse de... și... potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nedovedită solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuieli de judecată.

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.

**PREȘEDINTE,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

Redactat practica deciziei:...

... în 5 exemplare originale, conține 32 (treizecișidouă) pagini.