

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

I. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 16.02.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8096/17.02.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin av. Ioan-..., împotriva adresei nr. 358/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, divizat pe loturi, având ca obiect „*Contract de furnizare produse având ca obiect «Dotarea unităților de învățământ din comuna ..., județul ... cu dispozitive și echipamente de protecție necesare prevenirii răspândirii infecției cu virusul SARS-COV-2» lot 1, 2, 3, 4*”, se solicită, pentru lotul 2, anularea adresei nr. 358/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, reevaluarea ofertelor depuse de către ... și ..., precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu respectiva contestație.

II. Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent din 16.02.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8129/17.02.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin av. ..., împotriva adresei nr. 362/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, emise de către aceeași autoritate contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită, pentru lotul 4, anularea adresei nr. 362/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, reevaluarea ofertelor depuse de către ..., ... și ..., obligarea autorității contractante la punerea la dispoziție a accesului neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ..., precum și obligarea autorității

contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu respectiva contestație.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. 409/2023 și nr. 410/2023, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8096/17.02.2023 și nr. 8129/17.02.2023, urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 409/2023.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 10154/28.02.2023, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea în principiu și pe fond a acesteia, precum și respingerea contestației ... ca neîntemeiată, pentru lotul 2.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

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

I. 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 ... critică modalitatea autorității contractante de evaluare a ofertelor depuse de către ... și ..., pentru lotul 2.

La data de 12.01.2023, autoritatea contractantă a publicat anunțul publicitar nr. ... aferent procedurii simplificate, divizată în patru loturi, printre care și Lotul nr. 2 - Achiziția de dezinfectanți și săpun antibacterian.

Având experiență similară, contestatorul arată că a decis să oferteze produsele necesare procedurii, în conformitate cu specificațiile tehnice regăsite în caietul de sarcini.

Printre produsele pe care autoritatea contractantă dorea să le achiziționeze, se enumeră și produsul: „Săpun lichid antibacterian pentru utilizare în dispenser automat” - poziția nr. 4.

În conformitate cu caietul de sarcini, specificațiile tehnice ale produsului prevedeau următoarele:: „[...] *Spectru de activitate: bactericid EN 1276 și EN 1499, Levuricid EN 1650, Virucid Dovedit prin standardul EN 14476 - Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din*

momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 2 luni, dovedită prin probe obiective” și se citează, sub formă tabelară, pct. 3.4.2.4. din caietul de sarcini.

Raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care se constată că prevederile din caietul de sarcini anterior menționate și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligația de a analiza și 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, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini și în măsurile de remediere dispuse.

Prin urmare, contestatorul a decis să se conformeze specificațiilor tehnice impuse de către autoritatea contractantă și a oferat produsele respective.

La data de 14.02.2023, autoritatea contractantă a publicat raportul procedurii și a transmis comunicarea prin care contestatorul a fost informat cu privire la faptul că oferta sa este declarată ca fiind admisibilă, însă necâștigătoare, oferta câștigătoare fiind oferta depusă de către ...

La data de 15.02.2023, contestatorul a solicitat autorității contractante accesul la dosarul de atribuire, iar, în urma analizei efectuate, a constatat faptul că ofertele operatorilor ... și ... sunt neconforme, pentru motivele de mai jos.

Ofertele ... și ... sunt neconforme, prin raportare la mențiunea din documentația de atribuire referitoare la produsul „Săpun lichid antibacterian”, având ca spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., acesta a oferat produsul ... Davera Soap cu Avizul nr. 4218BIO/O1/12.24. Din analiza avizului de biocid și a documentelor depuse, reiese faptul că produsul oferat nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide EN 1650.

Prin urmare, oferta depusă nu respectă cerințele stricte și obligatorii ale caietului de sarcini.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., acesta a oferat produsul Klinoderm cu Avizul nr. 5790BIO/O1/12.24. Din analiza avizului de biocid și a documentelor depuse, reiese faptul că produsul oferat nu respectă

cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide EN 1650.

Prin urmare, oferta depusă nu respectă cerințele stricte și obligatorii ale caietului de sarcini.

Contestatorul apreciază că incidente în prezenta cauză sunt prevederile art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) ale H.G. nr. 395/2016, pe care le citează.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 2, anularea adresei nr. 358/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, reevaluarea ofertelor depuse de către ... și ..., precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu respectiva contestație.

Prin punctul de vedere nr. 432/27.02.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 9836/27.02.2023, ... solicită respingerea contestației ..., pentru lotul 2, ca nefondată și menținerea, ca temeinic și legal, a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, având în vedere considerentele expuse în continuare.

În primul rând, față de solicitarea contestatorului de a dispune anularea raportului procedurii nr.348/14.02.2023, autoritatea contractantă o consideră nelegală, întrucât nu poate fi vorba despre anularea totală a raportului procedurii, în condițiile în care contestația vizează doar lotul nr. 2 din cadrul procedurii. Or, raportul procedurii cuprinde toate cele 4 loturi ce au făcut obiectul procedurii simplificate.

Drept urmare, se solicită să se constate nelegalitatea unei astfel de solicitări și să fie respinsă ca atare.

Astfel, evaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului nr. 2 s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, iar susținerile contestatorului sunt neîntemeiate.

În fapt, la data de 12.01.2023, autoritatea contractantă a publicat în SICAP anunțul de participare nr. ..., din care, lotul nr. 2 vizează achiziția de dezinfectanți și săpun antibacterian, fiind depuse trei oferte, care au fost analizate de comisia de evaluare și declarate ca fiind conforme și admisibile.

Susținerile contestatorului sunt lipsite de relevanță și orice fel de fundament.

Referitor la argumentarea contestatorului cu privire la faptul că „Ofertele ... și ... sunt neconforme”, deoarece nu ar respecta cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN1276 și a eficacității Levuricide EN1650, pentru săpunul lichid antibacterian, pentru utilizare în dispenser automat, autoritatea contractantă aduce în vedere următoarele:

Comisia de evaluare a constatat că informațiile prezentate în propunerea tehnică, în raport cu cerința minimă solicitată în caietul de sarcini/fișa de date/anexa formular propunere tehnică, îndeplinesc cerințele autorității contractante. Informațiile se referă la cerințele

tehnice pe care le îndeplinesc produsele oferțate (avize, ambalare, etichetare, testări, materiale și compoziție).

Contestatorul susține că din analiza avizului nr. 5790BIO/01/12.24, prezentat de ofertantul ... reiese faptul că nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide testată conform standardului EN 1650, fără a prezenta vreun argument concret care să susțină această afirmație.

Or, analizând avizul respectiv, se observă, în pagina nr. 2, faptul că la cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului EN 13727, care este echivalent al standardului EN 1276 și EN 1499, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624, care este echivalent al standardului EN 1650. Adică standardele prezentate sunt echivalent al celor care reprezentau cerințele minime pe care produsele oferțate trebuie să le respecte.

Totodată, contestatorul susține că din analiza avizului nr. 4218BIO/01/12.24, prezentat de ofertantul ..., reiese faptul că nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide testată conform standardului EN 1650, fără a prezenta vreun argument concret care să susțină această afirmație.

Or, analizând avizul respectiv, se observă în pag. nr. 2, faptul că la cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului EN 13727, care este echivalent al standardului 1276 și EN 1499, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624, care este echivalent al standardului EN 1650. Adică standardele prezentate sunt echivalent al celor care reprezentau cerințele minime pe care produsele oferțate trebuie să le respecte.

Pentru a susține expunerea situației de fapt susmenționate, autoritatea contractantă prezintă în mod sintetic, în cele ce urmează, standardele elaborate de organisme de standardizare, referitoare la modalitatea de testare a produselor biocide pentru verificarea și atestarea eficienței bactericide.

Standardul cu nr. SR EN 13727, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a dezinfectantelor chimice pentru instrumentarul utilizat în domeniul medical, cu microorganisme de testare, *Pseudomonas aeruginosa*, *Escheria coli*, *Staphylococcus aureus*, *Enterococcus faecium* și *Enterococcus hirae*.

Standardul cu nr. SR EN 1276, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agro-alimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități, cu microorganisme de testare *Pseudomonas aeruginosa*,

Escherichia coli, *Staphylococcus aureus* și *Enterococcus hirae*, cu o reducere logaritmică.

Standardul cu nr. SR EN 13624, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical, cu microorganisme de testare *Candida albicans* și *Aspergillus niger*.

Standardul cu nr. SR EN 1650, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități, cu microorganisme de testare *Candida albicans* și *Aspergillus niger*.

Având în vedere că autoritatea contractantă a impus prin caietul de sarcini (pag. 2) că „*Specificațiile tehnice care indică un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu, ori care se referă la mărci, brevete, tipuri, origine sau la o producție specifică sau la standarde sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a caracteristicilor produselor ce urmează a fi achiziționate și nu au ca efect eliminarea anumitor operatori economici și vor fi considerate însoțite de mențiunea «sau echivalent»*”, aspect prevăzut și în cadrul punctului 6.3 „Informații suplimentare” din anunțul de participare nr. ... din 12.01.2023, aferent prezentei proceduri de atribuire, comisia de evaluare, în mod corect și legal, a declarat ofertele ca fiind conforme. Dacă ar fi procedat după cum susține contestatorul, anume să declare neconforme ofertele, pe lângă faptul că ar fi încălcat dispozițiile legale, și-ar fi încălcat propriile condiții impuse. Or, comisia de evaluare este datoare să analizeze fiecare ofertă în conformitate cu cele impuse prin caietul de sarcini, dar nu are dreptul să nu-și respecte propriile condiții impuse.

De altfel, din avizul nr. 1887BIO/01.12.24, prezentat de contestator, se observă, în pagina nr. 2, faptul că la cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului EN 13727 și EN 1499, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624. Adică standardele prezentate sunt aceleași ca și cele regăsite în avizele celorlalți doi ofertanți.

Prin urmare, comisia de evaluare, conform principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, nu a discriminat niciun ofertant, aplicând un tratament egal acestora.

Așadar, având în vedere cele prezentate, este evident că argumentele contestatorului sunt lipsite de relevanță și orice fel de fundament, drept pentru care nu se impune anularea raportului procedurii și nici a actelor subsecvente, inclusiv a comunicării nr. 358/14.02.2023 și nici reevaluarea ofertelor.

În ce privește solicitarea de a obliga autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată, aceasta precizează că o astfel de solicitare

este nefondată, în condițiile în care contestatorul a urmat calea administrativ-jurisdicțională, prevăzută la art. 4 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, contestația fiind depusă conform art. 8 din același act normativ. Or, în atare condiții, potrivit art. 4 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, nu se instituie obligația achitării taxei judiciare de timbru.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 28.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 10113/28.02.2023, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere al autorității contractante nr. 432/27.02.2023, prin care solicită respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă, având în vedere următoarele motive:

Printre produsele pe care autoritatea contractantă dorea să le achiziționeze se enumeră și produsul: „Săpun lichid antibacterian pentru utilizare în dispenser automat” – poziția nr. 4.

În conformitate cu caietul de sarcini, specificațiile tehnice ale produsului prevedeau următoarele:: „[...] *Spectru de activitate: bactericid EN 1276 și EN 1499, Levuricid EN 1650, Virucid Dovedit prin standardul EN 14476 – Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 2 luni, dovedită prin probe obiective*”.

Raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care se constată că prevederile din caietul de sarcini anterior menționate și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare.

Standardele prevăzute în caietul de sarcini sunt stricte și obligatorii, nefiind susceptibile de a avea echivalent, așa cum în mod greșit consideră autoritatea contractantă.

Testarea conform Standardului EN 1499 se efectuează prin Dezinfecția igienică a mâinilor prin spălare. Metodă de încercare și prescripții (faza 2, etapa 2).

Testarea conform Standardului EN 1650 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități (cum este și cazul prezentei proceduri pentru care dezinfectanții sunt achiziționați în scopul de a fi folosiți în domeniul instituțional).

Testarea conform Standardului EN 13624 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical.

Testarea conform Standardului EN 13727 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide în domeniul medical.

Prin urmare, standardele EN 13624 și EN 13727, respectiv cele două standarde care sunt prevăzute în avizul produsului oferat de către operatorii ... și ..., sunt efectuate pentru domeniul medical și nu pot fi declarate ca fiind echivalente ale standardului EN 1499, respectiv EN 1650, care sunt standarde pentru domeniul instituțional.

Produsele achiziționate sunt destinate folosirii acestora în domeniul instituțional și nicidecum în domeniul medical.

Contestatorul supune în atenția Consiliului faptul că autoritatea contractantă nu se poate substitui unui organism de standardizare și să stabilească că anumite standarde sunt echivalente altor standarde, când fiecare standard are specificitatea lui, după cum s-a arătat anterior.

Ofertele ... și ... sunt neconforme

Cum deja s-a precizat în contestație, ... și ... au oferat produsul ... Davera Soap cu Avizul nr. 4218BIO/01/12.24.

Din analiza avizului de biocid și a documentelor depuse, reiese faptul că produsul oferat nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1499 și a eficacității Levuricide EN 1650. Prin urmare, oferta depusă nu respectă cerințele stricte și obligatorii ale caietului de sarcini.

Incidente în prezenta cauză sunt prevederile ale art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, citate.

Așadar, se observă faptul că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale menționate anterior atât cu privire la oferta ..., cât și cu privire la oferta ..., nerespectându-și propria documentație de atribuire.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante conform căreia în avizul produsului oferat se află aceleași standarde, se supune în atenția Consiliului faptul că în documentația depusă de către contestator se află rapoartele de testare conform standardelor EN 1499 și EN 1650, pe care autoritatea contractantă nu le-a studiat (deși au făcut parte din oferta tehnică), și nu se află în avizul de biocid al produsului.

Prin urmare, îndeplinirea cerinței privind eficacitatea conform standardelor EN 1650 și EN 1499 se poate face și prin rapoarte de testare, nu doar prin prezentarea avizului de biocid.

Având în vedere toate argumentele prezentate anterior, ... solicită Consiliului respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă și admiterea contestației astfel cum a fost formulată, inclusiv obligarea acesteia la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație, care este reprezentată de cheltuielile cu avocat (și nu cu achitarea taxei judiciare de timbru cum în mod greșit a interpretat autoritatea contractantă).

II. 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 ... critică modalitatea autorității contractante de evaluare a ofertelor depuse de către ..., ... și ..., pentru lotul 4.

La data de 12.01.2023, autoritatea contractantă a publicat anunțul publicitar nr. ... aferent procedurii simplificate, divizată în patru loturi, printre care și Lotul nr. 4 - Achiziția de dezinfectanți suprafețe.

Având experiență similară, contestatorul a decis să ofere produsele necesare procedurii, în conformitate cu specificațiile tehnice regăsite în caietul de sarcini.

În conformitate cu caietul de sarcini, specificațiile tehnice ale produsului prevedeau următoarele: „[...] *Spectru de activitate: bactericid EN 1276, Levuricid EN 1650, Virucid EN 14476 - Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 30 zile*” și se citează, sub formă tabelară, pct. 3.4.4.1. din caietul de sarcini.

Raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care se constată că prevederile din caietul de sarcini anterior menționate și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligația de a analiza și 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, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini și în măsurile de remediere dispuse.

Prin urmare, contestatorul a decis să se conformeze specificațiilor tehnice impuse de către autoritatea contractantă și a oferat produsele respective.

La data de 14.02.2023, autoritatea contractantă a publicat raportul procedurii și a transmis comunicarea prin care contestatorul a fost informat cu privire la faptul că oferta sa este declarată ca fiind admisibilă, însă necâștigătoare, oferta câștigătoare fiind oferta depusă de către ...

La data de 15.02.2023, contestatorul a solicitat autorității contractante accesul la dosarul de atribuire, iar, în urma analizei efectuate, a constatat faptul că ofertele operatorilor ... și ... sunt neconforme, pentru motivele de mai jos.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., se face precizarea faptului că accesul i-a fost îngăduit, întrucât propunerea tehnică a fost declarată, în mod nelegal, ca fiind confidențială.

Contestatorul arată că ofertele ..., ... și ... sunt neconforme atât sub aspectul legat de neprobarea (i) ca spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476 cât și sub aspectul legat de (ii) neprezentarea unei perioade de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., acesta a oferat produsul ... Dezinfecant Suprafețe cu Avizul nr. 2266BIO/02/12.24. Din verificarea documentației puse la dispoziție, reiese faptul că operatorul respectiv nu a demonstrat prin niciun document depus perioada de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., acesta a oferat produsul ... Dezinfecant Suprafețe cu Avizul nr. 2266BIO/02/12.24. Din verificarea documentației puse la dispoziție, reiese faptul că operatorul respectiv nu a demonstrat prin niciun document depus perioada de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile.

În ceea ce privește oferta operatorului ..., acesta a oferat produsul Dermofarm Dezinfecant Suprafețe cu avizul nr. 5093BIO/02/12.24. Din analiza avizului de biocid și a documentelor depuse, reiese faptul că produsul oferat nu respectă cerința obligatorie stabilită prin caietul de sarcini, respectiv eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650.

Contestatorul apreciază că incidente în prezenta cauză sunt prevederile art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) ale H.G. nr. 395/2016, pe care le citează.

III. Declarația de confidențialitate a ... nu este legală

Singurul document care a stat la baza refuzului autorității contractante la informațiile solicitate, este o declarație pe propria răspundere a ofertantului, fără a fi însoțită de documente care le conferă caracterul confidențial și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, așa cum este prevăzut la art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016.

Art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 prevede, în mod neechivoc, faptul că informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică ca fiind confidențiale, își pierde confidențialitatea dacă nu sunt însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate.

La art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, legiuitorul a prevăzut că 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.

Contestatorul susține că, fiind vorba de un contract având ca obiect furnizarea unui dezinfectant de suprafețe, autoritatea contractantă a solicitat informații minime cu privire la substanțele active și eficacitatea produsului. În acest sens, nu s-au solicitat rețete sau tehnologii de fabricație, ci doar prezentarea fișei tehnice/avizului de biocid.

Ori, având în vedere că utilizatorii finali ai acestui dezinfectant sunt unitățile școlare, este nevoie ca aceste caracteristici să fie cunoscute în cadrul instituției de învățământ, atât de cadrele didactice, cât și de părinți, pentru ca în cazul unor accidente cauzate de utilizarea necorespunzătoare a acestor produse sau de diferite alergii, să poată fi luate măsurile necesare, ținând seama și de compoziția sau alte caracteristici ale produselor utilizate.

Prin urmare, caracterul confidențial al ofertei tehnice nu se probează în niciun fel.

Având în vedere toate argumentele prezentate anterior, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 4, anularea adresei nr. 362/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, reevaluarea ofertelor depuse de către ..., ... și ..., obligarea autorității contractante la punerea la dispoziție a accesului neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ..., precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu respectiva contestație.

Prin punctul de vedere nr. 433/27.02.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 9837/27.02.2023, ... solicită respingerea contestației ..., pentru lotul 4, ca nefondată și menținerea, ca temeinic și legal, a raportului procedurii nr. 348 din 14.02.2023, având în vedere motivele expuse pe larg în continuare.

În primul rând, față de solicitarea contestatorului de a dispune anularea raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, autoritatea contractantă precizează că solicitarea este nelegală, întrucât nu poate fi vorba despre anularea totală a raportului procedurii, în condițiile în care contestația vizează doar lotul nr. 4 din cadrul procedurii. Or, raportul procedurii cuprinde toate cele 4 loturi ce au făcut obiectul procedurii simplificate.

Drept urmare, se solicită să se constate nelegalitatea unei astfel de solicitări și să se respingă ca atare.

Totodată, autoritatea contractantă susține că evaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului nr. 4 s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, iar susținerile contestatorului sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, să se respingă contestația formulată.

În fapt, la data de 12.01.2023, autoritatea contractantă arată că a publicat în SICAP anunțul de participare nr. SCN ... referitor la atribuirea

prezentului contract de achiziție publică, iar lotul nr. 4 vizează achiziția de dezinfectanți suprafețe, fiind depuse cinci oferte, care au fost analizate de comisia de evaluare și au fost declarate ca fiind conforme și admisibile.

Astfel, susținerile contestatorului sunt lipsite de relevanță și orice fel de fundament.

Referitor la argumentarea contestatorului cu privire la faptul că „Ofertele ..., ... și ... sunt neconforme”, deoarece:

1. Ofertele operatorilor ... și ... nu conțin documente care să demonstreze perioada de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile.

Autoritatea contractantă aduce în vedere faptul că a constatat că informațiile prezentate în propunerea tehnică în raport cu cerința minimă solicitată în caietul de sarcini/fișa de date/anexa formular propunere tehnică, îndeplinesc cerințele din documentația de atribuire. Informațiile se referă la cerințele tehnice pe care le îndeplinesc produsele ofertate (avize, ambalare, etichetare, testări, materiale și compoziție).

Atât ofertantul ..., cât și ofertantul ..., în cadrul propunerilor tehnice, au atașat documentul denumit „Raport privind stabilitatea produselor la deschidere”, în cuprinsul căruia, mai exact pag. 2, punctul 3.2, este menționată perioada de 6 luni de la momentul deschiderii, fiind astfel îndeplinită cerința de minim 30 de zile de la data deschiderii. Așadar, sub acest aspect, este cât se poate de evident că susținerea contestatorului este nefondată.

2. Oferta operatorului ... nu ar respecta cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN1276 și a eficacității Levuricide EN1650, pentru produsul Dermofarm - dezinfectant de suprafețe.

Autoritatea contractantă aduce în vedere următoarele:

Comisia de evaluare a constatat că informațiile prezentate în propunerea tehnică în raport cu cerința minimă solicitată în caietul de sarcini/fișa de date/anexa formular propunere tehnică, îndeplinesc cerințele, iar informațiile se referă la cerințele tehnice pe care le îndeplinesc produsele ofertate (avize, ambalare, etichetare, testări, materiale și compoziție).

Contestatorul susține că din analiza avizului nr. 5093BIO/02/12.24, prezentat de ofertantul ... reiese faptul că nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide testată conform standardului EN 1650, fără a prezenta vreun argument concret care să susțină această afirmație.

Or, analizând respectivul aviz, se observă , în pagina nr. 2, faptul că la cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului EN 13727+A2, 13697+A1, care sunt echivalent al standardului EN 1276, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN

13624 și 13697, care sunt echivalent al standardului EN 1650. Adică standardele prezentate sunt echivalent al celor care reprezentau cerințele minime pe care produsele oferite trebuie să le respecte.

Pentru a susține expunerea situației de fapt susmenționate, autoritatea contractantă prezintă, în mod sintetic, în cele ce urmează, standardele elaborate de organisme de standardizare, referitoare la modalitatea de testare a produselor biocide pentru verificarea și atestarea eficienței bactericide.

Standard cu nr. SR EN 13727 + A1, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide în domeniul medical, cu microorganisme de testare *Pseudomonas aeruginosa*, *Escheria coli* K12, *Staphylococcus aureus*, *Enterococcus faecium* și *Enterococcus hirae*.

Standard cu nr. SR EN 13727 + A2, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide în domeniul medical, cu microorganisme de testare *Pseudomonas aeruginosa*, *Escheria coli* K12, *Staphylococcus aureus*, *Enterococcus faecium* și *Enterococcus hirae*.

Standard cu nr. SR EN 1276, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agro-alimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități, cu microorganisme de testare *Pseudomonas aeruginosa*, *Escherichia coli*, *Staphylococcus aureus* și *Enterococcus hirae*, cu o reducere logaritmică.

Standard cu nr. SR EN 13624, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical, cu microorganisme de testare *Candida albicans* și *Aspergillus niger*.

Standard cu nr. SR EN 13697, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suprafeței neporoase pentru evaluarea activității bactericide și/sau fungicide a dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agro-alimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități, cu microorganisme de testare Bacterii (*pseudomonas aeruginosa*, *enterococcus hirae*, *taphylococcus aureus*, *escheria coli*) și Fungi (*aspergillus niger* și *candida albicans*).

Standard cu nr. SR EN 1650, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități, cu microorganisme de testare *Candida albicans* și *Aspergillus niger*.

Având în vedere că autoritatea contractantă a impus prin caietul de sarcini (pag. 2) că „*Specificațiile tehnice care indică un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu, ori care se referă la mărci, brevete, tipuri, origine sau la o producție specifică sau la*

standarde sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a caracteristicilor produselor ce urmează a fi achiziționate și nu au ca efect eliminarea anumitor operatori economici și vor fi considerate însoțite de mențiunea «sau echivalent»”, aspect prevăzut și în cadrul punctului 6.3 „Informații suplimentare” din anunțul de participare nr. ... din 12.01.2023, aferent prezentei proceduri de atribuire, comisia de evaluare, în mod corect și legal, a declarat ofertele ca fiind conforme. Dacă ar fi procedat după cum susține contestatorul, anume să declare neconforme ofertele, pe lângă faptul că ar fi încălcat dispozițiile legale, și-ar fi încălcat propriile condiții impuse. Or, comisia de evaluare este datoare să analizeze fiecare ofertă în conformitate cu cele impuse prin caietul de sarcini, dar nu are dreptul să nu-și respecte propriile condiții impuse.

De altfel, din avizul nr. 5832BIO/02/12.24, prezentat de contestator, se observă, în pagina nr. 2, faptul că la cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului SR EN 13727 + A1, 13727 + A2, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13697. Adică standardele prezentate sunt aceleași ca și cele regăsite în avizele celorlalți doi ofertanți.

Prin urmare, comisia de evaluare, conform principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, nu a discriminat niciun ofertant, aplicând un tratament egal acestora.

Așadar, având în vedere cele prezentate, este evident că argumentele contestatorului sunt lipsite de relevanță și orice fel de fundament, drept pentru care nu se impune anularea raportului procedurii și nici a actelor subsecvente, inclusiv a comunicării nr. 362/14.02.2023 și nici reevaluarea ofertelor.

Referitor la argumentarea contestatorului cu privire la faptul că „Declarația de confidențialitate a ... nu este legală”, autoritatea contractantă aduce în vedere următoarele:

Ofertantul ..., prin declarația regăsită în Documente de calificare (pag. 55-56), declară că este producător de dezinfectanți, iar informațiile cuprinse în propunerea tehnică sunt proprietatea intelectuală a societății, conținând secrete de fabricație înregistrate la OSIM ca marca..., declarație susținută prin prezentarea Certificatului de înregistrare regăsit în Documente de calificare (pag. 39-41).

În ce privește solicitarea de a obliga autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată, aceasta face precizarea că o astfel de solicitare este nefondată, în condițiile în care contestatorul a urmat calea administrativ-jurisdicțională, prevăzută la art. 4 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, contestația fiind depusă conform art. 8 din același act normativ. Or, în atare condiții, potrivit art. 4 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, nu se instituie obligația achitării taxei judiciare de timbru.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 28.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 10112/28.02.2023, ... transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. 433/27.02.2023, solicitând să se dispună respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă, având în vedere următoarele motive:

Aspecte Preliminare

În conformitate cu caietul de sarcini, specificațiile tehnice ale produsului prevedeau următoarele:: „[...] *Spectru de activitate: bactericid EN 1276, Levuricid EN 1650, Virucid EN 14476 – Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 30 zile*”.

Raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care se constată că prevederile din caietul de sarcini anterior menționate și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare.

Standardele prevăzute în caietul de sarcini sunt stricte și obligatorii, nefiind susceptibile de a avea echivalent, așa cum în mod greșit consideră autoritatea contractantă.

Testarea conform Standardului EN 1650 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități.

Testarea conform Standardului EN 13624 se efectuează prin încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical.

Prin urmare, standardul EN 13624 este efectuat pentru domeniul medical și nu poate fi declarat ca fiind echivalent al standardului EN 1650, care este un standard aplicabil domeniului instituțional.

Produsele achiziționate sunt destinate folosirii acestora în domeniul instituțional și nicidecum în domeniul medical.

Se supune în atenția Consiliului faptul că autoritatea contractantă nu se poate substitui unui organism de standardizare și să stabilească că anumite standarde sunt echivalente altor standarde, când fiecare standard are specificitatea lui, după cum s-a arătat anterior.

Ofertele ... și ... sunt neconforme

Cum deja s-a precizat în contestație, ... și ... au ofertat produsul ... Suprafețe cu Avizul nr. 2266BIO/01/12.24.

Din analiza documentației la care contestatorul a avut acces, nu a rezultat faptul că în oferta tehnică a fost demonstrată perioada de stabilitate împotriva contaminării. Astfel, raportul privind stabilitatea

produselor la deschidere menționează o stabilitate a produsului și nu împotriva contaminării cu bacterii, levuri/fungicid ori virusuri.

Raportul este lipsit de concludența necesară pentru a dovedi stabilitatea și siguranță în timp împotriva contaminare - lipsind dovada eficacității/stabilității împotriva bacteriilor anaerobe (precum cele prevăzute de standardul EN 1276 și EN 13727), nedovedindu-se siguranța în timp împotriva contaminării.

Prin urmare, se consideră că raportul depus de către cei doi ofertanți reprezintă doar un document prin care se recomandă utilizarea produsului de la un moment post-deschidere și nu o dovadă certă, testată asupra faptului că de la momentul deschiderii produsul este stabil împotriva contaminării.

Oferta ... nu este conformă

Cum deja s-a arătat în cadrul Secțiunii I de mai sus, standardele nu se pot echivala, motiv pentru care oferta ... este neconformă, întrucât nu îndeplinește cerința privind eficacitatea testată conform EN 1276 și EN 1650, comisia de evaluare având obligația de a respinge această ofertă întrucât nu satisface cerințele minime ale caietului de sarcini.

Oferta ... este conformă

În ceea ce privește susținerea autorității contractante, conform căreia în avizul produsului ofertat se află aceleași standarde, contestatorul supune în atenția Consiliului faptul că în documentația depusă de către acesta se află rapoartele de testare conform standardelor EN 1276 și EN 1650, pe care autoritatea contractantă nu le-a studiat (deși au făcut parte din oferta tehnică). De altfel, cele două standarde se află și în avizul nr. 3888BIO/04/12.24, care reprezintă avizul TP4 al produsului ofertat.

Prin urmare, îndeplinirea cerinței privind eficacitatea conform standardelor EN 1650 și EN 1276, se poate face și prin rapoarte de testare, nu doar prin prezentarea avizului de biocid.

Declarația de confidențialitate a ... nu este legală

Singurul document care a stat la baza refuzului autorității contractante la informațiile solicitate este o declarație pe propria răspundere a ofertantului, fără a fi însoțită de documente care le conferă caracterul confidențial și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală așa cum este prevăzut la art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016, ... motivând faptul că informațiile din propunerea tehnică ar reprezenta proprietate intelectuală a societății conținând secrete de fabricație înregistrate la OSIM.

Fiind vorba de un contract având ca obiect furnizarea unui dezinfectant de suprafețe, autoritatea contractantă a solicitat informații minime cu privire la substanțele active și eficacitatea produsului. În acest sens, nu s-au solicitat rețete sau tehnologii de fabricație, ci doar prezentarea fișei tehnice/avizului de biocid.

Ori, având în vedere că utilizatorii finali ai acestui dezinfectant sunt unitățile școlare, este nevoie ca aceste caracteristici să fie cunoscute în cadrul instituției de învățământ, atât de cadrele didactice, cât și de părinți, pentru ca în cazul unor accidente cauzate de utilizarea necorespunzătoare a acestor produse sau de diferite alergii, să poată fi luate măsurile necesare, ținând seama și de compoziția sau alte caracteristici ale produselor utilizate.

Prin urmare, caracterul confidențial al ofertei tehnice nu se probează în niciun fel, cu atât mai mult cu cât în cadrul avizelor de biocid nu sunt menționate secrete comerciale cum ar fi rețeta produsului, ori astfel de informații.

Având în vedere toate argumentele prezentate anterior, ... solicită Consiliului respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă și admiterea contestației astfel cum a fost formulată, inclusiv obligarea acesteia la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta contestație, care este reprezentată de cheltuielile cu avocat (și nu cu achitarea taxei judiciare de timbru, cum în mod greșit a interpretat autoritatea contractantă).

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 10154/28.02.2023, ..., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea în principiu și pe fond a acesteia, precum și respingerea contestației ... ca neîntemeiată, pentru lotul 2.

Societatea ... arată că a participat la procedura de achiziție inițiată de către UAT COMUNA ... conform anunțului publicat în SEAP cu numărul ... și a fost declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 348/14.02.2023.

Împotriva raportului procedurii, ... a formulat contestație, considerând că oferta ... nu este conformă, întrucât produsul cu care a ofertat pentru Lotul nr. 2 - Achiziția de dezinfectanți și săpun antibacterian („KLINODERM”) nu îndeplinește o parte dintre cerințele tehnice impuse prin documentația de atribuire.

Intervenientul citează prevederile art. 170 alin (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 din Codul de proc. Civ, apreciind astfel, că, condiția admiterii în principiu a cererii de intervenție este justificarea interesului celui care o formulează.

În prezenta cauză, conform celor anterior menționate, este fără echivoc faptul că societatea ... are un interes actual și legitim în a interveni, întrucât o eventuală admitere a contestației formulate, ar presupune anularea raportului procedurii, vătămându-se astfel drepturile câștigate de intervenient prin actul atacat.

Astfel cum rezultă din cuprinsul contestației, operatorul ... apreciază că oferta societății ... este neconformă, întrucât produsul KLINODERM nu îndeplinește mai multe cerințe tehnice impuse prin caietul de sarcini, respectiv *„Nu respectă cerința privind eficacitatea*

Bactericidă testată conform standardului EN 1276 și a eficacității Levuricide EN1650”.

Se consideră că sunt neîntemeiate argumentele contestatorului referitoare la neconformitatea ofertei ..., având în vedere următoarele argumente:

La oferta tehnică, ... a atașat avizul nr. 57901310/01/12.24, din care rezultă că produsul dovedește activitate Bactericidă conform EN 13727 (pag. 2 din aviz) și Levuricidă conform EN 13624 (pag. 2 din aviz).

Testările conform standardelor EN 13727 și EN 13624, efectuate pentru demonstrarea eficacității produselor biocide utilizate în domeniul medical, au corespondent pentru utilizările în domeniul industrial/casnic în standardele EN 1276 și EN 1650. Astfel cum se poate observa din extrasul standardului general EN 14885:2022, atașat, microorganismele de testare pentru EN 1276 sunt cuprinse în EN 13727, iar microorganismele de testare din EN 1650 se regăsesc în EN 13624.

Cu alte cuvinte, produsul KLINODERM demonstrează eficacitate bactericidă și levuricidă peste minimul impus în documentația de atribuire, produsul putând fi utilizat chiar și în unități sanitare, unde verificarea eficacității se face după reguli mult mai exigente.

Cu toate acestea, dacă după studiul documentelor atașate ofertei tehnice, autoritatea contractantă ar fi considerat că produsul nu dovedește spectrul de activitate solicitat prin documentația de atribuire, ar fi trebuit să solicite mai întâi ofertantului clarificări, nu să declare, în mod automat, oferta neconformă. Pentru produsul KLINODERM, intervenientul arată că deține și rapoarte de testare conform standardelor EN 1276 și EN 1650, însă nu au fost solicitate suplimentar.

Într-o asemenea ipoteză, se apreciază următoarele dispoziții legale aplicabile: art. 208 și art. 209 din Legea nr. 98/2016, art. 133 și art. 144 din H.G. nr. 395/2016.

Art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, acoperă o astfel de situație și dă dreptul autorității contractante să corecteze anumite erori nesemnificative, prin solicitări de clarificare, ulterioare transmiterii propunerii tehnice, fără ca aceasta să fie considerată o încălcare a principiului tratamentului egal. Mai mult, această vocație a autorității contractante vine în susținerea principiului proporționalității, care presupune că în scopul realizării scopului urmărit, măsurile luate nu trebuie să depășească ceea ce este adecvat și necesar. Declararea unei oferte ca fiind neconformă numai din pricina unui viciu minor, care putea fi corectat printr-o simplă clarificare, ar însemna, mai degrabă, o încălcare a acestui principiu.

Suplimentar, intervenientul consideră că, în îndeplinirea scopului Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice (încheierea contractelor de achiziție în condiții de eficiență economică și socială), o eventuală solicitare de clarificări, dacă ar fi fost cazul, ar fi adus mai multe

avantaje autorității contractante, inclusiv în ceea ce privește valoarea contractului final. Prețul produsului oferat de ... este de 28.580,00 lei fără TVA, cu peste 300% mai mic decât prețul propus de contestator (78.346,00 lei fără TVA).

Concluzionând, intervenientul ... solicită C.N.S.C. admiterea în principiu a cererii de intervenție și pe fond, precum și respingerea contestației ... ca neîntemeiată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent din 01.03.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 10283/01.03.2023, ... transmite Răspuns la cererea de intervenție, prin care solicită respingerea pe fond a cererii de intervenție formulată de către operatorul economic ..., având în vedere următoarele motive:

Standardele prevăzute în caietul de sarcini sunt stricte și obligatorii, nefiind susceptibile de a avea echivalent, așa cum în mod greșit consideră autoritatea contractantă.

Testarea conform Standardului EN 1650 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități (cum este și cazul prezentei proceduri pentru care dezinfectanții sunt achiziționați în scopul de a fi folosiți în domeniul instituțional).

Testarea conform Standardului EN 13624 se efectuează prin Încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical.

Prin urmare, standardele EN 13624 și EN 13727, respectiv cele două standarde care sunt prevăzute în avizul produsului oferat de către intervenientul ..., sunt efectuate pentru domeniul medical și nu pot fi declarate ca fiind echivalente ale standardului EN 1499, respectiv EN 1650, care sunt standarde pentru domeniul instituțional.

Produsele achiziționate sunt destinate folosirii acestora în domeniul instituțional și nicidecum în domeniul medical.

Contestatorul supune în atenția Consiliului faptul că modalitatea de efectuare a testărilor este complet diferită, iar domeniul medical nu poate să înglobeze și alte standarde din alte domenii, contrar celor susținute de intervenient.

II. Oferta ... este neconformă

Din analiza avizului de biocid și a documentelor depuse, reiese faptul că produsul oferat nu respectă cerința privind eficacitatea bactericidă testată conform standardului EN 1650.

Afirmația conform căreia produsul Klinoderm demonstrează eficacitate bactericidă și levuricidă peste minimul impus în documentația de atribuire, este neadevărat, întrucât standardele prevăzute în mod expres în caietul de sarcini nu au fost respectate.

Contestatorul face precizarea că incidente în prezenta cauză sunt prevederile art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, pe care le citează.

În ceea ce privește afirmația conform căreia autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări, contestatorul reamintește faptul că aceasta are dreptul și nu obligația de a solicita clarificări cu privire la documentația tehnică.

Se observă faptul că rapoartele de testare conform standardelor EN 1276 și EN 1650 nu au fost depuse de către ... odată cu propunerea tehnică, motiv pentru care se consideră că este tardivă depunerea acestora la momentul contestației, în vederea susținerii ofertei sale tehnice.

De altfel, se face precizarea că solicitarea unei clarificări având ca scop final depunerea unui document care dovedește testarea conform EN 1276 și EN 1650, ar face ca procedura să fie viciată prin completarea ofertei ..., acesta reprezentând un veritabil avantaj în respectivului ofertant.

Contestatorul arată că la momentul efectuării rapoartelor de testare, Institutul Național de Cercetare - Dezvoltare Medico - Militară „Cantacuzino” nu avea acreditarea necesară pentru a efectua testări conform standardelor EN 1276 și EN 1650, prin urmare rapoartele de testare sunt lipsite de relevanță, întrucât au fost efectuate de către un laborator fără acreditare.

Totodată, se arată faptul că INCD Cantacuzino a obținut acreditare pentru efectuarea de testări conform standardelor EN 1276 și EN 1650 abia la data de 31.01.2023, deci ulterior emiterii rapoartelor de testare prezentate de ...

Având în vedere toate argumentele prezentate anterior, ... solicită Consiliului respingerea pe fond a cererii de intervenție formulată de către ... și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect „*Contract de furnizare produse având ca obiect «Dotarea unităților de învățământ din comuna ..., județul ... cu dispozitive și echipamente de protecție necesare prevenirii răspândirii infecției cu virusul SARS-COV-2» lot 1, 2, 3, 4*”, cod CPV 33191000-5 – Aparate de sterilizare, de dezinfectare și de igienizare (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../12.01.2023.

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar

valoarea estimată a contractului de furnizare este de 78.536,00 lei, fără TVA, pentru lotul 2 și 104.340,00 lei fără TVA pentru lotul 4.

Prin procesul-verbal nr. 206/01.02.2023 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, s-a consemnat faptul că 3 operatori economici au depus oferte pentru lotul 2, respectiv 6 operatori economici pentru lotul 4, dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 348/14.02.2023, oferta ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 28.580,00 lei, fără TVA (100,00 puncte) – pentru lotul 2, respectiv ..., cu o propunere financiară în sumă de 14.430,00 lei, fără TVA (100 puncte) – pentru lotul 4.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către ... prin adresele nr. 358/14.04.2023 și nr. 362/14.02.2023, pentru loturile 2 și 4.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisele de consemnare nr. 208909193/1 și nr. 208909139/1, eliberate de CEC BANK Sucursala Bistrița la data de 21.02.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunilor în valoare de 1.571,00 lei și 2.090,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarelor nr. 409/2023 și nr. 410/2023.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunile în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, pentru loturile 2 și 4.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestațiilor de către ..., s-a formulat cerere de intervenție voluntară de către ..., prin care a solicitat admiterea în principiu și pe fond a acesteia, precum și respingerea contestației ... ca neîntemeiată, pentru lotul 2.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, lot 2, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, pentru lotul 2.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat ofertele depuse de către ... și de către ... în cadrul lotului nr. 2, respectiv ofertele depuse de către ..., ... și ..., în cadrul lotului 4, contestatorul susținând că aceste oferte trebuiau respinse, ca neconforme.

În analiză, Consiliul constată că în ceea ce privește ofertele depuse de către ... și ... (*ofertant declarat câștigător la lotul 2*) – depuse în cadrul **lotului nr. 2**, având ca obiect „*Achiziția de dezinfectanți și săpun antibacterian*” – în referire la produsul „*Săpun lichid antibacterian pentru*

utilizare în dispenser automat” - poziția nr. 4, criticile contestatorului vizează faptul că, în opinia sa, cele două oferte trebuiau respinse ca neconforme, prin raportare la prevederea din documentația de atribuire referitoare la produsul menționat anterior, pe considerentul că acestea nu au probat îndeplinirea cerinței privind spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476.

De asemenea, în ceea ce privește ofertele depuse de către ..., ... și ..., în cadrul **lotului 4**, Consiliul constată că ... critică, pe de-o parte, aspectul legat de neprobarea de către ofertanți a îndeplinirii cerinței privind spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476 iar, pe de altă parte, aspectul legat de neprezentarea de către ofertanții ... și ... a unei perioade de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile, neîndeplinind astfel cerința impusă în acest sens de către achizitoare prin documentația de atribuire.

Totodată, Consiliul are în vedere și critica *distinctă* adusă de către ... vizavi de pretinsul caracter confidențial al ofertei depusă de către ..., în cadrul lotului nr. 4, solicitând obligarea autorității contractante la punerea la dispoziție a accesului neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ... (*punctul iii din contestația nr. 8129/17.02.2023*).

Raportat la cele consemnate anterior, Consiliul constată caracterul *similar* al criticilor aduse de către ... în ceea ce privește aspectul legat de neîndeplinirea de către ... și ... a cerinței privind spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476 atât pentru lotul 2 cât și pentru lotul 4, critica vizându-l și pe ofertantul ..., lot 4, motiv pentru care în verificarea pe care o va efectua, Consiliul va avea în vedere aceleași considerente și argumente juridice care vor sta la baza pronunțării soluției vizavi de aceste critici similare, prin raportare la documentele depuse de cei trei ofertanți în îndeplinirea cerinței în discuție.

De asemenea, se reține caracterul *similar* al criticilor aduse de către ... în referire la neprezentarea de către ofertanții ... și ... a unei *perioade de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile*, contestatorul apreciind că astfel acești ofertanți nu au îndeplinit cerința impusă în acest sens de către achizitoare prin documentația de atribuire, Consiliul urmând a avea același raționament vizavi de această critică, prin raportare la

documentele depuse de ofertanții în cauză în îndeplinirea cerinței respective.

Ca o chestiune preliminară se reține faptul că în vederea atribuirii contractului de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect *„Contract de furnizare produse având ca obiect «Dotarea unităților de învățământ din comuna ..., județul ... cu dispozitive și echipamente de protecție necesare prevenirii răspândirii infecției cu virusul SARS-COV-2» lot 1, 2, 3, 4”* supus procedurii în cauză, autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire în cadrul căreia a menționat cerințele minime și de calitate pe care trebuie să le îndeplinească produsele care fac obiectul contractului în analiză pentru a răspunde necesităților apărute în derularea activității la parametrii optimi.

Concluzia Consiliului legat de primul aspect analizat, referitor la presupusul caracter nelegal al deciziei achizitoare vizavi de admisibilitatea ofertelor depuse de către ... (*ofertant declarat câștigător la lotul 4*), ... (*ofertant declarat câștigător la lotul 2*) și ... (*lot 4*) în cadrul loturilor nr. 2 și 4, în condițiile în care, susține contestatorul, ofertanții în cauză *nu au probat îndeplinirea cerinței privind spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levuricidă testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476*, este aceea de admitere a criticilor aduse de către ..., în condițiile în care constată temeinicia susținerilor acestuia, prin raportare la prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care prevăd 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”*, ale art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care prevăd că *„oferta este formată din propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire”*, coroborate cu cele ale art. 137 din HG nr. 395/2016, conform cărora *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. (3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*, constatând că aspectele reclamate de contestator, vizavi de înțelesul cerințelor din documentația de atribuire și a dispozițiilor legale incidente, redată anterior, în referire la conținutul obligatoriu al ofertelor depuse în cadrul unei proceduri de atribuire, sunt întemeiate.

În soluționare, Consiliul reține că, în esență, susținerile contestatorului în referire la ofertele depuse de către ... (*lot 2 și 4*), ... (*lot 2*) și ... (*lot 4*), vizează faptul că, în opinia sa, aceste oferte nu puteau fi declarate admisibile de către achizitoare în condițiile în care nu au probat îndeplinirea cerinței privind spectru de activitate eficacitatea

bactericidă testată conform standardelor EN 1276 și EN 1499, eficacitatea levurică testată conform standardului EN 1650 și eficacitatea virucidă conform standardului EN 14476, cerință impusă de către ... prin documentația de atribuire, caietul de sarcini, punctul 3.4.2.4., conținutul acesteia fiind următorul:

„[...] Spectru de activitate: bactericid EN 1276 și EN 1499, Levuricid EN 1650, Virucid Dovedit prin standardul EN 14476 - Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 2 luni, dovedită prin probe obiective”.

Așadar, din cele redate, Consiliul reține că, prin raportare la cerința din documentația de atribuire, redată în considerente, ofertanții erau obligați să probeze îndeplinirea cerinței privind spectru de activitate eficacitatea bactericidă testată conform standardelor **EN 1276** și **EN 1499**, eficacitatea levurică testată conform standardului **EN 1650** și eficacitatea virucidă conform standardului **EN 14476**, cerința fiind una minimă **obligatorie**, nerespectarea acesteia de către ofertanți atrăgând consecințe legale.

Or, deși achizitoarea și-a exercitat dreptul legal de a elabora și întocmi documentația de atribuire în care să insereze cerințe obligatorii care să-i satisfacă necesitățile obiective – în speță, cerința redată anterior în considerente – Consiliul constată că însăși autoritatea contractantă, în evaluarea pe care a efectuat-o, nu și-a respectat propria cerință, în condițiile în care a acceptat probarea de către ofertanții ... (lot 2 și 4), ... (lot 2) și ... (lot 4) a spectrului de activitate prin raportare la alte standarde decât cele impuse prin documentația de atribuire, pe considerentul că acestea ar fi echivalente.

O astfel de abordare a achizitoarei nu poate fi primită de către Consiliu în condițiile în care, așa cum s-a punctat anterior, legiuitorul impune o anumită rigoare de derulare a procedurilor de achiziție publică, prin respectarea principiilor în materia achizițiilor publice, în speță principiul tratamentului egal (*art. 2 alin. 2 lit. b din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice*) și a propriilor reguli și condiții impuse prin documentația de atribuire.

Raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, Consiliul remarcă faptul că acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care se constată că prevederile din caietul de sarcini anterior menționate și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare.

Verificând aspectele analizate, Consiliul determină că produsele aferente achiziției publice sunt destinate pentru **dotarea unităților de învățământ**, cerințele impuse prin documentația de atribuire fiind

corelate cu acest tip de activitate, inclusiv standardele prevăzute în caietul de sarcini, acestea fiind obligatorii, în condițiile de la pct.VI.3) din anunțul de participare.

Mai mult, o astfel de opțiune ce s-ar fi regăsit în cadrul documentației de atribuire putea avea drept consecință o concurență mai mare a operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire.

Or, în condițiile în care achizițarea a considerat necesar să impună probarea spectrului de activitate prin raportare la standardele menționate în cadrul cerinței din caietul de sarcini, evaluarea ofertelor nu se putea efectua decât prin raportare la aceste standarde impuse, sau a celor echivalente acestora - pentru domeniul de activitate respectiv (*aceasta fiind eventual echivalența ce ar fi putut fi acceptată, raportată la domeniul destinat pentru dotarea unităților de învățământ*), cu respectarea principiului tratamentului egal între ofertanți.

În soluționare, Consiliul subliniază metodele de testare conform Standardului EN 1499, și anume faptul că testarea se efectuează prin dezinfecția igienică a mâinilor prin spălare, a Standardului EN 1650, conform căruia testarea se efectuează prin încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și în colectivități (*ca în cazul prezentei proceduri pentru care dezinfectanții sunt achiziționați în scopul de a fi folosiți în domeniul instituțional*), a Standardului EN 1362, conform căruia se efectuează prin încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide în domeniul medical, a Standardului EN 13727, conform căruia se efectuează prin încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide în domeniul medical.

Aspectele punctate anterior sunt relevante în condițiile în care se constată că standardele EN 13624 și EN 13727, respectiv cele două standarde care sunt prevăzute în avizul produsului ofertat de către operatorii ... și ..., sunt efectuate pentru domeniul medical, iar nu pentru **domeniul instituțional**, aspectul privind echivalența acestora cu standardul EN 1499, respectiv EN 1650 (*care standarde sunt pentru domeniul instituțional*) nefiind verificată e către achizițoare, demers la care aceasta va fi obligată de către Consiliu.

Or, în condițiile în care produsele aferente prezentei achiziții sunt destinate folosirii în domeniul instituțional iar nu în domeniul medical, Consiliul nu poate lua în considerare susținerile achizițoarei și ale intervenientului în privința echivalenței acestora, constatând lipsa vreunei verificări în acest sens și a probării celor afirmate.

Verificând documentele depuse de către ofertanții în cauză, Consiliul reține următoarele:

- ... a oferat produsul ... Davera Soap cu Avizul nr. 4218BIO/O1/12.24, la pag. nr. 2, cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare, pentru activitatea bactericidă, fiind menționat faptul că aceasta a fost efectuată conform standardului EN 13727.

Susținerea achizitoarei conform căreia standardul EN 13727 este echivalent al standardului 1276 și EN 1499, iar testarea pentru activitatea levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624, care este echivalent al standardului EN 1650, nu poate fi luată în considerare de către Consiliu, pentru toate considerentele expuse anterior, îndeosebi pe motiv că însăși achizitoarea a impus anumite standarde prin documentația de atribuire, aceasta neputându-și încălca propria cerință minimă obligatorie impusă și neputând stabili caracterul echivalent fără o minimă verificare a documentelor.

- ... a oferat produsul Klinoderm cu Avizul nr. 5790BIO/01/12.24. la pag. nr. 2, cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare, pentru activitatea bactericidă, fiind menționat faptul că aceasta a fost efectuată conform standardului EN 13727, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624.

Aceleași considerente menționate anterior sunt avute în vedere de către Consiliu și în referire la susținerea achizitoarei conform căreia standardul EN 13727 este echivalent al standardului 1276 și EN 1499, iar standardul EN 13624, care este echivalent al standardului EN 1650;

- ... a oferat produsul Dermofarm Dezinfectant Suprafețe cu Avizul nr. 5093BIO/02/12.24, în pagina nr. 2, cap. IX EFICACITATE, Metoda de testare/Protocolul de testare, pentru activitatea bactericidă a fost efectuată conform standardului EN 13727+A2, 13697+A1, iar pentru activitatea Levuricidă a fost efectuată conform standardului EN 13624 și 13697.

Aceleași abordare este avută în vedere de către Consiliu și în ceea ce privește susținerea achizitoarei conform căreia standardele menționate anterior sunt echivalente standardelor impuse prin documentația de atribuire (*standardul EN 1276-denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agro-alimentar, în industrie, în domeniul casnic și **în colectivități**, standardul EN 1650, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide a antisepticelor și dezinfectantelor chimice utilizate în domeniul agroalimentar, în industrie, în domeniul casnic și **în colectivități***), aceasta neputând invoca faptul că a prevăzut la punctul 3 „Informații suplimentare” din anunțul de participare nr. ... din 12.01.2023, aferent prezentei proceduri de atribuire, mențiunea conform căreia trimiterea la standarde va fi înțeleasă ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent”, în condițiile în care standardele impuse în cadrul procedurii de atribuire au aplicabilitate în domeniul

aferent achiziției, și anume în domeniul instituțional (colectivități) iar nu în domeniul medical (*Standardul SR EN 13727, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - Testarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a dezinfectantelor chimice pentru instrumentarul utilizat în domeniul medical*, Standardul SR EN 13624, denumit Antiseptice și dezinfectante chimice - încercarea cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității fungicide sau levuricide **în domeniul medical**).

Într-o atare situație, se are în vedere faptul că activitatea comisiei de evaluare, în ceea ce privește verificarea ofertei analizată anterior în cauză, nu s-a derulat cu respectarea prevederilor art. 123 și următoarele din HG nr. 395/2016, criticile aduse de contestator în referire la evaluarea efectuată de achizitoare fiind întemeiate, impunându-se reevaluarea ofertei prin raportare strictă la prevederile din documentația de atribuire.

Astfel prin raportare la documentele depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4) și la cerințele impuse prin documentația de atribuire, Consiliul constată că evaluarea efectuată de către achizitoare a fost contrară propriilor reguli/cerințe impuse de aceasta prin caietul de sarcini în ceea ce privește standardele impuse, nefiind efectuată nicio minimă verificare de către achizitoare a documentelor depuse de ofertanți în dovedirea conformității produselor oferate, motiv pentru care, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul admite criticile formulate de către ..., impunându-se reevaluarea ofertelor depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4), pentru considerentele expuse anterior, cu luarea în considerare întocmai a acestora.

Concluzia Consiliului legat de cel de-al doilea aspect analizat, referitor la presupusul caracter nelegal al deciziei achizitoarei vizavi de admisibilitatea ofertelor depuse de către ... (ofertant declarat câștigător la lotul 4), ... (ofertant declarat câștigător la lotul 2) și ... (lot 4) în cadrul loturilor nr. 2 și 4, în condițiile în care, susține contestatorul, ofertanții în cauză nu au îndeplinit cerința privind *perioada de valabilitate împotriva contaminării de la momentul deschiderii recipientului de minim 30 de zile*, impusă de către achizitoare prin documentația de atribuire, este de respingere a criticilor, ca nefondate.

În stabilirea acestei finalități, prin raportate la cerința din documentația de atribuire, conform căreia pentru produsele oferate în cadrul lotului 4 trebuia probat că acestea au „[...] *Spectru de activitate: bactericid EN 1276, Levuricid EN 1650, Virucid EN 14476 - Se va prezenta perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului care să fie de cel puțin 30 zile*” și ținând seama de documentele aflate la dosarul achiziției publice, Consiliul constată că atât ofertantul ..., cât și ofertantul ..., în cadrul propunerilor tehnice, au atașat documentul denumit „*Raport privind stabilitatea*

produselor la deschidere", în cuprinsul căruia, mai exact pag. 2, punctul 3.2, este menționată perioada de 6 luni de la momentul deschiderii, fiind astfel îndeplinită cerința de minim 30 de zile de la data deschiderii, motiv pentru care se resping criticile aduse de către ..., ca nefondate.

Un ultim aspect vizează capătul de cerere (iii) din contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 8129/17.02.2023, prin care ... a solicitat obligarea autorității contractante la punerea la dispoziție a accesului neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ...

Vizavi de această solicitare, Consiliul reține în soluționare faptul că, la data de 15.02.2023, achizitoarea a permis accesul ... la dosarul achiziției publice, la sediul acesteia, cu excepția accesului la oferta operatorului ..., motivat de faptul că propunerea tehnică a fost declarată confidențială (*nota Consiliului: solicitarea ANA INVEST & RESEARCH S.R.L formulată la achizițoare a vizat la acel moment accesul doar la Avizul de biocid al produsului "dezinfecant suprafețe" al mai multor operatori, printre care și ... Cu toate acestea, Consiliul a fost învestit de către contestator cu solicitarea de verificare a demersului achizitoarei de a îngădi accesul ... la un document – în speță avizul de biocid al produsului oferat în cadrul lotului 4 - din cadrul ofertei depusă de către ..., așadar document/parte integrantă din oferta ...).*

Verificând sustenabilitatea acestui demers al achizitoarei, Consiliul determină că singurul document pe care autoritatea contractantă l-a avut la dispoziție pentru a îngădi accesul ofertantului ... la oferta depusă de către ..., lot 4, a constatat într-o simplă declarație de confidențialitate a ofertantului în discuție, neargumentată și neprobată în vreun fel de către acesta, declarație care va fi redată mai jos de către Consiliu.

...

...

...

...

...

...

...

Or, prin raportare la prevederile art. 217 din Legea nr. 98/2016, care prevăd că „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 ș conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii”, Consiliul constată că achizițtoarea nu și-a îndeplinit obligația de **a verifica** caracterul declarat confidențial al ofertei de către ..., demers la care aceasta va fi obligată.

Numai în măsura în care, ulterior solicitării de clarificări ofertantului ..., vizavi de caracterul declarat confidențial al ofertei, și probării/demonstrării acestuia, achizițtoarea poate refuza accesul la documentele respective, în condițiile legii.

În atare condiții, pentru considerentele expuse, Consiliul constată că susținerile contestatorului privind accesul neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ... sunt întemeiate în parte, impunându-se obligarea autorității contractante la stabilirea sau nu a caracterului confidențial al ofertei depusă de către ..., după efectuarea demersurilor legale menționate anterior, urmând ca ulterior să dea curs sau nu solicitării ofertantului ... la oferta depusă de către ..., lot 4.

În consecință, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul admite contestațiile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 8096/17.02.2023 și cu nr. 8129/17.02.2023, formulate de către ..., în contradictoriu cu

Anulează procesul-verbal nr. 271/08.02.2023, loturile 2 și 4, în partea ce vizează ofertele depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4), precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresele privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, loturile 2 și 4.

Obligă ... la reevaluarea ofertei depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4), prin raportare strictă la conținutul documentației de atribuire, la emiterea unor noi procese-verbale de evaluare, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.

Data fiind soluția pronunțată pe fondul cauzei, Consiliul respinge cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 10154/28.02.2023, formulată de către ..., ca nefondată.

În ceea ce privește cererile ... de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul constată că acesta a prezentat dovada efectuării acestora, respectiv a prezentat factura fiscală seria AI nr. 06/28.02.2023, în valoare de 4.165 lei (pentru dosarul nr. 409/2023) și fiscală seria AI nr. 07/28.02.2023, în valoare de 4.165 lei (pentru dosarul nr. 410/2023), emise de către ... – AVOCAT COLABORATOR, reprezentând „Redactare contestație CNSC – Dosar CNSC nr. 409/2023 v Comuna ...”, respectiv „Redactare contestație CNSC – Dosar CNSC nr. 410/2023 v Comuna ...” și ordinele de plată nr. 76 și nr. 77 din 28.02.2023, de transfer bancar efectuate de către Banca Transilvania.

Având în vedere caracterul întemeiat al criticilor formulate de ... prin contestația nr. 8096/17.02.2023, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite cererea ... de obligare a autorității contractante ... la plata cheltuielilor de judecată și obligă ... să plătească suma de 4.165,00 lei (pentru dosarul nr. 409/2023).

De asemenea, având în vedere caracterul întemeiat în parte al criticilor formulate de ... prin contestația nr. 8129/17.02.2023, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite cererea ... de obligare a autorității contractante ... la plata cheltuielilor de judecată și obligă ... să plătească suma de 2.165,00 lei (pentru dosarul nr. 410/2023), către ...

Fiind întemeiate o parte din criticile contestatoarei aferente contestației nr. 8129/17.02.2023, va fi redus onorariu avocat până la suma de 2.165,00 lei, potrivit art. 453 alin. (2) din C.P.C.

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

CONSILIUL, CU MAJORITATE DE VOTURI, DECIDE:

Admite contestațiile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 8096/17.02.2023 și cu nr. 8129/17.02.2023, formulate de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ..., pentru loturile 2 și 4.

Anulează procesul-verbal nr. 271/08.02.2023, loturile 2 și 4, în partea ce vizează ofertele depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4), precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresele privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, loturile 2 și 4.

Obligă ... la reevaluarea ofertelor depuse de către ... (lot 2 și 4), ... (lot 2 și 4) și ... (lot 4), prin raportare strictă la conținutul documentației de atribuire, la emiterea unor noi procese-verbale de evaluare, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.

Respinge cererea de intervenție voluntară înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 10154/28.02.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată convențional prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., cu privire la contestația formulată de către ..., pentru lotul 2, în dosarul nr. 409/2023, ca nefondată.

Admite cererea formulată de către ... privind obligarea autorității contractante ... la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației nr. 8096/17.02.2023.

Obligă ... să plătească suma de 4.165,00 lei (pentru dosarul nr. 409/2023), în favoarea ...,

Admite cererea formulată de către ... privind obligarea autorității contractante ... la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației nr. 8129/17.02.2023.

Obligă ... să plătească suma de 2.165,00 lei (pentru dosarul nr. 410/2023), către ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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,

...

OPINIE SEPARATĂ,

Contrar soluției exprimate de majoritatea membrilor completului asupra contestației secunde a ... (nr. 8129/17.02.2023) – *admiterea, anularea procesului-verbal nr. 271/08.02.2023, lotul 4, în partea ce vizează ofertele depuse la acest lot de către ..., ... și ..., precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor privind comunicarea rezultatului procedurii la lotul 4, cu obligarea COMUNEI ... (CONSILIUL LOCAL ...) la reevaluarea ofertelor ..., ... și ... (lotul 4), la emiterea unor noi procese-verbale de evaluare și la plata către ... a sumei de 2.165,00 lei, cu titlu de cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației* – în ceea ce ne privește opinăm că aceasta nu este în concordanță cu principiile și dispozițiile legale în vigoare, ci în contradicție cu ele, având în vedere următoarele considerente.

Contestația în referință vizează lotul 4, la care oferta ... s-a clasat pe locul V, potrivit informațiilor din cuprinsul raportului procedurii nr. 348/14.02.2023, avut la cunoștință de către contestatoare începând cu data întocmirii lui (pct. 6 din contestație), raport conform căruia clasamentul a fost următorul:

...	- 100 puncte
...	- 75,55 puncte
...	- 67,92 puncte
...	- 51,67 puncte
...	- 28,20 puncte

Obiectul procesual expres al contestației este următorul:

Solicitându-vă să dispuneți următoarele:

- (i) Anularea raportului nr. 348 din 14.02.2023 (Raportul), precum și toate actele subsecvente, inclusiv comunicarea nr. 362 din 14.02.2023 (Comunicarea);
- (ii) Reevaluarea ofertelor operatorilor economici ... SRL (...), ... SRL (...) și ... SA (...);
- (iii) Obligarea Comunei Bretea Romana (Autoritatea Contractantă) la punerea dispoziției subscrisei a accesului neîngrădit la informațiile care fac partea din propunerea tehnică a ofertantului ... SRL (...);
- (iv) Obligarea Autorității Contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu aceasta contestație.

Coroborând aceste informații se observă că ofertanta de pe ultimul loc în clasament solicită reevaluarea ofertelor ..., ... și ..., iar față de oferta ... nu solicită reevaluarea. Actuala evaluare a acestei din urmă oferte nu este criticată, nu se reclamă nelegalitatea ei sau a punctajului acordat și nici o eventuală neconformitate a ofertei

Principiul disponibilității guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților], însemnând că acesta nu poate dispune reevaluarea unei oferte care nu a fost cerută în actul de investiție.

Trebuie remarcat că ... nu a ridicat nicio obiecție în privința evaluării ofertei ... și nici nu a invocat vreun motiv de netemeinicie sau nelegalitate a raportului procedurii nr. 348/14.02.2023 legat de admiterea și punctarea ofertei menționate. Contestatoarea nu s-a arătat nemulțumită de rezultatul evaluării ofertei și nici nu a invocat imposibilitatea contestării acestuia. De asemenea, deși avea la îndemână acest instrument juridic, nu a făcut apel la prevederile art. 293 C. proc. civ. („Obligația părții adverse de a prezenta înscrisul”), potrivit cărora:

Art. 293. - (1) Când partea învederează că partea adversă deține un înscris probatoriu, referitor la proces, instanța poate ordona înfățișarea lui.

(2) Cererea de înfățișare va fi admisă, dacă înscrisul este comun părților din proces, dacă însăși partea adversă s-a referit în proces la acest înscris sau dacă, după lege, ea este obligată să înfățișeze înscrisul.

coroborate cu cele ale art. 19 din Legea nr. 101/2016:

Art. 19. - (1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

În speță, contestatoarea nu a solicitat accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, din cuprinsul căruia face parte și oferta ...

Mai mult, ... nu s-a preocupat nici măcar să solicite Consiliului o eventuală repunere în termenul de contestare a evaluării ofertei ..., bizuită pe art. 186 C. proc. civ.:

Art. 186. - (1) Partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen numai dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate.

(2) În acest scop, partea va îndeplini actul de procedură în cel mult 15 zile de la încetarea împiedicării, cerând totodată repunerea sa în termen. În cazul exercitării căilor de atac, această durată este aceeași cu cea prevăzută pentru exercitarea căii de atac.

(3) Cererea de repunere în termen va fi rezolvată de instanța competentă să soluționeze cererea privitoare la dreptul neexercitat în termen.

Legea nr. 101/2016, la art. 2 alin. (1), dispune că orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor acelei legi.

Codul de procedură civilă, care reprezintă dreptul comun în privința litigiilor supuse Legii nr. 101/2016 (a se vedea art. 68 din această lege), stabilește imperativ, la art. 32 alin. (1) lit. d) și art. 33, că orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, interes care trebuie să fie determinat, legitim, *personal*, născut și *actual*.

În speța de față, contestația nr. 8129/17.02.2023 este lipsită de interes pentru ..., întrucât este criticată evaluarea ofertelor de pe locurile I-III, *nu și aceea a ofertei de pe locul IV (...)*, clasată pe un loc superior celei aparținând contestatoarei (locul V). Eventuala admitere a contestației ar conduce la îndepărtarea din competiție a ofertelor de pe pozițiile I-III, însă aceea care ar lua locul de ofertă câștigătoare ar fi oferta ..., *care nu a fost reclamată deloc, nu s-a solicitat reevaluare ei și nici nu s-a cerut repunerea în termenul de contestare a ei*. Cu alte cuvinte, demersul ... din urmă vine să îi creeze un folos practic tocmai ..., concurența sa aflată în prezent pe poziția a IV-a și care nu a fost criticată, context în care aceasta nu poate fi exclusă de la licitație prin efectul admiterii contestației aflate pe rol. Față de admisibilitatea și punctarea ofertei ..., raportul procedurii nr. 348/14.02.2023 a rămas definitiv, după cum a raționat de principiu și cu titlu obligatoriu Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 66 din 1 octombrie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 970 din 16 noiembrie 2018:

76. Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul

vreunei solicitări de remediere sau contestări, **raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect.** Cu atât mai mult, în situația dată, **nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.**

Cu alte cuvinte, chiar dacă ar fi dispusă de către Consiliu reevaluarea ofertelor de pe locurile I-III, singurele criticate în speță din perspectiva evaluării lor, comisia evaluatorie a COMUNEI ... nu și-ar putea extinde reevaluarea la oferta ... pentru lotul 4, cum a punctat și Instanța supremă.

Față de cele evocate și în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 și al art. 40 alin. (1) C. proc. civ., întrucât excepția lipsei de interes se vădește a fi fondată, Consiliul ar fi trebuit să decidă respingerea, ca lipsită de interes, a contestației ... nr. 8129/17.02.2023, în contradictoriu cu COMUNA ..., în privința capetelor de cerere de anulare a raportului procedurii și a actelor subsecvente și de reevaluare a ofertelor ..., ... și

Acțiunea în anulare nu este admisibilă decât în măsura în care reclamantul are un interes să obțină anularea actului atacat, ceea ce presupune ca anularea să poată avea consecințe juridice, respectiv să îi aducă un beneficiu (a se vedea, cu titlu de exemplu, Hotărârea din 26 ianuarie 2022, Leonardo/Frontex, T-849/19, EU:T:2022:28, Hotărârea din 5 septembrie 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, Ordonanța din 20 mai 2019, Phrenos și alții/Comisia, T-715/18, EU:T:2019:370, Ordonanța din 30 aprilie 2007, EnBW Energie Baden Württemberg/Comisia, T-387/04, EU:T:2007:117, Hotărârea din 12 februarie 2004, Grossmann Air Service, C-230/02, EU:C:2004:93, și Hotărârea din 25 iulie 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consiliul, C-50/00 P, EU:C:2002:462). Cum raportul procedurii nr. 348/14.02.2023 nu poate fi anulat față de oferta ..., a cărei reevaluare nici măcar nu a fost cerută de contestatoare, câtă vreme nu se poate clasa în fața ofertei ..., chiar dacă ar fi excluse ofertele de pe locurile I-III, este evident că ... nu poate obține vreun beneficiu prin demersul său.

Nici măcar accesul ulterior la documentele neconfidențiale din oferta ... nu are aptitudinea de a îi aduce ... vreun beneficiu în cauza pendinte, care nu se poate sprijini pe un interes eventual și neactual. Contestația din prezent nu poate fi fundamentată pe speranța ... că va descoperi, în viitor, ulterior consultării documentelor ofertei ... (dacă îi va fi acceptat capătul de cerere și impusă autorității), un viciu în evaluarea acesteia. Altfel spus, simpla speranță a contestatoarei că respectiva evaluare ar putea fi viciată nu este suficientă pentru a certifica interesul în prezentul demers (caracterul actual și determinat al lui)

Raportat la dispozițiile art. 26 alin. (1) din lege și la cele corespondente din art. 248 alin. (1) C. proc. civ., operând excepția lipsei de interes în formularea contestației, capetele (i) și (ii), Consiliului îi era interzisă cercetarea și pronunțarea în privința fondului acestora.

Se impunea și respingerea capătului de cerere terțiar din contestația secundă, capăt de cerere vizând *„Obligarea Comunei ... (Autoritatea Contractantă) la punerea dispoziției subscrisei a accesului neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ... Comp SRL (...)*”, întrucât situația faptică relevă că ... a solicitat autorității contractante să îi comunice fie avizul biocid al produsului ofertat de ... la lotul 4, *fie doar numărul acestui aviz*. De bună-credință fiind, COMUNA ... i-a răspuns prin e-mailul datat „2023-02-15 13:51”, după cum urmează: „Atașat vă transmitem documentele solicitate [...].”, sens în care a atașat avizele cerute, iar pentru ... a indicat produsul EuroSept și avizul nr. 3059BIO/ 02/12.24. Prin urmare, *autoritatea a dat curs întocmai solicitării ...*, neexistând niciun refuz din partea ei de a comunica numărul cerut al avizului.

Suntem de părere că, strict în partea legată de aviz/numărul acestuia, ar fi trebuit respins, ca nefondat, capătul de cerere precitat, întrucât nu a existat niciun refuz de comunicare a informației dorite.

Pe de altă parte, ține de domeniul evidenței că ... i-a solicitat autorității avizul în discuție *sau numărul acestuia*, nicidecum accesul la întreaga ofertă sau la întreaga propunere tehnică a ..., context în care nu îi putea cere Consiliului să oblige COMUNA ... la altceva, adică la accesul neîngrădit la informațiile care fac parte din toată propunerea tehnică a ...

Parafrazând o exprimare din Decizia Curții Constituționale nr. 266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 443 din 19 iulie 2013, nu se pot amesteca mere cu pere. Din moment ce la autoritate a cerut „ceva”, la Consiliu nu poate cere „altceva”, întrucât față de acel „altceva” nu a existat niciun refuz din partea autorității contractante, respectiv niciun act vătămător atacabil (în definiția dată de lege: *„orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune [...]*”).

Singurul act atacabil în speță pe acest subiect ar fi fost refuzul autorității de a îi pune la dispoziție fie avizul, fie numărul avizului, însă nu există niciun refuz, autoritatea comunicându-i atât denumirea produsului ofertat (EuroSept), cât și numărul avizului (3059BIO/02/12.24).

Câtă vreme nu a existat nicio cerere de acces la întreaga propunere tehnică/ofertă a ... pentru lotul 4 și, în consecință, nici vreun răspuns negativ la aceasta (refuz), deci niciun act presupus vătămător contestabil, capătul de cerere vizând *„Obligarea Comunei ... (Autoritatea Contractantă) la punerea dispoziției subscrisei a accesului neîngrădit la*

informațiile care fac parte din propunerea tehnică a ofertantului ... Comp SRL (...)" este inadmisibil, în interpretarea că ar privi întreaga propunere tehnică/ofertă a ...

Implicit, față de cele statuate, nefondat este și capătul de cerere de obligare a autorității la plata cheltuielilor ocazionate de contestația secundă, nefiind îndeplinite condițiile prescrise de art. 26 alin. (9) din aceeași lege și art. 453 alin. (1) C. proc. civ., autoritatea nepierzând procesul.

Acestea sunt argumentele pe care am găsit de cuviință a le formula în prezenta opinie separată, în deplin acord cu art. 27 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 426 alin. (2) C. proc. civ.

Dacă înțelegem să conferim caracter axiomatic tezei care dă expresie esenței democrației, potrivit căreia, într-o colectivitate, majoritatea are întotdeauna dreptate, argumentele înfățișate în cadrul prezentei opinii separate nu pot fi receptate ca urmărind să demonstreze contrariul ori ca fiind o critică la adresa soluției majoritare, ci exclusiv drept o încercare de justificare rațională a prezentei opinii, diferită de aceea a majorității membrilor completului Consiliului, în lumina tezei finale a art. 29 alin. (1) din Constituție, potrivit căreia nimeni nu poate fi constrâns să adopte o opinie contrară convingerilor sale.

MEMBRU,

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 34 (treizecișpatru) pagini