

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

I. Prin contestația nr...., înregistrată la... cu nr.... (dosarul nr....), depusă de..., cu sediul în str..... nr...., și adresa *aleasă pentru corespondență* la punctul de lucru din str.... nr...., CUI..., număr de înregistrare în..., reprezentată de domnul... - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de dezinfectanți, loturile 3 și 9, cod CPV principal..., cu data-limită de depunere a ofertelor..., anunț de participare nr...., organizată de... de ... „... ”, cu sediul în str..... nr...., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea parțială a raportului procedurii nr.... și a comunicărilor nr...., în partea referitoare la loturile 3 și 9, precum și obligarea autorității la reevaluarea ofertei... la lotul 3 și a ofertei... la lotul 9.

II. La....., cu sediul în șos..... nr...., .. pavilion administrativ, parter, biroul nr...., județul..., CUI..., număr de înregistrare în..., reprezentată de doamna... - administrator, a înaintat cererea de intervenție voluntară accesorie înregistrată la Consiliu cu nr...., prin care solicită respingerea contestației..., ca nefondată.

III. Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliu cu nr.... (dosarul nr....), depusă de..., *cu sediul în str..... nr.....*, camera... sectorul....., CUI..., număr de înregistrare în... .. reprezentată de domnul... - administrator, privind aceeași procedură de licitație deschisă organizată de... de ... „... ”, loturile 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13 și 16, contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante să îi permită consultarea, în format electronic, a datelor și informațiilor cuprinse în ofertele competitorilor la loturile 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13 și 16, precum și la reevaluarea ofertei... pentru lotul 16, cu consecința modificării raportului procedurii și a comunicării în partea referitoare la acest lot, cu plata cheltuielilor de „judecată”.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, și pentru motive care țin de economie procedurală, Consiliul procedează la conexarea lor,

în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

...,
asupra cauzelor de față, constată următoarele:

IV. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația care formează obiectul dosarului nr...., prin care ofertantul... reclamă decizia autorității contractante... de ... „... ” de declarare câștigătoare a ofertei..., la lotul 3, și a ofertei..., la lotul 9, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că autoritatea a declarat în mod eronat și nelegal conforme cele două oferte, ele neîndeplinind cerințele tehnice din caietul de sarcini. De asemenea, evaluarea a avut în vedere concentrații și cantități la care produsele nu au eficacitate. Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[CN1... /00564]....pdf.p7s”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției. Aceste considerente își mențin valabilitatea și față de cererea de intervenție și față de contestația conexată.

V. În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă susține în apărare că a declarat în mod legal și temeinic conforme ofertele depuse de... și de..., întrucât produsele oferite sunt avizate de... pentru... și conforme cerințelor din caietul de sarcini privind domeniul și aria de utilizare, eficacitatea și compatibilitatea cu materialele, iar evaluarea tehnică și financiară a fost realizată cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile.

VI. La..... a înaintat cererea de intervenție voluntară accesorie înregistrată la Consiliu cu nr...., prin care solicită respingerea contestației, ca nefondată.

VII...., în replică la punctul de vedere al autorității, a formulat răspunsul nr...., înregistrat la Consiliu cu nr...., arătând că autoritatea recunoaște lipsa de transparență a evaluării și neconformitățile ofertelor pentru loturile 3 și 9, admite necesitatea unor măsuri de remediere pentru lotul 3, însă menține o analiză eronată, motiv pentru care se solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

VIII. Obiectul dosarului nr.... îl formează contestația prin care ofertantul... reclamă decizia autorității de declarare câștigătoare a ofertei... la lotul 16, arătând că evaluarea tehnică a

acesteia a fost greșită și superficială, cu încălcarea cerințelor caietului de sarcini și a dispozițiilor legale. Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[CN1... /00565]... -lot 16-inreg.pdf.p7s”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr....

IX. În punctul său de vedere nr... asupra contestației..., înregistrat la Consiliu cu nr..., autoritatea afirmă că oferta... pentru lotul 16 a fost legal declarată admisibilă și câștigătoare, întrucât îndeplinește cerințele caietului de sarcini și este susținută de aviz de produs biocid valabil. În ceea ce privește refuzul acordării accesului la documentele ofertelor, el este justificat de caracterul confidențial al acestora, declarat și probat de ofertanți, în vederea protejării secretelor comerciale și a concurenței loiale.

X...., în replică la punctul de vedere al autorității, a transmis răspunsul nr..., înregistrat la Consiliu cu nr..., arătând că refuzul autorității de a acorda acces la documentele ofertelor este nelegal și lipsit de justificare, iar oferta... pentru lotul 16 nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini privind destinația, eficacitatea și forma de utilizare a produsului, avizul de biocid fiind invocat eronat.

XI. Cu adresa nr...., înregistrată la Consiliu cu nr..... solicită acestuia o nouă consultare a dosarului cauzei la Consiliu, având în vedere că nu a avut acces, la prima consultare admisă de Consiliu, la documentele solicitate în contestație.

XII. Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr..., publicat în... de... - SEAP la..., autoritatea contractantă... de ... „...” a inițiat o procedură de licitație deschisă online în vederea procurării de dezinfectanți, grupați în 16 loturi și estimați valoric la..., fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată pe portalul SEAP la..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat peste zece operatori economici, la diverse loturi, între care..., ale cărei oferte la loturile 3 și 9 au fost clasate pe locul II, și..., a cărei ofertă la lotul 16 a fost clasată pe locul II, prin raportul procedurii nr.... Împotriva evaluării ofertelor desemnate câștigătoare la aceste loturi... și..., pentru motivele evocate succint mai sus, au investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor care formează obiectul prezentelor cauze, premise ale controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă contestației... (dosarul nr...), în valoare de..., a fost constituită prin recipisa de consemnare nr..., emisă de....., la data de..., iar cauțiunea aferentă contestației... (dosarul nr...), în valoare de..., a fost constituită prin recipisa de consemnare nr..., emisă de....., la data de....

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamante, este de remarcat că documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire (relevante, în acest sens, sunt, de pildă, decizia civilă nr... 0 din... a Curții de..., Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de6d7g485, și decizia civilă nr... din... decembrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia nr... din 23 octombrie... a Curții de..., Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust 6287ed6e5, și decizia civilă nr... 7 din 7 februarie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g6... 3e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria S.A.documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* - sentința civilă nr... 13/CA din 11 septembrie... a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 - ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin... nr... - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, ex multis, decizia nr... 555 din 6 martie... a Curții de..., Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr... din 8 noiembrie 20... a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr... din 6 octombrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr... din 14 iunie... a Curții de..., Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust... d, decizia civilă nr... din 21 august... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust... e48, decizia nr... din 20 septembrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, decizia civilă

nr... din 2 noiembrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239, și decizia civilă nr... din 3 octombrie... a Curții de..., Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust de79d856e).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă..., în decizia nr... din 23 octombrie..., precitată..., Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr... din 12 ianuarie..., cod ReJust g8789d674..., Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr... din 12 ianuarie..., cod ReJust 39gd8e778..., Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr... din 12 august..., cod ReJust 736ee28e, în decizia nr... 405 din 17 iunie..., cod ReJust 28993ed2, în decizia nr... 754 din 8 octombrie..., cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr... 417 din 9 septembrie..., cod ReJust gg2g5696, și..., Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr... din 16 mai..., cod ReJust... e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (... , Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr... din 1 aprilie..., cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr... din 4 martie..., cod ReJust..., și..., Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr... din 21 decembrie..., cod ReJust...).

Astfel cum a sesizat și..., Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr... din 2 februarie..., cod ReJust 7239g5386, „rigorile impuse de legislația achizițiilor publice și de cerințele documentației de atribuire impun ca ofertanții să demonstreze că ofertele lor sunt apte să satisfacă nevoile licitației, iar nu să vină doar cu simple afirmații în acest sens”. În același sens este decizia civilă nr. 512 din... a Curții de..., Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust....

În jurisprudența S.A., Curtea de Justiție a... a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie..., Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU: C:...: 549), Curtea a reamintit că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de

tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie..., Pizzo, C-... /15, EU: C:...: 404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

Depășind acest preambul de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de prima dintre reclamante..., Consiliul ia act că nemulțumirile acesteia vizează nu doar rezultatul evaluării ofertelor.. la lotul 3 și... la lotul 9, ci și refuzul autorității achizitoare de a îi acorda accesul la anumite documente ale dosarului achiziției publice, inclusiv la numitele oferte, refuz comunicat cu adresa nr....., motivată după cum urmează (extras, în facsimil):

Criticând în mod expres actul de refuz, este subînțeles că... urmărește și solicită anularea lui, precum și acordarea accesului de către autoritatea pârâtă. Astfel cum a statuat Curtea de Justiție a..., poate fi contestat inclusiv refuzul autorității de a comunica informații considerate confidențiale din candidaturi/oferte. Contestația este admisibilă chiar dacă privește doar acest refuz, nu alte acte ale autorității (Hotărârea din 7 septembrie..., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-9... /..., EU: C:...: 700).

Prezenta speță problematizează nu doar asigurarea accesului ofertanților la înscrisurile provenind de la concurenții lor, ci și modalitatea în care este permis acest acces, de către autoritatea achizitoare. Analiza Consiliului este limitată la accesarea ofertelor.. la lotul 3 și... la lotul 9, pentru celelalte oferte neexistând interes procesual din partea contestatoarei (fiind clasate pe locuri inferioare ei) și nici constituită cautiunea legală pentru contestarea refuzului la alte loturi.

Din parcurgerea declarației de confidențialitate depusă de... (fișier „Declaratii-semnat.pdf.p7m”) se observă că acest ofertant nu a motivat în concret confidențializarea ofertei sale, mai precis a documentelor indicate în declarație:

b. Documente tehnice Lot 3 pag. 23-330 si pag. 335-336 (declaratii de la producator, buletine de analiza, rapoarte de testare, rapoarte de evaluare)

f. Orice clarificări privind aceste documente

pentru care s-a limitat să reproducă unele texte normative și să adauge în finalul declarației:

De asemenea, în virtutea art. 123, alin (1) din HG 395/2016, precizăm că motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate sunt confidențiale sunt următoarele: datele și informațiile confidențiale cuprinse în ofertă fac parte din categoria secrete tehnice și comerciale, iar dezvăluirea acestora către terți neautorizați sau către ceilalți participanți în procedură poate prejudicia interesele societății noastre prin atragerea obligației de plată de daune-interese către producător ca proprietar exclusiv al acestui tip de informații (Acord de confidențialitate pag. 3 pct. 6).

Atașăm prezentei declarații Acordul de confidențialitate încheiat cu producătorul produselor oferite.

Așadar, nu toate documentele ofertei intră sub protecția de confidențialitate, potrivit declarației semnate chiar de către reprezentat, cele de calificare (fără date cu caracter personal) și propunerea financiară putând fi puse neîngrădit la dispoziția solicitantei, alături de paginile neenumerate din propunerea tehnică.

Pe fondul cererii de acces în discuție, nu pot fi acceptate *per se*, fără o minimă analiză, explicațiile de ordin general din cadrul respectivei declarații, care secretizează *parțial* oferta, ofertă din cuprinsul căreia nu a fost relevat niciun secret tehnic ori comercial și niciun drept de proprietate intelectuală, asociate vreunei informații identificate expres în ofertă. Declarația nu acoperă rigorile art. 57 alin. (1) și (4) din legea achizițiilor publice, inclusiv cele potrivit cărora *„caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală”*. Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabilă confidențializarea lor - dispune alin. (4) al art. 57.

Spitalul achizitor nu a relevat Consiliului nicio informație indicată și - cumulativ - dovedită de către... ca fiind confidențială, din oferta pentru lotul 3.

În principiu, propunerea tehnică este construită pe baza specificațiilor avute ca reper din caietul de sarcini, iar cum acestea din urmă sunt publice în SEAP înseamnă că specificațiile similare din propunere nu constituie „secrete tehnice sau comerciale” ale ofertantului. În absența însoțirii de vreun mijloc probatoriu punctual care să acopere eventuale secrete/drepturi de proprietate intelectuală, astfel cum impune legislația invocată, nefiind suficiente argumentele simpliste de ordin general din declarația de confidențialitate, nu se poate

desprinde vreo prezumție de confidențialitate a propunerii tehnice și, cu atât mai puțin, a propunerii financiare în discuție.

Propunerea tehnică, în întregime, nu poate reprezenta o concepție proprie a..., din moment ce obiectul achiziției a fost stabilit de către... de ... „... ” în caietul de sarcini și el constă în dezinfectant concentrat de nivel înalt pentru suprafețe, având specificațiile uzuale menționate în caiet, care să fie eventual protejată ca drept de proprietate intelectuală.

... nu a marcat niciun secret în oferta S.A.și nu a demonstrat nicăieri, nici concret și nici teoretic, în ce constă concepția intelectuală proprie și în ce fel trebuie ea protejată. De asemenea, cum s-a arătat mai sus, exceptând un acord de confidențialitate din iunie..., nu a adus nicio probă care să conducă la secretizarea specificațiilor tehnice sau a prețurilor din propunerea financiară.

Concluzionând, problema accesului la informațiile... trebuia să fie soluționată de către autoritatea contractantă în sens favorabil societății solicitante..., întrucât declarația depusă de câștigătoare este de ordin general, fără niciun suport factual concret în ofertă și fără niciun mijloc de probă care să susțină confidențialitatea în concret. Neexistând identificate de către... și nici de către Consiliu secrete tehnice, secrete comerciale sau drepturi de proprietate intelectuală care să vizeze elementele ofertei câștigătoare, conținutul acesteia nu putea fi secretizat și refuzat accesul societății solicitante. Singura excepție o reprezintă pasajele/paginile din ofertă care includ date cu caracter personal, ce nu pot fi furnizate fără acordul titularilor.

Una dintre concluziile desprinse din... de Justiție a... din 7 septembrie..., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-9... /..., EU: C:....: 700, este că simpla declarație de confidențialitate a ofertei nu este suficientă pentru secretizarea ei, ofertantul trebuind să argumenteze caracterul confidențial, stabilind, de exemplu, că ea conține secrete tehnice sau comerciale, că ar putea fi utilizată pentru denaturarea concurenței sau că divulgarea i-ar putea fi prejudiciabilă, ceea ce nu s-a dovedit în prezenta cauză.

Mai trebuie adăugat că protecția reieșită din cadrul normativ expus privește informațiile sensibile provenind de la ofertanți, nicidecum informațiile emane de la sau actele întocmite de autoritățile contractante. Cu alte cuvinte, ca regulă, cele din urmă nu se bucură de protecția confidențialității. În baza art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Concret... de ... „... ” nu era și nu este îndreptățit să îi interzică... accesul, „în bloc”, la documentele propunerii financiare și ale celei tehnice ale ofertei câștigătoare, la solicitările de clarificare a ei și la documentele de calificare, care puteau

și trebuiau a fi puse neîngrădit la dispoziția..., inclusiv prin fotocopiere sau prin mijloace electronice, cu amendamentul că ele vor putea include secțiuni anonimizate dacă privesc date cu caracter personal din oferta câștigătoare.

..., Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, prin încheierea din 12 iulie..., cod ReJust 23g2d8794, dosar nr..., a dus raționamentul mai departe, reținând:

În cazul de față, autoritatea contractantă nu a probat că acest proces verbal emis la data de 4 martie... care cuprinde analiza propunerii tehnice a ofertantului castigator este declarat confidential. Simpla susținere că acesta este confidential, fara a fi urmată de o probare a acestuia cu înscrisuri, nu satisface cerintele textelor de lege mai sus arătate. Mai mult, autoritatea contractantă are obligatia, atunci cand face o analiză a propunerilor tehnice depuse de catre operatorii economici în cadrul procedurii de achizitie publica, de a nu insera date cu caracter personal sau acele date declarate ca fiind secrete.

Aceasta obligatie trebuie a fi respectată, pentru a da posibilitatea celor vătămați să studieze continutul acelu înscris si S.A.poata formula o contestatie, în termenul legal, potrivit art. 8 alin.1 din lege, cu aratarea în mod detaliat a motivelor de nelegalitate si netemeinicie.

Decizia civilă nr.... 08/... din 23 septembrie..., cod ReJust..., dosar nr....., Secția a X-a de contencios administrativ si fiscal și pentru achiziții publice:

În cazul de fata, in baza reglementarilor naționale si in conformitate cu practica europeana menționata mai sus, Consiliul avea posibilitatea de a invalida/cenzura refuzul nelegal al autoritatii contractante de a asigura accesul la documentele din dosarul achiziției, de a realiza analiza comparativa între dreptul la confidențialitate al... (nedovedit prin niciun document) si dreptul contestatoarei la o cale efectiva de atac a rezultatului procedurii de atribuire si S.A.dispună el insusi masuri de remediere constând in accesul la documentația si asigurarea posibilității contestatoarei de a preciza motivele contestației.

Pe cale de consecință, în raport de toate considerentele mai sus expuse, Curtea va admite plangerea, în sensul modificării in parte Decizia atacata, sub aspectul respingerii criticilor contestatoarei privitoare la reținerea eronată a caracterului confidențial al propunerii tehnice aparținând... si, in consecința, obliga autoritatea contractanta S.A.reanalizeze cererea de acces incorporata in adresa nr.....06.... emisa de petenta, potrivit considerentelor prezentei hotarari.

Relevantă are și decizia civilă nr... 81/2025 din... iunie 2025, cod ReJust 62ddg4575, a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, din care cităm:

În ce privește accesul persoanelor la dosarul achiziției publice, acesta se realizează cu respectarea legislației privind liberul acces la informațiile de interes public, însă declarația privind confidențialitatea unor părți din ofertă a fost formulată de.... cu titlu general, fără a fi însoțită de dovezi ale caracterului confidențial al acestora.

Curtea reține că potrivit art. 57 alin 1 din Legea nr. 98/2016, caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. De asemenea, potrivit alineatului 4 al aceluiași articol, operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1).

Curtea reține că potrivit art. 57 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, datele și informațiile ce pot fi indicate ca fiind confidențiale, de către operatorii economici participanți la o procedură de atribuire, sunt numai cele care se încadrează în una dintre categoriile enumerate de acest text

legal, și anume date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau date/informații protejate de un drept de proprietate intelectuală, același regim juridic avându-l fundamentările/justificările de preț/cost și, în toate cazurile, dreptul operatorilor economici de a le declara confidențiale trebuie să îndeplinească dubla condiție expres prescrisă de lege, și anume condiția de a justifica caracterul confidențial, indicând categoria căreia îi aparțin datele/informațiile declarate confidențiale și condiția de a dovedi acest caracter.

Contrar susținerilor petentei, Curtea apreciază că pentru probarea caracterului confidențial al informațiilor indicate ca atare în oferta tehnică și financiară, nu este suficientă menționarea în cuprinsul ofertei a informațiilor cu caracter confidențial și a argumentelor privind caracterul confidențial al acestora, ci, trebuie indicate dovezile privind acest caracter, nefiind suficientă nici măcar indicarea dovezilor privind acest caracter, ci, corelativ indicării lor exprese în cuprinsul ofertei, dovezile trebuie anexate acestuia - ele devenind astfel, anexe la ofertă conform art. 57 alin 4 teza finală din Legea nr.98/2016 invocat chiar de către petentă.

Așadar nu poate fi primită susținerea petentei potrivit căreia este suficientă declarația ofertantului cu privire la caracterul confidențial al informațiilor din propunerea tehnică și din propunerea financiară nu presupune prezentarea unor mijloace de probă fizice, Curtea constatând întocmai ca și C.N.S.C. că în susținerea secretului comercial, a dreptului de proprietate intelectuală, a drepturilor de autor, a secretului de afaceri, ofertantul nu a atașat nicio dovadă.

Într-o astfel de situație în care se afirmă de către petentă că documentele declarate confidențiale constituie secrete comerciale în înțelesul Legii nr...., nu este suficientă o simplă declarație de confidențialitate dată în acest sens, fiind necesară, pentru a opera prezumția de confidențialitate, o argumentare tehnică și plauzibilă, cerință ce nu este îndeplinită în cauza de față.

În fine, Curtea consideră inacceptabilă conduita autorității contractante care, după pronunțarea deciziei Consiliului a solicitat ofertantului declarat câștigător, cu încălcarea termenului limită de depunere a ofertei menționat în anunțul de participare, să menționeze care părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt considerate confidențiale precum și dacă este de acord să ofere accesul terților la aceste informații.

În acest sens, astfel cum s-a arătat anterior, obligația operatorului economic de a indica și dovedi care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale, trebuia îndeplinită în cuprinsul ofertei, indicarea locului în care trebuiau efectuate aceste demersuri având în același timp semnificația stabilirii și a termenului maxim, respectiv data expirării termenului limită de depunere a ofertelor.

Reține așadar Curtea că declararea și dovedirea caracterului confidențial al ofertei nu putea avea loc în nici un caz după expirarea termenului limită de depunere a ofertelor, astfel încât cele menționate de ofertantul declarat câștigător în cadrul adresei nr.... nu pot fi avute în vedere în cauză.

Conform Încheierii civile din..., cod ReJust 593g95454..., Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, dosarul nr....:

În speță, declarațiile privind confidențialitatea ofertelor [...] sunt formulate cu titlu general, cu citarea prevederilor legale și cu referire la dreptul de proprietate intelectuală și secrete comerciale, dar fără a fi însoțite de dovezi ale caracterului confidențial.

Raportat la dispozițiile legale incidente și la jurisprudența CJUE menționată, aceste justificări prezintă un caracter general, iar ofertanții menționați mai sus nu au administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al ofertelor tehnice și financiare și nici prejudiciul pe care l-ar suferi urmare a dezvăluirii acestora. Referirea la eventualele relații comerciale preferențiale nu este suficientă pentru a demonstra caracterul confidențial al ofertei.

În fața instanței nu s-au depus probe în susținerea celor precizate în declarația de confidențialitate. Potrivit art. 57 alin. 4 din Legea nr. 98/2016, ofertanții aveau obligația să indice și să dovedească confidențialitatea ofertei, dar în cazul de față aceștia s-a limitat la a expune argumente generice, fără a prezenta dovezi pertinente în susținerea celor declarate.

[...]

Or, justificările indicate de ofertanți apar a avea un conținut mai mult teoretic, abstract, afirmându-se chiar că oferta în ansamblul său reprezintă un produs intelectual care nu trebuie

pus la dispoziția terților sau a altor operatori economici participanți la procedură, interpretare care excede, în mod evident, dispozițiilor legale incidente.

Cât privește contractele încheiate cu terțe persoane, nu s-a probat prejudiciul la care este expusă societatea prin studierea ofertei sale.

În final... a dispus obligarea autorității contractante să asigure petentei accesul la ofertele concurente în integralitate, cu anonimizarea datelor cu caracter personal.

Se cuvine a fi notat și că, într-o altă cauză în care se punea problema accesului la o ofertă pentru dezinfectanți, Consiliul a pronunțat decizia nr.... 461/C7/1... 7/... (care poate fi accesată pe portalul Consiliului, buletin oficial nr.... 461 din..., link [#](http://portal.....ro/buletinoficial.html?a=search&DPD:NumarBuletinSite=1461&Dosar-...:AnDosarString=...), precum și în documentele asociate anunțului de participare nr....), cu dispozitivul:

Admite, în parte, contestația... nr..., în contradictoriu cu... de..., și anulează răspunsurile autorității contractante date... și..., în partea care privește lotul 8. Obligă autoritatea contractantă la clarificarea temeinică cu ofertantele... și... și la verificarea atentă a incidenței dispozițiilor legale privind confidențialitatea. Ulterior stabilirii documentelor și informațiilor din ofertele... și... care sunt dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale ori protejate de un drept de proprietate intelectuală, cu respectarea celor statuate mai sus și a art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă va comunica societății contestatoare, la adresa..., documentele care i-au fost solicitate, cu excepția celor pentru care va stabili că sunt confidențiale, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii.

..., Secția contencios administrativ și fiscal, prin decizia nr.... din 20 iulie..., cod RJ 98945g3e8 (decizie ce poate fi consultată la <https://www.rejust.ro/juris/98945g3e8>), a extins verificările autorității față de buletinele, rapoartele, opiniile de analiză/testare/evaluare:

Referitor însă la statuările Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cuprinse în considerentele deciziei contestate, cu privire la faptul că buletinele, rapoartele, opiniile de analiză/testare/evaluare sunt confidențiale doar pentru motivul că ofertanții... și... au indicat, în adresele lor de răspuns transmise la solicitările de clarificări ale autorității contractante, paragrafele privind testările efectuate la laboratoarele din înscrisurile anexate răspunsurilor, Curtea apreciază că un asemenea argument nu poate justifica reținerea caracterului confidențial al documentelor respective, situație în care se impune ca verificarea autorității contractante privind temeinicia probelor prezentate de cei doi ofertanți în declararea confidențialității documentelor indicate în acest sens, să se extindă și cu privire la acestea, avându-se în vedere toate temeuriile legale și criteriile dezvoltate în această privință în Decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Pentru aceste considerente, Curtea va admite prezenta plângere, modificând în parte decizia atacată în sensul precizat anterior.

În aparență și până la proba contrară, *quod non*, avizul BIO emis de o instituție publică din România, fișa cu date de securitate, eticheta, modul de utilizare ale produsului dezinfectant ofertat (IncidinTM Active) nu pot reprezenta în principiu documente confidențiale, din moment ce datele pe care le cuprind sunt de interes public, mai ales pentru sănătatea publică, respectiv servesc informării oricărui utilizator al dezinfectantului, care trebuie se le cunoască înainte de a îl utiliza. Situația este similară și pentru „declarația privind toxicitatea, „declarația de utilizare”, „declarațiile de stabilitate”, „compatibilitatea cu materialele”, „declarația privind substanțele active”, „rapoartele de

testare eficacitate biocidă”, „instrucțiunile de utilizare și dozare”, „marcajul CE”, „declarația de conformitate”, „certificatul de calitate”, certificările ISO și autorizările care nu relevă nicio informație susceptibilă a constitui vreun „secret”. Nici fișa tehnică nu poate fi secretizată (cu atât mai puțin în întregime), din moment ce ea poate fi accesată liber pe internet, de pe site-urile distribuitorilor (de exemplu, <https://www.sanito.ro/dezinfectat-INCIDIN--ACTIVE?search=incidin>). Inclusiv fișa de securitate este disponibilă pe același site. Situația este similară pentru avizul nr...., cu prelungirile aferente, emise de... pentru...:

Fiind documente care pot fi accesate ușor și neîngrădit de oricine în spațiul internet, deci și-au pierdut caracterul confidențial, ele nu pot fi supuse unui regim de protecție.

... de redactare a fișelor cu date de securitate, ver...., decembrie..., elaborat de... pentru... și disponibil la https://echa.europa.eu/documents/10162/13643/sds_ro.pdf/57f8515b-...68-428c-...c55ddeaeab, la pct.... se afirmă textual că: „Nu se poate solicita păstrarea confidențialității informațiilor care trebuie să apară în cadrul unei fișe cu date de securitate.”

Concentrațiile substanțelor active sunt regăsite și în... al... postat pe site-ul Ministerului Sănătății, registru care este un document public.

În legătură cu tabelul de propunere tehnică (fișier „*Formular - Propunere tehnica-semnat.pdf.p7m*”), specificațiile produsului reflectă, în cea mai mare parte, specificațiile avute ca reper din caietul de sarcini, iar cum acestea din urmă sunt publice înseamnă că specificațiile similare din tabel și trimiterile la diverse surse nu constituie „secrete tehnice sau comerciale”. În absența însoțirii de vreun mijloc probatoriu punctual care să acopere specificațiile din tabel, astfel cum impune legislația invocată, nefiind suficiente argumentele simpliste de ordin general din declarația de confidențialitate, nu se poate desprinde vreo prezumție de confidențialitate a tabelului propunerii tehnice *pentru lotul 3*.

Achiziția (lotul 3) nu are un obiect complex, ci cuprinde produse de dezinfecție uzuale, și nu presupune nicio concepție proprie a ofertanților care să fie eventual protejată ca drept de proprietate intelectuală.

... nu a demonstrat nicăieri, nici concret și nici teoretic, în ce constă concepția intelectuală proprie și în ce fel trebuie ea protejată. De asemenea, cum s-a arătat mai sus, nu a adus nicio probă care să conducă la secretizarea specificațiilor produsului IncidinTM Active. Dacă dore^a să beneficieze de regimul de protecție pe bază de confidențialitate... trebuia să indice și să dovedească punctual, respectiv cu menționarea la nivel de pagină și paragraf din documentele *ofertei care sunt acele informații* pe care le dorește a fi protejate și care sunt argumentele concrete și probele în sprijinul acestora. În caz contrar, respectivele documente vor fi supuse accesului spre consultare de

către..., fie la sediul unității spitalicești, fie prin comunicarea lor pe cale electronică. Asemenea distribuitorului său autorizat... mbH se prevalează de confidențialitate în acordul din..., însă nu indică nicăieri, în concret, care sunt acele secrete tehnice și comerciale și informații proprietare care ar trebui exceptate de la comunicare, mai cu seamă că majoritatea informațiilor despre IncidinTM Active sunt ușor accesibile oricui, pe internet.

În baza Legii nr..., orice autoritate contractantă are obligația să pună la dispoziția persoanei fizice sau juridice interesate, în condițiile prevăzute la art. 7 (deci inclusiv în format electronic), contractele de achiziții publice, contracte care, în baza art. 147 alin. (1) lit. a) și b) din normele metodologice de aplicare a Legii nr..., au cel puțin următoarele anexe, ca parte integrantă:

a) caietul de sarcini, inclusiv clarificările și/sau măsurile de remediere aduse până la depunerea ofertelor ce privesc aspectele tehnice și financiare;

b) oferta, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară, inclusiv clarificările din perioada de evaluare.

Prin urmare, propunerea tehnică, propunerea financiară și clarificările din perioada de evaluare sunt anexe ale contractului, incorporate în contract, iar acesta are caracter de document public, cu excepțiile discutate mai sus și reiterate la pct....3. din anexa nr... la Normele metodologice de aplicare a Legii nr...:

....3. Contractele de achiziții publice cu valoarea de peste... euro - fiecare autoritate contractantă căreia i se aplică prevederile Legii nr..., cu modificările și completările ulterioare, va publica contractele de achiziție publică, conform... nr. 901/... privind aprobarea Strategiei naționale în domeniul achizițiilor publice și cu aplicarea art. 217 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare. Fiecare autoritate contractantă are **obligația de a asigura protejarea acelor informații pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale, în măsura în care, în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. În cazul clauzelor de confidențialitate, nepublicarea pe site-ul autorității contractate va fi motivată.**

Legat de nedivulgarea denumirii produselor, această pretenție a spitalului este vădit nefondată. Denumirea produsului dezinfectant achiziționat din fonduri publice nu poate fi secretizată, reprezentând doar o denumire comercială a unui produs, a cărei aducere la cunoștință publică nu are aptitudinea de a vătăma în vreun fel producătorul sau distribuitorul. Dacă nu ar fi publică această denumire, produsul nici măcar nu ar putea fi comercializat în mod legal în România, întrucât prima condiție este ca el să fie avizat de... pentru..., iar prima rubrică a avizului se referă tocmai la „Denumirea comercială în România”. Spre pildă, în avizul nr..., inclus în ofertă, denumirea comercială a produsului este..., producător....

Recapitulând, autoritățile și instituțiile publice sunt obligate să asigure persoanelor, la cererea acestora, informațiile de interes public

solicitate în scris sau verbal [art. 6 alin. (2) din Legea nr. 544/2001]. În cazul în care unele fragmente nu pot fi puse la dispoziția..., autoritatea poate recurge la anonimizarea lor, după cum prevede art. 22 alin. (21) din normele acestei legi:

(2¹) În situația în care informația publică solicitată se află pe un înscris care conține atât informații la care accesul este liber, cât și informații exceptate de la liberul acces, informația publică solicitată va fi comunicată, **după anonimizarea informațiilor exceptate**, prevăzute la art. 12 din Legea nr. 544/2001, cu modificările și completările ulterioare.

sau, dacă nu dispune de posibilități tehnice de realizare a anonimizării, poate solicita ofertantului versiunea anonimizată a documentului în discuție din oferta S.A..

Situația documentelor ofertei... la lotul 9 este, în mare parte, asemănătoare, concluziile de mai sus rămânând valabile, desigur, schimbând ceea ce este de schimbat. Astfel, societatea a depus „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală” (pag. 13-15 din fișierul „.....pdf.p7s”), fără menționarea în concret, la nivel de pagină și paragraf din documentele ofertei, care sunt acele informații pe care le dorește a fi protejate și care sunt argumentele punctuale și probele în sprijinul acestora. De altminteri, între documentele ofertei... nu a fost identificată nicio probă care să susțină confidențialitatea ei. Alegațiile ofertantei din respectiva declarație sunt redactate la modul general, deci fără nicio valoare din perspectiva particularităților ofertei la licitația organizată de... de ... „... ”, mai cu seamă că oferta a fost depusă pentru 12 loturi, iar declarația nici măcar nu precizează la care dintre aceste loturi se referă.

Recapitulând și concluzionând, nu se verifică existența vreunei cauze întemeiată legal care să îi permită spitalului achizitor interzicerea accesului... la ofertele... la lotul 3 și... la lotul 9, cu atât mai puțin, obținerea acestora în format letric sau electronic, însemnând că interzicerea accesului consemnată în răspunsul nr...., anexat contestației, nu are suport factual și legal. Spitalul achizitor va trebui să îi acorde petentei accesul la documentele ofertelor amintite, în cuprinsul cărora vor fi anonimizate paragrafele/paginile ce redau date cu caracter personal. Accesul se poate asigura inclusiv prin mijloace electronice, întrucât nu există nicio prevedere legală care să interzică accesul prin mijloace electronice. Dimpotrivă, în baza art. 7 alin. (3) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, obținerea informațiilor de interes public se poate realiza, dacă sunt întrunite condițiile tehnice necesare, inclusiv în format electronic. Opțiunea legală a obținerii lor în acest *format aparține solicitantului* și nu depinde de preferința deținătorului *de a le pune la dispoziție* doar în format fizic, pe hârtie, dacă le are disponibile pe suport electronic (sau le poate prelucra și transmite ca fișiere electronice). Mai mult, în conformitate cu art. 64 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, orice

comunicare, solicitare, informare, notificare și altele asemenea, prevăzute de respectiva lege, sunt transmise în scris, prin mijloace electronice de comunicare sau, ca excepție, prin *alte mijloace decât cele electronice*.

Așadar, în lumina considerentelor expuse, se reține că măsura restricționării accesului reclamantei la actele celor două oferte s-a realizat în detrimentul unui drept recunoscut al reclamantei, în mod nefundamentat și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare. Față de cele înfățișate, restrângerea accesului societății reclamante nu poate fi validată de către Consiliu, iar obiecțiile sale privind nelegalitatea restrângerii se vădesc a fi fondate.

În același sens, elocvent este și raționamentul Curții de..., Secția de contencios administrativ și fiscal, din decizia nr.... din..., cod ReJust 4e787e8d8, care poate fi consultată pe portalul <https://www.rejust.ro>.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și fără a da naștere unui precedent incident altor cauze, Consiliul va anula refuzul autorității contractante exprimat prin răspunsul nr...., strict în ceea ce privește ofertele... la lotul 3 și... la lotul 9, și va obliga autoritatea pârâtă la acordarea contestatoarei a accesului la acestea, care pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații cu caracter personal, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în... de Justiție a... din 17 noiembrie..... și alții, C-54/21, EU: C:...: 888, cu ajustările de rigoare, conform căruia, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nedivulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de la momentul în care acest *reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în mod eronat drept confidențiale (cum sunt, în speța de față, ofertele)*:

.... Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula

o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. **Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.**

Reclamanta își îndreaptă demersul său și împotriva admiterii și declarării câștigătoare a ofertelor... la lotul 3 și... la lotul 9, prin raportul procedurii nr.....

Relativ la aria de aplicare a..., este veridic faptul că avizul Bio specifică: „B. Aria de aplicare: *Curățarea și dezinfecția suprafețelor a aparaturii și a echipamentelor medicale.*”, exprimare incompatibilă cu regulile limbii române, însă interpretarea adecvată a acestei clauze trebuie să țină seama de dezacordul vădit între suprafețe și „a aparaturii și a echipamentelor medicale”. Cel mai probabil, a fost omisă inserarea virgulei între suprafețe și particula „a”, întrucât suprafețele nu pot fi „a” aparaturii și „a” echipamentelor.

Potrivit art.... alin. (1) C. civ., clauzele susceptibile de mai multe înțelesuri se interpretează în sensul ce se potrivește cel mai bine naturii și obiectului contractului, iar cel mai bine, în speță (prin analogie, întrucât avizul BIO nu este un contract), se potrivește exprimarea enumerativă, curățarea și dezinfecția suprafețelor, a aparaturii și a echipamentelor medicale (exprimare regăsită chiar în avizul BIO al contestatoarei, după cum a sesizat autoritatea contractantă), astfel cum reiese și din fișa tehnică și eticheta dezinfectantului, critica privind aria de utilizare fiind nefondată. Suprafețele mari, inerte, intră în conceptul de suprafețe.

Nefondate sunt și criticile legate de îndeplinirea cerințelor utilizării în secții de risc înalt și compatibilității cu diverse materiale, în contextul în care propunerea tehnică a... include documentul „Instrucțiuni utilizare și dozare”, în care se arată, între altele:

INDICAȚII DE UTILIZARE:

- Curățarea și dezinfectarea simultană a suprafețelor mari inerte din diverse materiale (plastic, cauciuc, sticlă, sticlă acrilică, metal cromat sau nichelat, material plastic etc), pereți lavabili
- Curățarea și dezinfectarea simultană a pavimentelor din orice material (gresie, ciment, mozaic, covor tip tarkett, lemn etc)
- Curățarea și dezinfectarea simultană a obiectelor din orice material (inox, metal cromat sau nichelat, lemn lustruit sau vopsit, material plastic, sticlă, materiale ceramice), mobilierului, incubatoarelor, brancardelor, targilor, cărucioarelor, scaunelor mobile, a canapelelor de consultații și tratament, a aparaturii medicale și a obiectelor sanitare
- Curățarea și dezinfectarea simultană a sălilor de operație, de pansamente, de tratamente, a secțiilor cu risc înalt (ATI, pneumoftiziologie, prematuri, oncologie etc), a saloanelor de bolnavi, a cabinetelor de consultații, a grupurilor sanitare și a autosanitarelor.

ACTIVITATEA SOLUȚIEI DE LUCRU:

Asigură curățarea și dezinfecția într-o singură etapă a suprafețelor și a echipamentelor critice și semicritice. Prezintă proprietăți de curățare deosebit de eficiente. Este eficace în prezența substanțelor interferențe și materialelor organice: sputa, secreții, puroi etc.

Soluția de lucru este ușor de preparat și aplicat pe suprafețele tratate. Nu crează pelicula aderentă și prezintă efect remanent pe suprafețele aplicate. Nu necesită condiții speciale de preparare, utilizare sau depozitare (temperatura, ventilație etc).

Soluția de lucru nu este inactivată de diferite substanțe sau condiții de mediu și prezintă stabilitate în timp (8 ore). Se recomandă prepararea de soluție de lucru nouă când se observă contaminarea acesteia.

COMPATIBILITATE CU MATERIALELE:

Soluția de lucru este compatibilă cu diverse tipuri de materiale și poate fi utilizată pe orice tip de suprafețe: pavimente din orice tip de material (gresie, ciment, mozaic, covor tip tarkett), pereți (lavabili, vopșiți, faianță, ceramică etc.), tocarie, mobilier, echipamente și aparatură medicală, obiecte din inox, plastic, material cromat sau nichelat, cauciuc, sticlă, sticlă acrilică, lemn, lăcuit sau vopsit, material ceramic etc. 

Soluția de lucru nu este corozivă, nu decolorează suprafețele, nu albește și nu pătează.

Existând asumate aceste indicații și compatibilități, intra în sarcina contestatoarei să răstoarne proba, ceea ce nu s-a întâmplat. Nu poate fi reținute ca întemeiate afirmațiile contestatoarei: *„Conform declarațiilor privind compatibilitatea produsului... cu materialele, rezultă că acesta a fost testat pe: [...]. Din cuprinsul anexelor de mai sus reiese că produsul nu demonstrează compatibilitate neutru cauciuc, sticlă și material ceramic-motiv pentru care oferta trebuia descalificată și din acest punct de vedere.”*, întrucât nu sunt probate. Nu se arată la ce declarații se face referire, nu sunt anexate contestației, nu se dovedește existența în caietul de sarcini a unei cerințe de testare. Consiliul nu îi poate redacta corespunzător motivarea contestatoarei, aceasta fiind ținută de obligația de la art. 15 alin. (2) din legea remediilor - *„(2) Părțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărările lor în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care le sunt cunoscute.”*

În ceea ce privește cerința: *„h) Se va verifica corelarea formulării produsului cu suprafețele pe care acesta va fi utilizat (de exemplu,*

produse anticorozive).”, ea menționează o verificare pe care o va realiza autoritatea, nicidecum nu impune ofertanților să prezinte anumite dovezi, cum pretinde indirect contestatoarea. Pe de altă parte, în documentul *„Instrucțiuni utilizare și dozare”*, producătorul Ecolab își asumă că produsul concentrat conține și inhibitori de coroziune și că soluția de lucru nu este corozivă.

Prin urmare, sunt nefondate susținerile contestatoarei legate de neconformitatea tehnică a ofertei.

Legat de problema evaluării financiare pe care o semnalează reclamanta, problemă recunoscută de către autoritatea organizatoare în debutul punctului de vedere asupra contestației, autoritatea se angajează să o remedieze:

Comisia de evaluare a procedat la reevaluarea documentelor depuse de ofertatul..., respectiv am reanalizat documentul Aviz de biocid nr.... și s-a constatat că am omis a lua în considerare acțiunea microbactericida a produsului ofertat și astfel evaluarea ofertei financiare ar trebui făcută la o concentrație de 2%.

Cerința din Caietul de sarcini este *„Analiza comparativa: Pretul ofertat va fi pretul pe kg concentrat și pretul pe litru soluție de lucru la cea mai mică diluție care acoperă spectrul de activitate din... 14885:... solicitat la « Caracteristici tehnice ». Analiza comparativa între ofertanti va avea în vedere pretul per litru soluție de lucru, iar ofertantul cu cel mai mic pret pe litru soluție de lucru va fi declarat castigator.”*

Comisia de evaluare va proceda la reevaluarea ofertei financiare depuse de ofertatul... pentru lot 3, respectiv se va solicita ofertantului redepunerea pretului pe litru soluție de lucru la cea mai mică diluție de 2% care acoperă spectrul de activitate din... 14885:... solicitat la «Caracteristici tehnice» conform Avizului de biocid nr....

Operând o achiesare din partea autorității (art. 348 și 349 C. proc. civ.), forul jurisdicțional va admite capătul de cerere al reclamantei de anulare a actualei evaluări financiare a ofertei... la lotul 3 și de obligare a autorității la reevaluarea ei financiară corectă, cum și-a asumat.

La lotul 9, obiecțiunile contestatoarei vizează evaluarea ofertei..., societate care a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr..., la analiza condițiilor de formulare a căreia, în raport cu prevederile în vigoare ale art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, se observă admisibilitatea ei în principiu:

(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr.... 34/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.

(4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.

... are calitatea de ofertantă câștigătoare la lotul 9, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției de câștigătoare, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție,

formulată în interiorul termenului de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...), în cadrul secțiunii specifice a anunțului de participare. Interesul intervenientei de a își păstra poziția și de a semna contractul care i-a fost atribuit este unul legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientei, se vedește că este în sensul sprijinirii poziției autorității contractante, fără nicio pretenție proprie, cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, după cum este și intitulată.

Asupra evaluării ofertei... în discuție, criticile aduse de... în cuprinsul contestației (care nici măcar nu are paginile numerotate, pentru a putea fi parcursă facil și cursiv) sunt redactate haotic, fiind amestecate aspectele tehnice cu cele financiare, însă această incapacitate de conturare și sistematizare a unor argumente esențiale și ușor de înțeles nu influențează adoptarea unei anumite soluții, ci doar o temporizează.

Este cert că produsul oferat de... este..., pentru care au fost incluse în propunerea tehnică, între alte documente:

- avizul nr.... din... (fișier „1.... Alchosept_4217.pdf.p7s”), *nicidecum avizul la care se referă contestația*;
- fișa tehnică a produsului... (fișier „2. FT-1-003....pdf.p7s”);
- fișa cu date de securitate a produsului... (fișier „3. SDS-1-003..., Ed.Rev.....pdf. p7s”), *nicidecum fișa la care se referă contestația*;
- eticheta produsului... (fișier „... 1L.pdf.p7s”);
- documentul intitulat „... DERMATOLOGIC..... 283/21... ” (fișier „Testare dermato.... 85%.pdf. p7s”);
- documentul intitulat „....” din anul... pentru produsul... (fișier „Testare dermato-ALCHOSEPT- acreditat.pdf.p7s”).

În niciunul dintre fișierele care formează propunerea tehnică a... la lotul 9 nu a fost identificat vreun raport de testare pentru așa-zisul produs..., la care se referă.... De altminteri, nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului... nu reușește să probeze cu date certe că oferta câștigătoare ar include vreun document (indiferent de denumire) aferent așa-zisului produs..., cu atât mai puțin vreun raport de testare emis în....

La licitația pendinte, nu există identificată nicio declarație a..., în sensul pretins de contestație: „*acesta nu poate declara că cele 2 produse sunt identice, atâta timp cât concentrația de etanol pentru produsul Alchosept este între... -90%, pe când la..., ultima modificare prevede o concentrație de etanol de 70-90%.*”

Reclamanta afirmă că toți operatorii economici aveau obligația de a depune și rapoartele de testare care au stat la baza emiterii avizului de

punere pe piață, sens în care... ar fi „*depus un raport de testare emis în anul... - pentru un alt produs din portofoliul său:..., declarând că au aceeași substanță activă de bază: etanolul*”. Însă, după cum a fost reținut mai sus, în propunerea tehnică a... nu există niciun raport de testare pentru.... Plecând de la această premisă, nici decizia Curții de... din... nu poate fi valorificată în speță, situația factuală fiind diferită.

În ecuația acestui diferend, determinante sunt cerințele autorității achizitoare din caietul de sarcini:

a) **Aviz** eliberat în baza Ordinului ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui... și pentru... nr..., cu modificările și completările ulterioare, în termen de valabilitate, sau o formă de autorizație de punere pe piață eliberată conform... nr... 17/... privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului (UE) nr... al... și al Consiliului din 22 mai... privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, emise de... pentru..., continand referiri la eficacitatea produsului solicitata la pct. „Caracteristici tehnice”, si rezultatele de laborator care au demonstrat **eficacitatea acestuia si in baza carora a fost emis avizul, in original sau copie “conform cu originalul” semnata si stampilata de reprezentantul legal;**

b) Pentru testările neincluse în Avizul sanitar, se solicita ca specificațiile tehnice S.A.satisfacă cerințele de performanță stabilite de autoritatea contractantă la pct. „Caracteristici tehnice si acestea S.A.fie demonstrate prin orice mijloace de probă adecvate, prevăzute prin LEGEA nr. 98 din... mai..., art. 158, art.... privind achizițiile publice [raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității / certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității, sau un certificat emis de un astfel de organism definit prin LEGEA nr. 98 din... mai..., art. 158, alin. (3) sau dosar tehnic al producătorului], respectand ordinea de prioritate impusa prin art. 156, lit. b), prezentate in in original sau copie “conform cu originalul” semnata si stampilata de reprezentantul legal, valabile la data licitatiei. **Rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide în funcție de tipul de produs, activitatea afirmata pe eticheta produsului si in recomandarile de utilizare vor fi efectuate in Romania sau intr-un alt stat membru al UE, conform unor standarde elaborate de organizatia Internationala de Standardizare (ISO), de... de Standardizare (CEN);**

Din interpretarea coroborată a acestor cerințe reiese că rapoartele de testare au fost solicitate doar pentru testările neincluse în avizul sanitar (avizul BIO), ceea ce înseamnă că... nu îi incumba obligația aducerii rapoartelor de testare pentru testările din propriul aviz BIO. În alambicata S.A.motivare, contestatoarea nu relevă că i-ar lipsi vreo testare acestei societăți, din propriul aviz BIO, pentru care să fie necesară prezentarea de rapoarte de testare.

Pe de altă parte, în îndeplinirea precitatei cerințe de la lit. a) din caietul de sarcini, ofertanții nu erau ținuti să depună niciun raport de testare:

a) **Aviz** eliberat în baza Ordinului [...] nr... [...] sau o formă de autorizație [...], continand **referiri la eficacitatea produsului solicitata la pct. “Caracteristici tehnice”, si rezultatele de laborator care au demonstrat eficacitatea acestuia si in baza carora a fost emis avizul [...];**

Trecând peste exprimarea vizibil nefericită a autorității, Consiliul deduce că intenția acesteia a fost ca avizul sau autorizația să includă referiri privind eficacitatea și rezultatele eficacității, nicidecum ca ofertanții să prezinte ei înșiși „rezultate de laborator” sau, cu atât mai puțin... pentru... să conceapă avize particularizate pentru... de ... „... ” în care să includă „rezultate de laborator”.

În realitate, specialiștii spitalului care au conceput cerința au urmărit ca avizul sau autorizația să includă un minim set de informații legate de eficacitatea produsului supus adjudecării, set pe care avizul... nr.... din... pentru... îl include, la secțiunile IX și X. Astfel, la aceste secțiuni sunt indicate activitățile, metodele de testare, speciile/tulpinile, concentrațiile și timpii de acțiune, precum și concentrația soluției de lucru/doza de aplicare. Aceste informații constituie, de bună seamă, „rezultate de laborator”, cerința de la lit. a) din caietul de sarcini fiind îndeplinită de oferta....

În concluzie, nu se justifică reevaluarea conformității tehnice a acestei oferte, după cum nu se justifică nici reevaluarea ei din perspectivă financiară, întrucât doza de 3 ml produs nediluat figurează expres în avizul nr.... din..., doză de care autoritatea trebuie să țină seama, până la eventuala anulare sau înscriere în fals a acestui aviz (... de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, în deciziile nr.... din 7 noiembrie..., nr.... din 31 mai..., nr.....255 din 7 martie..., nr.....950 din 24 mai..., nr.....018 din 22 februarie..., nr.....636 din 12 octombrie..., nr.....025 din 16 septembrie..., nr.....9 din 14 aprilie... și multe altele, a reținut că actul administrativ, în categoria generală a căruia intră și avizul BIO, se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său, se bazează pe prezumția autenticității și veridicității):

X. INDICAȚII DE UTILIZARE

Metoda de aplicare	Concentrația soluției de lucru/ doza de aplicare	Timpul de acțiune
Utilizare în unitatile sanitare		
Dezinfecția igienică a mâinilor prin frecare	nediluat - 3 ml	30 secunde bactericid, levuricid, virucid limitat 1 minut fungicid, virucid, micobactericid
Dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin frecare	nediluat – 3 ml	90 secunde (efect imediat)
Dezinfecția în unități publice și private altele decât cele sanitare		
Dezinfecția igienică a mâinilor prin frecare	nediluat - 3 ml	30 secunde bactericid

Cu alte cuvinte, efectele cide, doza de aplicare și timpii de acțiune din avizul nr.... din... (informații tehnice înțelese ca „rezultate de laborator”) sunt prezumați a fi conformi realității, până la proba contrară, probă pe care... nu a reușit să o producă în fața Consiliului, obiectiile sale privind nelegalitatea evaluării tehnice și financiare a ofertei... la lotul 9 fiind nefondate.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația... nr...., în contradictoriu cu... de ... „... ”, va anula răspunsul autorității contractante nr...., în partea privind ofertele... la lotul 3 și... la lotul 9, și va obliga autoritatea la acordarea contestatoarei a accesului la actele respectivelor oferte, acte ce pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații cu caracter personal,

acces inclusiv prin mijloace electronice (la office@ biostec.ro sau...). De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în... de Justiție a... din 17 noiembrie..... și alții, C-54/21, EU: C:...: 888, cu ajustările de rigoare, conform căruia, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nedivulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de la momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în *mod eronat drept confidentiale (cum sunt, în speța de față, ofertele primite)*:

.... Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidentiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. **Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidentiale.**

În aceeași bază legală, organul jurisdicțional trebuie să admită contestația și să anuleze raportul procedurii nr.... și comunicările nr...., toate în partea privind admiterea și desemnarea câștigătoare a ofertei... la lotul 3, precum și obligată autoritatea contractantă la reevaluarea financiară a acesteia și la emiterea unui nou raport, cu respectarea considerentelor de mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, urmate de comunicarea, după reevaluare, a rezultatul procedurii de atribuire, conform Legii nr.... și normelor de aplicare.

În rest și în limita criticilor formulate, contestația va fi respinsă, ca nefondată. În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina art. 30 alin. (2) și a art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

- în plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului;

- nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

Consiliul apreciază fondată cererea de intervenție accesorie aparținând..., motiv pentru care o va admite, față de cele reținute cu prilejul examinării contestației și văzând că apărările intervenientei au privit doar evaluarea tehnică a ofertei, nu refuzul autorității de acordare a accesului la aceasta.

La ordine se află contestația nr...., obiect al dosarului nr...., prin care... solicită:

- obligarea AC la acordarea consultării în format electronic a datelor și informațiilor cuprinse în ofertele competitorilor noștri la atribuirea acordurilor cadru ale loturilor 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13 și 16;
- obligarea AC la reevaluarea ofertei S. „...” S.R.L. (în continuare ...) la lotul 16;
- modificarea RAPORTULUI în raport de rezultatul reevaluării mai sus-solicitate;
- modificarea COMUNICĂRII în partea referitoare la lotul 16;
- obligarea AC la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură în fața... (onorariu de avocat -... - anexa nr....), în temeiul art.26 (9) LEGE și art.453 (1) c.pr.civ.

Văzând că suma de... acoperă doar cauțiunea legală aferentă lotului 16, analiza Consiliului este limitată la accesarea și evaluarea ofertei... pentru lotul 16. Pentru celelalte loturi, nefiind constituită cauțiunea, contestația va fi respinsă.

Conform art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016:

Art. 61 ind. 1. - (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 **sub sancțiunea respingerii acesteia**, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de **maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului**, o cauțiune stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b);

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b).

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv.

[...]

(2²) În cazul în care procedura de atribuire a acordului-cadru este organizată pe loturi, prevederile alin. (1) se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv aferent fiecărui lot contestat.

Consiliul constată formularea contestației fără a fi constituită și depusă cauțiunea pentru loturile 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 și 13, care nu a fost depusă nici ulterior, deși contestatoarea era ținută să facă dovada constituirii cauțiunii impuse de textele precitate ale Legii nr...., în maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului.

Față de normele redată, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către..., aceasta era debitoarea obligației legale de a constitui, din oficiu (*independent de așteptarea unei eventuale adrese de solicitare din partea Consiliului*), până la data de..., o cauțiune și pentru loturile 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 și 13, obligație pe care nu a respectat-o, nefiind înaintată nicio dovadă în acest sens, în termenul prescris de lege.

..., Secția contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr.... din 22 ianuarie...:

Curtea reține faptul că din modul în care este redactat textul art. 61¹ alin. 1 din Leg. nr.... se deduce concluzia că o astfel de obligație este imperativă, fiind reglementată printr-o normă de ordine publică, sancționată, în caz de nerespectare de către contestator, cu respingerea contestației administrativ-jurisdicțională, o astfel de excepție putând fi invocată nu numai de partea interesată ci și de... din oficiu, față de caracterul său de ordine publică, fiind reglementată în legătură cu investirea legală a organului administrativ-jurisdicțional.

Așadar, pentru soluționarea contestației adresată..., era obligatorie consemnarea cauțiunii, consemnare care se impunea a fi făcută în termen de maxim 5 zile de la data sesizării..., **contestatorii având obligația cunoașterii acestor obligații, atât sub aspectul cuantumului, cât și sub aspectul termenului de consemnare.**

Față de cele arătate Curtea apreciază ca fiind legală decizia contestată motiv pentru care va respinge plângerea petentei S.C. [...] S.R.L. ca nefondată.

În schimb, criticile legate de restricționarea accesului la oferta... pentru lotul 16 apar a fi întemeiate, răspunsul nr.... furnizat de autoritate fiind incomplet și nelegal, pentru raționamentul expus în detaliu cu prilejul examinării contestației..... depunând aceeași unică „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală” (pag. 13-15 din fișierul „....pdf.p7s”), pentru toate loturile.

Se impune a fi punctat aici că dispozițiile procedurale ale art.... din legea remediilor nu obligă forul administrativ-jurisdicțional să permită accesul părților cauzei la totalitatea documentele dosarului constituit la Consiliu, cererea putând fi admisă sau respinsă, în tot sau în parte, motivat, asemenea oricărei cereri dată în competența S.A.de soluționare. În plus, părțile nu pot abuza de dispozițiile precitate pentru a forța Consiliul să se antepună asupra contestației prin permiterea accesului chiar la documentele al căror caracter confidențial face obiectul disputei litigioase. Altfel spus, câtă vreme unul dintre capetele de cerere este:

- obligarea AC la acordarea consultării în format electronic a datelor și informațiilor cuprinse în ofertele competitorilor noștri la atribuirea acordurilor cadru ale loturilor 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13 și 16;

prin cerere incidentală de probatoriu constând în studierea dosarului cauzei nu poate fi forțat Consiliul să determine dacă autoritatea a procedat legal sau nu respingând parțial accesul la ofertele respectivilor competitori. Acordarea accesului de către Consiliu în timpul soluționării cauzei ar însemna, practic, admiterea capătului de cerere din contestație, deci o antepunătură asupra caracterului confidențial în dezbatere.

Relativ la pretensele neconformități ale produsului ... wipes ofertat de... la lotul 16, critica de la pct.....1 este fondată.

În fișa tehnică (fișier „2. FT-1-061. ... wipes.pdf.p7s”) există mențiunea:

Este indicat pentru curățarea și dezinfectarea instrumentelor/ echipamentelor utilizare în scop diagnostic cum ar fi: stetoscop, electrozi EKG, brățări pentru monitorizarea funcțiilor vitale, sonde ecografice, ș.a

iar capetele sondelor sunt parte integrantă a acestora.

Argumentația contestatoarei:

Din confruntările anterioare din piața cunoaștem ca ... nu depune documente care S.A.dovedeasca îndeplinirea acestei cerințe, mai ales ca sondele ecografice prezintă particularitatea ca transductorul acestora este sensibil la produsele având o concentrație mare de alcool

nu are forța juridică necesară răsturnării declarației din fișa tehnică, mai cu seamă că ceea ce pretinde contestatoarea că ar cunoaște nu este mijloc de probă atașabil la dosarul cauzei.

Însă, raportat la ce susține contestatoarea în introducerea cap.... din contestație, critica de la pct.....1 este întemeiată din cauză că, din propunerea tehnică a... lipsește fișa tehnică a produsului ofertat - „... wipes”, fiind regăsită fișa unui produs cu altă denumire - „... wipes”. Ofertând produsul „... wipes”... trebuia să prezinte autorității fișa tehnică având denumirea corespunzătoare a produsului ofertat.

Argumentul că în avizul nr.... 866BIO/02/... din... sunt menționate mai multe denumiri comerciale nu scuză nedepunerea fișei necesare, întrucât denumirea produsului comercializat pe teritoriul României este „... wipes”, după cum se arată la primul punct din aviz:

Drept urmare, revine autorității contractante obligația de a cere... clarificări privind documentul neregăsit în propunerea tehnică.

Mai susține contestatoarea:

....2. - nu îndeplinește cerința CS

„S.A.poata fi utilizat pe aparatura medicala (aparate de radiologie CANON, CT- CANON, RMN- PHILIPS).”

Estimam ca nu exista dovada indeplinirii cerinței foarte concrete a AC.

critică evident nefondată, întrucât o contestație nu poate fi admisă pe estimări, ci pe motive concrete și mijloace de probă, *quod non*.

Rămân aplicabile dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.”*, inclusiv în ceea ce privește motivarea regăsită în răspunsul nr...., care adaugă la contestație.

Pct.....3 din contestație - neîndeplinirea cerinței din caietul de sarcini *„Să fie gata de utilizare.”*, cerință care nu face nicio distincție referitoare la concentrațiile invocate de.... În consecință, neexistând nicio circumstanțiere în caietului de sarcini, este suficientă asumarea de

către producător sau de către distribuitorul reprezentant al său că produsul oferat este gata de utilizare.

Obiectul lotului 16 sunt șervețelele cu dezinfectant pentru suprafețe și aparatură medicală, nu dezinfectant de impregnare a șervețelor, iar pentru acestea, în fișa tehnică depusă, se menționează textual că „*este gata de utilizare*”, acoperind astfel cerința din caietul de sarcini. La secțiunea „*Instrucțiuni de utilizare*” din fișă se menționează:

Produsul se utilizează **ca atare, nu se diluează** și nu necesită clătire (se evaporă). Produsul se utilizează pe suprafețe curate/murdare, iar acesta prezintă acțiune rapidă (omoră bacteriile și virusurile după 1 minut de la aplicare).

Niciunul dintre ofertanți nu este ținut să facă dovada respectării unor cerințe care nu erau prevăzute în documentația de atribuire. Obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității/entităților contractante (... de Justiție a... în cauza... și alții, C-599/10, EU: C:....:..., punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată). Principiul egalității de tratament și *obligația de transparență interzic autorității contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată (Hotărârea din 14 iunie..., Medipac-Kazantzidis, C-6/05, EU: C:....:..., punctul 54)*. Deosebit de relevantă este concluzia pe care aceeași instanță de la Luxemburg a statuat-o în Hotărârea din 16 aprilie..., cauza C-... 8/14, EU: C:....: 228, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de... Iulia, în procedura... împotriva... de...:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva... /18/CE a... și a Consiliului din 31 martie... privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr.... 251/... al Comisiei din 30 noiembrie..., nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale..., în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate **respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**.

Pe de altă parte, după cum s-a reținut mai sus, din propunerea tehnică a... lipsește fișa tehnică a produsului oferat - „... wipes”, fiind regăsită fișa unui produs cu altă denumire - „... wipes”. În consecință, critica este fondată sub aspectul că autoritatea va trebui să solicite clarificări, în urma cărora să primească fișa corespunzătoare. Dacă ea prezintă același conținut, raționamentul expus de Consiliu se va aplica în continuare.

În schimb, este nefondată critica de trei rânduri de la pct.....4 din contestație, cu următorul cuprins:

....4. - nu îndeplinește cerințele de eficacitate - LEVURICIDA - EN... si SPORICIDA - EN... (aceste activități nu sunt menționate în avizul CNPB, ultima formă pe care o cunoaștem).

critică nemotivată. Nu intră în atribuțiile organului de jurisdicție să identifice dacă există sau nu, în documentația de atribuire, *„cerințele de eficacitate - LEVURICIDA - EN... și SPORICIDA - EN...”* și nici să identifice ultima formă a avizului „CNPB” pe care o cunoaște.... De pildă, în caietul de sarcini (presupunând că respectiva contestatoare a avut în vedere caietul de sarcini), la lotul 16, nu există cuvintele „levuricidă” și „sporicidă” și nici cifrele „... ” și „... ”. Contestatoarea, în temeiul art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, avea obligația de a își motiva în fapt, în concret, pct....4 al contestației, iar în temeiul art. 15 alin. (2) din aceeași lege, avea obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care le sunt cunoscute, ceea ce nu se întâmplă în cele trei rânduri reproduse mai sus.

Consiliul se pronunță în limitele motivelor de nelegalitate și netemeinicie a actelor autorităților contractante pe care le reclamă motivat în concret persoanele vătămate. El nu se poate substitui autoarei contestației în ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil pretinsa relație de contrarietate dintre actele atacate ale autorității contractante și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei pretinse încălcări, neindividualizate în concret.

Vizavi de îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini: *„Să prezinte ușurință în aplicare și stocare.”*, noțiunea de „ușurință” este o noțiune vagă, deci interpretabilă. Condiția exprimată sub formă de recomandare de a fi evitate sursele de căldură, radiații, electricitate statică și contactul cu produsele alimentare reprezintă o condiție comună, uzuală, valabilă pentru majoritatea produselor cu termen de valabilitate (degradabile în timp). Nici condiția evitării contactului direct cu lumina solară nu reprezintă o încălcare a cerinței din caietul de sarcini.

Cu toate acestea, critica de la pct....5 din contestație, asemenea celei de la pct....6, este admisă drept fondată, Consiliul constatând că, din propunerea tehnică a..., lipsește fișa de securitate a produsului ofertat - „... wipes”, fiind regăsită fișa unui produs cu altă denumire - „... wipes”. Ofertând produsul „... wipes”... trebuia să prezinte autorității fișa de securitate cu denumirea corespunzătoare a produsului ofertat.

Argumentul că în avizul nr.... 866BIO/02/... din... sunt menționate mai multe denumiri comerciale nu scuză nedepunerea fișei corespunzătoare, întrucât denumirea produsului comercializat pe teritoriul României este „... wipes”, după cum se arată la primul punct din aviz, reprodus parțial la pag. 28.

Autoritatea trebuia să se autosesizeze și să solicite clarificări..., la care este obligată în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 - *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a*

solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.” - secondat de art. 134 alin. (1) din normele metodologice de aplicare a legii - „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.” Respingerea directă a ofertei nu ar fi în acord cu textele citate și nici cu principiul proporționalității, care impune ca autoritățile să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor urmărite, iar atunci când este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, ar trebui să se recurgă la cele mai puțin constrângătoare -... din... septembrie..... /Comisia, T-211/02, EU: T:....: 232.

În considerarea celor evocate și în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația... nr.... (dosarul nr....), în contradictoriu cu... de ... „... ” , va anula raportul nr.... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, toate în partea care privește admiterea și desemnarea câștigătoare a ofertei... la lotul 16. Totodată, va obliga autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice ofertanților rămași implicați rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

Consiliul va anula și refuzul autorității contractante exprimat prin răspunsul nr...., strict în ceea ce privește oferta... la lotul 16, și va obliga autoritatea pârâtă la acordarea contestatoarei a accesului la aceasta, care poate include secțiuni anonimizate dacă privesc informații cu caracter personal, acces inclusiv prin mijloace electronice. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în... de Justiție a... din 17 noiembrie..... și alții, C-54/21, EU: C:....: 888, cu ajustările de rigoare.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației (de „*judecată*”), ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege - *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației* -, precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul

de procedură civilă, art. 452 - *partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbatărilor asupra fondului cauzei....*, deși afirmă în preambulul contestației că este asistată „și/sau” reprezentată juridic de „... - Cabinet de Avocat”, contestația nu este asumată prin semnătură de niciun avocat, pentru a face dovada asistării sau reprezentării la redactarea ei. Absența semnăturii avocatului pe contestație nu intră sub incidența art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, întrucât contestația este valabilă și fără semnătura avocatului, câtă vreme este asumată de către reprezentantul legal. În speță, singura semnătură regăsită pe contestație aparține domnului... - administrator, fără nicio semnătură din partea vreunui asistent și, cu atât mai puțin, din partea vreunui reprezentat convențional.

Mai mult, la dosarul cauzei nu există nicio împuternicire avocațială în forma cerută de lege (originalul tipizatului semnat), ci doar o copie color a împuternicirii nr. seria B... /2025, copie A4 fără nicio valoare juridică. Împuternicirea avocațială tipărită în formularul tipizat asigurat de... a Barourilor din România trebuia prezentată Consiliului în respectivul format, semnat de avocat, nu în copie, fie ea color. Copia unei împuterniciri nu asigură avocatului legitimarea în fața Consiliului.

Desigur, împuternicirea avocațială poate fi întocmită și în formă electronică, situație în care va fi semnată cu semnătură electronică bazată pe certificate calificate emise de prestatori de servicii autorizați conform legii, însă nu a fost transmisă Consiliului nicio împuternicire avocațială semnată electronic de avocat.

Documentul electronic de tip „.pdf” reprezintă doar o *copie* a unui document emis în formă clasică (pe suport hârtie), deci *nu un original* (Decizia nr. 34 din 24 octombrie... pronunțată de... de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în... al României, Partea I, nr.... 8 din 9 ianuarie...).... a adăugat că un act comunicat celeilalte părți pe suport hârtie, fără semnătura originală a celui de la care emană, nu poate avea decât valoarea unei copii (Decizia nr.... din 16 februarie...).

În consecință, cum nu există depusă la dosar nicio împuternicire avocațială validă, ca dovadă care să susțină efectuarea cheltuielilor cu asistența „și/sau” reprezentarea juridică de către „... - Cabinet de Avocat”, se impune respingerea capătului de cerere de obligare a autorității contractante la plata unor asemenea cheltuieli.

În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, după cum s-a reținut la pag. 25, nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității

care 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]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația... nr.... (dosarul nr....),
în contradictoriu cu... de ... „... ” , și anulează răspunsul autorității contractante nr.... în partea privind ofertele... la lotul 3 și... la lotul 9. Obligă autoritatea la acordarea accesului contestatoarei la aceste oferte, cu anonimizarea datelor având caracter personal, acces permis inclusiv prin mijloace electronice, cu respectarea celor statuate mai sus și a art. 217 alin. (6) din legea achizițiilor publice.

Anulează raportul procedurii nr.... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr...., toate în partea privind admiterea și desemnarea câștigătoare a ofertei... la lotul 3. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea financiară a acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, lotul 3, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Respinge, în rest, contestația.

Încuviințează, în principiu, și admite pe fond cererea de intervenție voluntară accesorie nr...., depusă de....

Admite, în parte, contestația... nr.... (dosarul nr....),
în contradictoriu cu... de ... „... ” , și anulează răspunsul autorității contractante nr.... de restricționare a accesului la oferta... la lotul 16. Obligă autoritatea la acordarea accesului contestatoarei la această ofertă, cu anonimizarea datelor având caracter personal, acces permis inclusiv prin mijloace electronice, cu respectarea celor statuate mai sus și a art. 217 alin. (6) din legea achizițiilor publice.

Anulează raportul procedurii nr.... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește admiterea și desemnarea câștigătoare a ofertei... la lotul 16. Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea temeinică a acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, lotul 16, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei

decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii ofertanților rămași implicați la lotul 16, potrivit legislației aplicabile.

Respinge, în rest, contestația, inclusiv capătul de cerere de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de „judecată” către....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...