



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 37/23.06.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 31706/24.06.2022, formulată de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ..., reprezentată de ..., formulată împotriva neîndeplinirii în termenul legal a obligațiilor prevăzute la art. 217 alin. (6) din Legea 98/2016 și refuzului autorității contractante, ..., cu sediul în ..., de a oferi societății accesul neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerile tehnice ale ofertantului ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum (cod CPV 33140000-3), care nu au fost probate de către acesta ca fiind confidențiale, privind procedura de licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului cadru de furnizare, împărțit pe loturi, având ca obiect „Acord cadru furnizare materiale sanitare”, cod CPV 33140000-3 (Loturi 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum contestate), s-a solicitat obligarea autorității contractante la:

- punerea la dispoziția Consiliului și implicit a contestatorului, a documentelor justificative care conferă caracterul de confidențialitate al propunerilor tehnice prezentate de către ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum, dacă acestea există și au fost încărcate în SEAP conform prevederilor documentației de atribuire;

- a oferii societății accesul neîngrădit la informațiile care fac parte

din propunerile tehnice ale ofertantului ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum, în cazul în care Consiliul constată că nu au fost probate de către acesta ca fiind confidențiale.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă refuzul autorității contractante de a-i pune la dispoziție propunerile tehnice ale solietății declarată câștigătoare pentru loturile contestate, care nu au fost probate ca fiind confidențiale, considerându-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

Contestatorul învederează că, în fapt, în data de 14.06.2022, autoritatea contractantă i-a transmis comunicarea nr. 14816/14.06.2022 privind rezultatul procedurii de atribuire prin care îl informează că oferta sa pentru loturile 34, 35, 36, 44 și 45 a fost declarată necâștigătoare și precizează că, deoarece are suspiciuni în ceea ce privește conformitatea ofertelor depuse de către ofertanții declarați câștigători pentru loturile antementionate, precum și în ceea ce privește modul de îndeplinire a atribuțiilor comisiei de evaluare, în data de 20.06.2022 a formulat și a transmis către autoritatea contractantă cererea cu nr. 30 prin care a solicitat accesul neîngrădit la informațiile din cadrul propunerilor tehnice ale ofertanților declarați câștigători pentru loturile 34, 35, 36, 44 și 45.

Ca urmare a cererii, în data de 21.06.2022, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 15454 prin care invita contestatorul la sediul său în data de 23.06.2022 ora 12.00, pentru a accesa informațiile din cadrul propunerilor tehnice la care s-a făcut referire.

Contestatorul subliniază nerespectarea de către autoritatea contractantă a termenului de maximum o zi lucrătoare prevăzut la art. 217 alin. (6) din Legea 98/2016, fapt ce a întârziat formularea unei eventuale contestații privind aspectele identificate în cadrul procesului de evaluare a ofertelor.

La data și ora indicate de către autoritatea contractantă (23.06.2022, ora 12.00), un reprezentant al societății s-a prezentat la Serviciul Achiziții al autorității contractante cu scopul accesării dosarului achiziției publice în vederea verificării informațiilor din cadrul propunerilor tehnice ale ofertanților declarați câștigători pentru loturile 34, 35, 36, 44 și 45.

În momentul prezentării, personalul din cadrul Serviciului Achiziții al autorității contractante a refuzat accesul la dosarul achiziției publice, prezentând o declarație din partea ofertantului ... din care reiese că toate documentele din cadrul propunerii tehnice sunt declarate confidențiale, fără a fi însoțită de documente care le conferă caracterul confidențial și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale

sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, așa cum este prevăzut la art. 57 alin. (1) și (4) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice.

Atât în adresa autorității contractante nr. 15454/21.06.2022, cât și în Raportul procedurii de atribuire nr. 14783/14.06.2022 se menționează în mod clar faptul că informațiile la care s-a cerut accesul nu au fost declarate ca fiind confidențiale.

Contestatorul învederează că, deoarece nu a primit niciun document scris privind refuzul autorității contractante la accesarea dosarului achiziției și aflându-se în imposibilitatea de a obține informațiile solicitate, a formulat prezenta contestație.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 2 alin. (1), art. 8 alin. (1) din Legea 101/2016, art. 217 alin. (6), art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul arată că, în calitate de persoană care se consideră vătămată într-un drept al său prin nesoluționarea în termenul legal al cererii sale și prin refuzul de a i se oferi accesul la informațiile din cadrul dosarului achiziției care nu au fost declarate inițial și probate ca fiind confidențiale, solicită Consiliului să constate veridicitatea celor mai sus menționate și să admită cererile sale în sensul obligării autorității contractante la a oferi societății, în calitate de ofertant, accesul neîngrădit la informațiile care fac parte din propunerile tehnice ale ofertantului ..., declarat câștigător pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum (cod CPV 33140000-3) și la a respecta termenul ulterior necesar pentru formularea unei eventuale contestații care curge de la data punerii la dispoziție a documentelor.

Prin adresa nr. 17179/05.07.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 33415/05.07.2022, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice, fără a formula un punct de vedere cu privire la contestație.

Prin adresa nr. 42/15.07.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 35355/15.07.2022, contestatorul a transmis „Concluzii scrise în urma studiului” dosarului achiziției la sediul Consiliului, în care precizează următoarele:

A. Operatorul economic ..., declarat câștigător pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum a oferat pentru dispozitivele mai sus menționate următoarele produse:

LOT	Cerință caiet de sarcini	Produs ofertat în formularul de ofertă	Produs ofertat așa cum reiese din Procesul verbal de evaluare tehnică	Concluziile inițiale ale comisie de evaluare	Concluzii privind răspunsul ofertantului la solicitările de clarificări
34 – Kit	Burete	Kit spumă	Kit spumă	Au fost	Prin răspuns ...

pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum	poliuretanic impregnat cu ioni de Ag. Un material cu structura deschisă de tip reticular Kit ... ce dispune de un sistem de menținere a presiunii constantă în plagă indiferent de poziția și mișcarea pacientului	Vivano Med S	Vivano Med S + pansament cu Ag	oferate 2 produse în locul unui produs așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini. Sunt necesare clarificări	S.R.L. recunoaște că au fost oferate două dispozitive medicale diferite în loc de unul dar că efectul obținut este echivalent
35 – Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum	Burete poliuretanic impregnat cu ioni de Ag. Un material cu structura deschisă de tip reticular Kit ... ce dispune de un sistem de menținere a presiunii constantă în plagă indiferent de poziția și mișcarea pacientului	Kit spuma Vivano Med M	Kit spumă Vivano Med M + pansament cu Ag	Au fost oferate 2 produse în locul unui produs așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini. Sunt necesare clarificări	Prin răspuns ... S.R.L. recunoaște că au fost oferate două dispozitive medicale diferite în loc de unul dar că efectul obținut este echivalent
36 – Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum	Burete poliuretanic impregnat cu ioni de Ag. Un material cu structura deschisă de tip reticular Kit ... ce dispune de un sistem de menținere a	Kit spumă Vivano Med L	Kit spumă Vivano Med L + pansament cu Ag	Au fost oferate 2 produse în locul unui produs așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini. Sunt necesare clarificări	Prin răspuns ... S.R.L. recunoaște că în loc de 1 dispozitiv medical au fost oferate două dispozitive medicale care ar avea efectul obținut echivalent

	presiunii constantă în plagă indiferent de poziția și mișcarea pacientului				
--	--	--	--	--	--

Din analiza celor mai sus menționate, contestatorul concluzionează următoarele:

- ... a prezentat o ofertă alternativă pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum, în sensul că a oferat pentru un dispozitiv medical solicitat de către autoritatea contractantă o soluție echivalentă compusă din 2 dispozitive medicale;
- Deși nu s-a permis prin documentația de atribuire prezentarea de variante alternative, comisia de evaluare a ignorat prevederile legale și a acceptat produsele cu încălcarea art. 162 alin. (2) din Legea 98/2016;
- Comisia de evaluare a ignorat neconformitățile clare ale produselor oferite de către ... în raport cu cerințele caietului de sarcini, respectiv:
 - o s-a solicitat burete poliuretanic impregnat cu ioni de Ag, iar produsul oferat este neimpregnat cu ioni de Ag (se menționează că va fi folosit cu un alt dispozitiv medical – pansament cu ioni de Ag care nu apare în propunerea financiară, iar utilizarea acestuia presupune mai multe manevre pentru personalul medical și riscuri pentru pacient);
 - o s-a solicitat ca kit-ul să dispună de un sistem de menținere a presiunii constantă în plagă indiferent de poziția și mișcarea pacientului, iar această cerință nu apare ca fiind confirmată de documente în Procesul Verbal de evaluare a propunerilor tehnice.

Având în vedere cele mai sus menționate, contestatorul reclamă evaluarea superficială a propunerii tehnice prezentată de către ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum, în sensul că membrii comisiei de evaluare nu au analizat în detaliu răspunsul acestuia la solicitările de clarificări și nu a respectat obligațiile prevăzute la art. 162 alin. (2) din Legea 98/2016, acceptând oferte alternative care nu respectă în totalitate cerințele caietului de sarcini și pentru care nu s-a menționat această posibilitate în documentația de atribuire.

B. Operatorul economic ..., declarat câștigător pentru lotul 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum, a depus oferta cu un produs pentru care inițial nu s-a făcut dovada că respectă în totalitate cerințele din caietul de sarcini, fiind necesare clarificări, așa cum reiese din Procesul verbal de evaluare a Propunerilor tehnice.

Prin solicitarea de clarificări i s-a solicitat ofertantului să specifice unde în fișa tehnică prezentată se regăsesc informații care să dovedească îndeplinirea cerinței caietului de sarcini „prezintă 5 lumeni de aspirație ce mențin presiunea constantă în plagă și este egală cu cea setată în aparat, chiar dacă pacientul se mișcă”.

Și în acest caz, comisia de evaluare a analizat superficial răspunsul ofertantului, care doar a confirmat scopul portului așa cum este menționat în caietul de sarcini, fără a face dovada îndeplinirii cerinței „prezintă 5 lumeni”, fapt care ar cataloga răspunsul ca neconcludent, fiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din HG 395/2016.

Astfel, având în vedere concluziile scrise mai sus menționate, contestatorul solicită Consiliului să constate îndeplinirea defectuoasă a atribuțiilor care revin comisiei de evaluare și să oblige autoritatea contractantă la:

- reevaluarea propunerilor tehnice prezentate de către ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatura de aspirație pentru kiturile de vacuum în raport cu obligațiile legale menționate la art. 127 alin. (1) lit. f) și k) din HG 395/2016;
- respectarea prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice, inclusiv a celor pe care le consideră a fi fost încălcate, și anume art. 162 alin. (2) din Legea 98/2016 și art. 134 alin. (5) din HG 395/2016;
- respingerea ofertelor operatorului economic ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum, care în mod evident sunt alternative în raport cu cerințele caietului de sarcini, în condițiile în care nu a fost permisă prezentarea de variante;
- respingerea ofertei operatorului economic ... pentru lotul 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum, care în mod evident este neconformă în condițiile în care nu respectă cerința privind existența celor 5 lumeni, iar kiturile de vacuum de la loturile 34, 35 și 36 nu respectă în totalitate cerințele caietului de sarcini.

Prin adresa nr. 39/27.06.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 32233/28.06.2022, contestatorul a transmis recipisa de consemnare nr. 208181310/1 din 27.06.2022, emisă de CEC Bank – Unitatea 13 Septembrie, în valoare de 3.868,80 RON, reprezentând cautiune pentru contestație, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, în vederea încheierii acordului cadru de furnizare, împărțit pe loturi, având ca obiect „Acord cadru furnizare materiale sanitare” (Loturi 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu

vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum contestate), cod CPV 33140000-3. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../24.11.2021, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Întrucât prin comunicarea nr. 14816/14.06.2022 privind rezultatul procedurii de atribuire, ... a fost informat că oferta sa pentru loturile 34, 35, 36, 44 și 45 a fost declarată necâștigătoare, ofertantul ... a solicitat, în data de 20.06.2022, acces la ofertele declarate câștigătoare pentru aceste loturi și, deoarece autoritatea contractantă nu i-a acordat accesul la oferte, fiind considerate confidențiale, ... a învestit Consiliul cu contestația în analiză.

Potrivit Raportului procedurii nr. 14783/14.06.2022 – pct. 3.1.6. Desfășurarea etapei de licitație electronică, clasamentul pentru loturile contestate a fost următorul:

Lot 34	- ...	locul I
	- ...	locul II
Lot 35	- ...	locul I
	- ...	locul II
Lot 36	- ...	locul I
	- ...	locul II
Lot 44	- ...	locul I
	- ...	locul II.

Pe fondul contestației formulate de ..., Consiliul retine următoarele:

Contestatorul critica decizia autorității contractante de a declara admisibile și ulterior câștigătoare ofertele depuse de operatorului economic SC ... pentru loturile 34 - Kit pansament din Ag mic pentru terapia cu vacuum, 35 - Kit pansament din Ag mediu pentru terapia cu vacuum, 36 - Kit pansament din Ag mare pentru terapia cu vacuum și 44 - Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum.

Acesta susține că pentru loturile 34, 35 sau 36 ofertantul SC ... a prezentat oferte alternative nepermise prin documentația de atribuire în sensul în care în loc de „Burete poliuretanic impregnat cu ioni de Ag”, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, s-a oferit Kit spumă Vivano Med S/M/L neimpregnat împreună cu un pansament cu ioni de Ag.

1. Verificând ofertele depuse de ... pentru loturile 34, 35 și 36, Consiliul constată că înainte de a aprecia dacă este vorba de oferte alternative, acestea sunt oferte care nu respecta specificațiile din caietul de sarcini pentru loturile în cauză.

Astfel, în caietul de sarcini s-a solicitat:

„Burete poliuretanic impregnat cu ioni de Ag, un material cu structură deschisă de tip reticular;

Dimensiunea buretelui în funcție de lot (cca 10x7,5x3,3 cm; cca 18x12,5x3,3 cm; cca 26x15x3,3 cm) pentru pansament mic/mediu/mare.

Kit compus din buretele poliuretanic, tubulatura și ventuza de suclune ce dispune de un sistem de menținere a presiunii constante în plaga indiferent de poziția și mișcarea pacientului, împreună cu folia de sigilare a plagii.”

Ofertele depuse de SC ... (PORT VIVANO TEC) sunt compuse din:

„Tubulatura, adaptorul si placa portului: clorura de polivinil moale cu plastifiant TOTM

Folia poliuretana adeziva: folie poliuretana prevazuta cu adeziv acrilic sensibil la presiune pentru contactul cu pielea

Conector: conector din polimer de acrilonitril-butadien-stiren prevazut cu inele de etansare din EPDM.

Separat, cate un pansament cu ioni de Ag.”

In mod evident ofertele depuse de ... nu respecta solicitarea principala din caietul de sarcini intrucat buretele poliuretanice nu este impregnat cu ioni de Ag si nici indeplinirea celorlalte specificatii nu este probata.

Nici in raspunsurile la solicitarea de clarificari nr. 5164/08.03.2022 transmisa de autoritatea contractanta, ofertantul ... nu a adus niciun argument privind indeplinirea specificatiilor tehnice solicitate, afirmand doar, fara a proba in vreun fel, ca efectul obtinut in urma utilizarii celor doua componente ar fi echivalent.

In concluzie, Consiliul constata ca ofertele depuse de SC ... pentru loturile 34, 35 si 36 nu respecta prevederile caietului de sarcini si se impunea respingerea acestora ca neconforme potrivit prevederilor art. 137 alin (3) lit a) din HG nr. 395/2016.

2. Verificand oferta depusa de ... pentru lotul 44- *Tubulatură de aspirație pentru kiturile de vacuum*, Consiliul constata ca aceasta nu continea in fisa tehnica nicio informatie care sa confirme indeplinirea uneia dintre specificatiile obligatorii din caietul de sarcini aferent acestui lot, respectiv:

-prezinta 5 lumeni de aspiratie ce mentin presiunea constanta in plaga si este egala cu cea setata in aparat, chiar daca pacientul se misca.

Referitor la acest aspect prin solicitarea de clarificari nr. 5164/08.03.2022, autoritatea contractanta i-a cerut explicit ofertantului sa precizeze unde se regaseste indeplinirea acestei cerinte (5 lumeni de aspiratie).

Raspunsul transmis de SC ... nu clarifica sub nicio forma indeplinirea cerintei, argumenteaza in sensul in care, oricum, este indeplinit *"scopul terapiei cu presiune negativa"*, *„indiferent de numarul de lumeni pe care il prezinta"*.

Avand in vedere solicitarea de clarificari extrem de concreta, Consiliul constata ca raspunsul ofertantului nu poate fi apreciat ca fiind concludent iar oferta depusa de SC ... pentru lotul 44 se impunea a fi respinsa ca inacceptabila potrivit prevederilor art. 134 alin (5) din HG nr. 395/2016.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și va dispune anularea deciziilor de declarare admisibile a ofertelor depuse de SC ... pentru loturile 34, 35, 36 si 44, anularea partiala a raportului procedurii nr. 14783/14.06.2022 (strict in ceea ce priveste loturile 34, 35, 36 si 44), precum si a tuturor comunicariilor subsecvente privind respectivele loturi.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii pentru loturile 34, 35, 36 si 44, dupa indeplinirea dispozitiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor

depuse de ... potrivit motivarii prezentei, si stabilirea ofertei castigatoare pentru fiecare lot dintre ofertele admisibile, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Dispune anularea deciziilor de declarare admisibile a ofertelor depuse de SC ... pentru loturile 34, 35, 36 si 44, anularea partiala a raportului procedurii nr. 14783/14.06.2022 (strict in ceea ce priveste loturile 34, 35, 36 si 44), precum si a tuturor comunicarilor subsecvente privind respectivele loturi.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii pentru loturile 34, 35, 36 si 44, dupa indeplinirea dispozitiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse de SC ... potrivit motivarii prezentei, si stabilirea ofertei castigatoare pentru fiecare lot dintre ofertele admisibile, in termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...