



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

1. Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr., formulată de către ...SRL, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, atribut fiscal RO, reprezentată legal de dl. – Administrator și convențional prin avocat, partener la SCA „.....”, cu sediul în, împotriva rezultatului procedurii nr. și Raportului procedurii nr., emise în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, online, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având obiect „*Consumabile medicale – Acord cadru 24 luni – 2*” – Lotul 54 – Consumabile pompe Diabet – contestat, cod CPV 33140000-3, organizată de ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, anularea celor două înscrisuri contestate și obligarea autorității contractante la:

- declararea ofertei ...SRL ca unica câștigătoare pentru Subloturile 54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil” și 54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent” din Lotul nr. 54, conform singurului criteriu de atribuire prevăzut în documentația de atribuire (prețul cel mai scăzut);

- declararea ofertei ...SRL ca unica câștigătoare pentru Sublotul 54.3 „Kit transimter compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G” din Lotul nr. 54;

2. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentate de onorariul de avocat achitat.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr. 22969/02.05.2023, ...SRL, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin d-na, în calitate de administrator și convențional de, cu sediul procesual ales în București,, a depus „Cerere de intervenție” prin care solicită:

1. în principal, admiterea excepției tardivității contestației și, în consecință, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;
2. în subsidiar față de pct. 1, constatarea faptului că această contestație este rămasă fără obiect și, în consecință, respingerea contestației ca fiind lipsită de obiect;
3. în subsidiar față de pct. 1-2, admiterea excepției lipsei de interes în formularea contestației și, în consecință, respingerea contestației ca fiind lipsită de interes,

precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

2. Prin contestația nr., înregistrată la CNSC sub nr. 20407/18.04.2023, formulată de ...SRL, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin d-na, în calitate de administrator și convențional de, împotriva rezultatului evaluării ofertelor depuse la lotul 54 în cadrul aceleiași proceduri, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

(i) anularea în parte a Raportului procedurii nr., respectiv în ceea ce privește rezultatul evaluării ofertei depuse de ...SRL în cadrul Lotului 54 al procedurii, precum și anularea tuturor actelor anterioare, subsecvente sau în legătură cu acesta, inclusiv, dar fără a se limita la adresa de comunicare a rezultatului procedurii;

(ii) obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ...SRL în cadrul Lotului 54 al procedurii, cu luarea în considerare a argumentelor expuse în cadrul prezentei, stabilirea unui nou rezultat, legal, al procedurii și comunicarea acestuia, cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

În subsidiar, în măsura în care nu ar mai putea fi dispuse măsuri de remediere, se solicită anularea procedurii de atribuire în ceea ce privește Lotul 54.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

3. Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr., formulată de către ...SRL, cu sediul în Craiova,, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, atribuit fiscal RO, reprezentată legal de dl. – Administrator și convențional prin avocat, împotriva rezultatului procedurii nr. emis în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, online, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având obiect „*Consumabile medicale – Acord cadru 24 luni – 2” – Lotul 54 – Consumabile pompe Diabet – contestat*, cod CPV 33140000-3, organizată de ..., cu sediul în Râmnicu Vâlcea, Calea lui

Traian, nr. 201, județul Vâlcea, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii contestate și obligarea autorității contractante la:

- reevaluarea ofertelor și declararea ofertei ...SRL „conformă” pentru Subloturile 54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil” și 54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent”;

- declararea ofertei ...SRL ca unica câștigătoare pentru Subloturile 54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil” și 54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent” conform singurului criteriu de atribuire prevăzut în documentația de atribuire (prețul cel mai scăzut);

- declararea ofertei ...SRL ca unica câștigătoare pentru Sublotul 54.3 „Kit transimter compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G” din Lotul nr. 54;

2. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentate de onorariul de avocat achitat, precum și suspendarea procedurii de atribuire.

Ulterior, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 24817/09.05.2023, ...SRL precizează că renunță la cererea de suspendare a procedurii.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr., ...SRL, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin d-na, în calitate de administrator și convențional de, a depus „Cerere de intervenție” prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii, precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele trei contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care contestatorii reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

1. Contestatorul ...SRL precizează că, în fapt, la data de 25.12.2022 - nr. anunț de participare CN1052662 - au fost publicate Fișa de date și Caietul de sarcini pentru achiziție dispozitive medicale, lotul 54 fiind pentru „Consumabile pompe Diabet” de către

Lotul 54 a fost împărțit în trei subloturi :

54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil”,

54.2 „ Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent”,

54.3 „Kit transmitter compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G”.

La primele două subloturi a participat atât contestatorul, cât și ...SRL, iar la al treilea sublot singurul ofertant a fost ...SRL. Produsul de la acest sublot nu este similar și nu are aplicabilitate cu produsele de la subloturile 1 și 2 și este produs numai de către ...SRL. Nu există un produs similar, identic sau compatibil care să poată fi oferat de orice alt operator economic.

Prin Raportul procedurii nr. au fost evaluate ofertele din punct de vedere al propunerilor tehnice și financiare și au fost declarate admisibile ambele oferte.

La punctul 3.2.5. din acest raport a fost aplicat criteriul de atribuire pentru Lotul 54 și a fost stabilit clasamentul ofertanților, fiind admise pe locul 1 atât oferta contestatorului, cât și oferta ...SRL.

Contestatorul consideră că soluția de calificare a ambelor oferte pe locul 1 este nelegală pentru următoarele considerente:

1. Pentru subloturile 1 și 2

54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil”,

54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent”

Legislația achizițiilor publice permite autorităților contractante să încheie contractul cu unul sau mai mulți ofertanți, însă, în prezenta speță, nu se poate încheia contractul decât cu contestatorul, nu și cu ...SRL.

După declararea admisibilității ambelor oferte (aspect necontestat de niciuna dintre părți), autoritatea contractantă a trecut la stabilirea ofertei câștigătoare raportat la singurul criteriu de atribuire prevăzut în documentație: prețul cel mai scăzut.

Însă, în realitate, autoritatea contractantă a ignorat acest singur criteriu de atribuire, declarând câștigătoare ambele oferte.

Valoarea maximă a ofertei finale a ...SRL este de lei, iar cea a ...SRL este de lei. Dacă s-ar aplica la aceste valori singurul criteriu inserat în documentația de atribuire, prețul cel mai scăzut, nu ar putea fi decât un singur câștigător: ...SRL, a cărui ofertă este cu aproximativ lei mai mică decât oferta ...SRL.

Autoritatea contractantă specifică în fișa de date:

„II.2.5 Criterii de atribuire: Prețul cel mai scăzut”

Art. 138 din HG nr. 395/2016 prevede:

„(1) În cazul în care criteriul utilizat este prețul cel mai scăzut, clasamentul ofertelor se stabilește prin ordonarea crescătoare a prețurilor respective, oferta câștigătoare fiind cea de pe primul loc, respectiv cea cu prețul cel mai scăzut.”

În fișa de date, la punctul VI.3 de la Lotul 54, se prevede:

„În cazul în care două sau mai multe oferte sunt situate pe primul loc, autoritatea contractantă solicită ofertanților o nouă propunere financiară, iar

contractul va fi atribuit ofertantului a cărui propunere financiară are prețul cel mai scăzut”.

Toate aceste dispoziții legale și prevederi ale documentației de atribuire nu pot duce decât la concluzia că ...SRL trebuia să fie declarată unică câștigătoare pentru subloturile 1 și 2 din Lotul 54.

2. Pentru sublotul 3

54.3 „Kit transmitter compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G” - singurul ofertant a fost ...SRL. Produsul de la acest sublot nu este similar și nu are aplicabilitate cu produsele de la subloturile 1 și 2 și este produs numai de către ...SRL. Nu există un produs similar, identic sau compatibil care să poată fi oferit de orice alt operator economic.

Astfel, singura variantă de câștigător pentru acest sublot nu poate fi decât ...SRL.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr. 21475/21.04.2023, autoritatea contractantă învederează că în data de 20.04.2023 a aflat de la ...SRL că a fost formulată contestație și de către ...SRL, nefiind publicată în SEAP.

Se arată că, în acest mod au fost încălcate dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă neavând cum să ia la cunoștință despre un demers promovat de aceasta, ceea ce îi creează o situație dificilă, necunoscând motivele în fapt și în drept din contestație.

În concret, autoritatea contractantă precizează că este în situația prevăzută de art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, privind măsurile de remediere și nu poate da curs solicitării ...SRL, de publicare în SEAP a contestației formulate de acest operator economic ofertant.

Ca atare, deși este în faza în care inițiază măsurile de remediere solicitate de către ...SRL, solicită un punct de vedere/recomandare privind starea de fapt creată de ...SRL și pașii pe care trebuie să-i urmeze în continuarea procedurii.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr. 22969/02.05.2023, ...SRL a depus „Cerere de intervenție” prin care solicită:

1. în principal, admiterea excepției tardivității contestației și, în consecință, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;
2. în subsidiar față de pct. 1, constatarea faptului că această contestație este rămasă fără obiect și, în consecință, respingerea contestației ca fiind lipsită de obiect;

3. în subsidiar față de pct. 1-2, admiterea excepției lipsei de interes în formularea contestației și, în consecință, respingerea contestației ca fiind lipsită de interes,

precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Intervenientul precizează următoarele:

I. Scurtă prezentare a situației de fapt. Precizări preliminare

1. În data de 15.12.2022, prin anunțul de participare nr. CN1050690, Autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică pentru atribuirea unui acord-cadru „Consumabile medicale - Acord cadru 24 luni-2”, valoarea estimată a procedurii fiind de 8.641.920 lei.

2. Procedura a fost împărțită în 63 loturi, iar intervenientul a depus ofertă în cadrul Lotului 54 „Consumabile pompe Diabet”.

3. Urmare a finalizării evaluării ofertelor, Autoritatea contractantă a redactat Raportul procedurii nr. în cadrul căruia a consemnat că, pentru Lotul 54, și oferta intervenientului și oferta depusă de contestator s-au clasat pe locul I. Intervenientul a fost invitat la sediul Autorității contractante pentru încheierea acordului-cadru în data de 20.04.2023.

4. Împotriva acestui rezultat al Procedurii, atât intervenientul, cât și contestatorul au formulat contestație la CNSC, fapt confirmat chiar de contestator.

5. Cu toate acestea, în SEAP Autoritatea contractantă a publicat doar contestația ...SRL, contestația ...SRL nefiind publicată nici până în acest moment, nefiind comunicată Autorității contractante în termenul legal.

6. Urmare a formulării contestației ...SRL și a analizării criticilor de nelegalitate invocate de acesta în cadrul contestației, Autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, respectiv a procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al procedurii și a emis adresa nr. intitulată „Comunicare rezultat procedură reevaluată”, publicată în SEAP în data de 21.04.2023 („Rezultatul Procedurii după reevaluare”), prin care a adus la cunoștința intervenientului respingerea ofertei depusă de ...SRL în cadrul lotului 54 și declararea drept câștigătoare a ofertei ...SRL.

7. Împotriva Rezultatului procedurii după reevaluare, ...SRL a formulat contestație, obiect al dosarului nr., aceasta fiind publicată în SEAP în data de 26.04.2023.

8. În acest context, ...SRL a formulat prezenta cerere de intervenție.

II. Excepția tardivității formulării contestației de către ...SRL

9. Pe cale de excepție, intervenientul solicită Consiliului să respingă contestația formulată de ...SRL, ca tardiv formulată.

10. Potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”

11. Or, Autoritatea contractantă a confirmat în multiple ocazii că acesteia nu i-a fost comunicată contestația ...SRL în termenul legal de formulare a acesteia, astfel cum impune art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

(1) Ca urmare a solicitărilor intervenientului adresate prin e-mail autorității contractante în data de 20.04.2023, de a publica în SEAP contestația formulată de ...SRL, autoritatea contractantă a răspuns: „Întrucât nu a primit și nu a luat la cunoștință de existența altei contestații până la acest moment în afara celei formulate de către ...SRL, nu ne sunt incidente prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.”

(2) Ulterior, în data de, Autoritatea contractantă a publicat în SEAP înștiințarea „Adresa nr.”, prin care aducea la cunoștința operatorilor economici că Autorității contractante nu i-a fost comunicată contestația formulată de ...SRL.

(3) În data de 26.04.2023, față de contestația formulată de ...SRL împotriva rezultatului procedurii din 21.04.2023, emis în urma reevaluării ofertelor, Autoritatea contractantă a formulat punctul de vedere nr., reiterând că contestația ...SRL față de rezultatul procedurii din 03.04.2023 nu i-a fost comunicată.

Însă, împotriva rezultatului procedurii din 03.04.2023, doar ...SRL a formulat contestație, cu respectarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, drept pentru care apărările ...SRL sunt desuete și neavenite, intervenientul înștiințând Consiliul de încălcarea acestor prevederi legale.

În raport de această susținere, intervenientul arată contestatorului că prin adresa nr. 13667 din 20.04.2023, autoritatea contractantă a înștiințat Consiliul și a solicitat recomandări asupra situației create de acesta, urmare formulării contestației fără publicarea în SEAP, astfel că toate criticile privind nelegalitatea sunt simple interpretări care exced situației în fapt, nefiind necesară justificarea în lipsa cadrului legal.

12. În acest context, este evident că ...SRL nu a respectat prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, impunându-se respingerea contestației ca fiind tardiv formulată.

13. Prin urmare, în măsura în care contestatorul nu face dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă în cadrul termenului legal de formulare a contestației, intervenientul solicită admiterea excepției tardivității formulării contestației invocată și, în consecință, respingerea contestației ca tardiv formulată.

III. Contestația ...SRL este rămasă fără obiect

14. Urmare a formulării contestației ...SRL și a analizării criticilor de nelegalitate invocate în cadrul contestației, autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, respectiv:

(1) a procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al procedurii și

(2) a emis adresa nr. 13719/21.04.2023 intitulată „Comunicare rezultat procedură reevaluată”, publicată în SEAP în data de 21.04.2023 („Rezultatul Procedurii după reevaluare”), prin care a adus la cunoștința ...SRL respingerea ofertei depusă de ...SRL în cadrul lotului 54 și declararea drept câștigătoare a ofertei ...SRL.

15. Prin aceeași adresă, autoritatea contractantă a anulat următoarele acte emise de aceasta în legătură cu rezultatul inițial al evaluării ofertelor, inclusiv Raportul procedurii din 03.04.2023 și comunicările rezultatului Procedurii adresate celor doi operatori economici ofertanți din lotul 54:

„Începând cu data aprobării prezentului Raport al procedurii în urma reevaluării lotului 54, se anulează, parțial, următoarele documente:

- Proces verbal de evaluare tehnică nr. în ceea ce privește ofertele depuse de Ofertanți pentru lotul 54;”.

„COMUNICARE REZUITAT PROCEDURA CN1050690/25.12.2022 Consumabile medicate ...SRL BUCUREȘTI

- Proces verbal de evaluare financiară nr. - lot 54;

- Proccs verbal de evaluare documente privind îndeplinirea DUAE nr. - lot 54;

- Raportul final al procedurii nr., pentru lot 54 – „Consumabile pompe Diabet”;

- Comunicare rezultat procedură nr., către ...SRL, pentru lot 54 – „Consumabile pompe Diabet”;

- Comunicare rezultat procedură nr., către ...SRL, pentru lot 54 – „Consumabile pompe Diabet”;

16. În acest context, față de faptul că contestația ...SRL viza rezultatul procedurii din 03.04.2023, rezultat anulat de autoritatea contractantă, intervenientul arată că această contestație este rămasă fără obiect și solicită respingerea acesteia ca fiind lipsită de obiect.

IV. Contestația ...SRL este lipsită de interes

17. Prin articolul 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a fost recunoscut expres interesul de a formula contestație oricărei persoane care:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

18. De asemenea, interesul de a formula contestație reprezintă folosul practic pe care o astfel de cale de atac împotriva unui act presupus nelegal al Autorității contractante îl poate produce - de aceea, interesul trebuie să fie personal, legitim, născut și actual și să se mențină astfel pe toată durata soluționării contestației.

19. Or, față de faptul că Autoritatea contractantă a anulat Raportul procedurii din 03.04.2023 și comunicările rezultatului procedurii adresate celor doi operatori economici ofertanți din lotul 54 și toate actele emise în legătură cu acest rezultat și a efectuat reevaluarea ofertelor, comunicând noul rezultat al Procedurii, interesul ...SRL de a formula contestație împotriva rezultatului inițial al procedurii, din, nu mai este actual, motiv pentru care se impune respingerea contestației ...SRL ca lipsită de interes.

20. Prin urmare, intervenientul solicită admiterea excepției lipsei de interes și, în consecință, respingerea contestației ca lipsită de interes.

Având în vedere prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 conform cărora „operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației” și față de faptul că, în acest moment, contestația ...SRL nu este publicată în SEAP, intervenientul își rezervă dreptul de a completa prezenta cerere de intervenție față de fondul contestației, în termenul legal de 10 zile ce începe să curgă după luarea la cunoștință a criticilor ...SRL din cuprinsul contestației prin publicarea acesteia în SEAP, dacă un astfel de demers s-ar dovedi necesar.

În drept, intervenientul invocă prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016 precum și toate textele de lege invocate în cuprinsul cererii de intervenție.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 22850/28.04.2023, contestatorul ...SRL a transmis „Note de ședință” prin care răspunde punctual la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, astfel:

1. *„Însă, împotriva rezultatului procedurii din 03.04.2023, doar ...SRL a formulat contestație, cu respectarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, drept pentru care, apărările ...SRL sunt desuete și neavenite, subscrisa înștiințând CNSC de încălcarea acestor prevederi legale!”*

Contestatorul arată că a fost depusă contestație în data de 10.04.2023, dovada fiind transmisă atât autorității contractante la numărul de fax indicat în Fișa de date, cât și către CNSC prin e-mail și în original prin poștă.

2. *„În raport de această susținere, arătăm contestatoarei că prin adresa cu nr. 13667 din 21.04.2023, ..., înștiințează CNSC și solicită recomandări asupra situației create de aceasta, urmare formulării contestației, fără publicarea în SEAP, astfel că toate criticile privind nelegalitatea sunt simple interpretări care exced situației în fapt, nefiind necesară justificarea în lipsa cadrului legal.”*

Contestatorul precizează că prin adresa nr., autoritatea contractantă a solicitat punct de vedere/recomandare către CNSC asupra contestației depusă de ...SRL, adresă transmisă pe e-mail în data de 21.04.2023 la ora 13:07 către CNSC, ...SRL, și ...SRL.

Prin adresa nr., autoritatea contractantă a comunicat răspunsul de reevaluare a ofertelor depuse la lotul 54, adresa transmisă prin intermediul SEAP în data de 21.04.2023 la ora 13:45.

Se arată că autoritatea contractantă nu a așteptat punctul de vedere/recomandarea de la CNSC și nici decizia Consiliului la contestația inițiată de ...SRL, întrucât într-un interval de 38 minute de la adresa transmisă către CNSC a făcut reevaluarea ofertelor și a transmis raportul prin intermediul SEAP.

3. *„Opinăm că nu ne aflăm sub incidența art. 50 din Legea nr. 98/2016, deoarece, la inițierea procedurii de licitație, referatul de necesitate pentru consumabile diabet, cuprindea doar senzorii „...”, compartimentul Diabet din cadrul S.J.U. Vâlcea asigurând continuitatea dispozitivelor necesare ca pompe, senzori, etc., fără să facă inițieri.”*

Conform art. 50 din Legea 98/2016:

„(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.

Se arată că autoritatea contractantă, prin adăguarea sintagmei „... Senzor 3”, „... Connect” și „Kit transmitter compatibil cu pompă augmentată cu senzor (...) Minimed 640G, a conceput achiziția cu scopul de a favoriza un anumit operator economic, respectiv ...SRL și a dezavantaja în mod nejustificat societatea contestatoare.

Produsul ... Senzor 3, ... Connect este produs doar de către compania ... și nu există niciun produs al oricărui producător sau operator

economic să fie compatibil cu acest tip de senzor „... 3”, dar există produse echivalente, mai performante și mai accesibile decât produsul „... Senzor 3”.

În conformitate cu Fișa de date punctul II.2.14 Informații suplimentare:

„Detaliat în Anexa atașată ca document în F.D. Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metodă specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent””.

Astfel, ... Connect este brevet/marcă înregistrată a producătorului ... MiniMed, Inc. conform certificatului de înregistrare 018047216 din 04.04.2019 cu valabilitate până în 04.04.2029, emis de către EUIPO - Oficiul pentru Proprietate Intelectuală al Uniunii Europene responsabil cu gestionarea mărcilor înregistrate în UE.

În același context, la nivelul caietului de sarcini, autoritatea contractantă dorește să achiziționeze 54,1 senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil,

respectiv

54.2 Kit transmitter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor 3 sau echivalent.

Or, ținând cont de punctul II.2.14 Informații suplimentare din fișa de date și de solicitările din caietul de sarcini, trimiterea standardelor la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, (...) vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent”.

Astfel, produsele oferite de către contestator îndeplinesc caracteristicile tehnice solicitate la nivelul solicitărilor din caietul de sarcini și sunt cel puțin echivalente cu produsele ... Connect / ... Senzor 3.

4. *„Opinăm că nu ne aflăm sub incidența art. 50 din Legea nr. 98/2016, deoarece la inițierea procedurii de licitație, referatul de necesitate pentru consumabile diabet cuprindea doar senzorii „...”, compartimentul Diabet din cadrul S.J.U. Vâlcea asigurând continuitatea dispozitivelor necesare ca pompe, senzori, etc., fără să facă inițieri.”*

Contestatorul invocă decizia CNSC nr.

5. *„Precizăm că la momentul lansării procedurii de licitație existau pe piața națională doar senzorii ..., nu exista concurență și la revenirea pe evaluarea tehnică s-a luat decizia ca oferta ...SRL să fie declarată neconformă deoarece, până la această dată nu exista nicio solicitare scrisă pentru acest tip de senzori.”*

Se arată că ...SRL oferă încă din anul 2017 în mod continuu sisteme de monitorizare continuă a glucozei ..., oferind succesiv generațiile acestui producător, respectiv ... G4, ... G5, ... G6 și din anul 2022 ... One. Astfel, afirmația autorității contractante precum că la momentul lansării procedurii de licitație existau pe piața națională doar senzorii ... este nefondată.

Referitor la afirmația că „până la această dată nu exista nicio solicitare scrisă pentru acești tip de senzori”, contestatorul învederează că în conformitate cu Ordinul de Ministru 180/2022, pacienții eligibili cu diabet de Tip 1 beneficiază de „sisteme de monitorizare continuă a glicemiei”, așa cum

sunt definite la Art. 34 lit. e) și f) și nu de un anumit tip de senzori al unui anumit producător/furnizor.

Astfel, pacienții eligibili cu diabet de Tip 1 pot beneficia de „sistemele de monitorizare continuă a glicemiei” (nu de un anumit tip de senzori) în urma organizării achizițiilor publice de către autoritățile contractante. Acești pacienți vor primi setul de inițiere sau materialele consumabile ale sistemului de monitorizare continuă a glicemiei care a fost atribuit operatorului economic declarat câștigător la procedura de achiziție publică.

6. *„Arătăm că, într-adevăr, în faza inițială au fost acceptate ambele oferte de preț având în vedere solicitarea medicului coordonator (conform adresa nr. 10184 din 27.03.2023 - anexată prezentei), cât și presiunilor și solicitărilor venite din partea pacienților care, aflați în situații limită, au fost înștiințați despre procedura de licitație și obstacolele apărute și despre probabilitatea unei noi proceduri de licitație, în funcție de solicitările existente pentru noul tip de senzori apărute pe piață.”*

Contestatorul precizează că nu știe la ce „obstacole apărute” și „despre probabilitatea unei noi proceduri de licitație” face referire autoritatea contractantă până la data de 27.03.2023 atunci când medicul coordonator a întocmit adresa 10184 din 27.03.2023, în condițiile în care autoritatea contractantă a solicitat la data de 30.03.2023 documentele justificative care probează îndeplinirea cerințelor de calificare din DUA prezentat, precum și solicitarea de clarificare privind justificare prețului oferat.

2. Prin contestația nr., înregistrată la CNSC sub nr., formulată de ...SRL, împotriva rezultatului evaluării ofertelor depuse la lotul 54 în cadrul aceleiași proceduri, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

(i) anularea în parte a Raportului procedurii nr., respectiv în ceea ce privește rezultatul evaluării ofertei depuse de ...SRL în cadrul Lotului 54 al procedurii, precum și anularea tuturor actelor anterioare, subsecvente sau în legătură cu acesta, inclusiv, dar fără a se limita la adresa de comunicare a rezultatului procedurii;

(ii) obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ...SRL în cadrul Lotului 54 al procedurii, cu luarea în considerare a argumentelor expuse în cadrul prezentei, stabilirea unui nou rezultat, legal, al procedurii și comunicarea acestuia, cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

În subsidiar, în măsura în care nu ar mai putea fi dispuse măsuri de remediere, se solicită anularea procedurii de atribuire în ceea ce privește Lotul 54.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Contestatorul ...SRL învederează următoarele:

I. Scurtă prezentare a situației de fapt. Considerații preliminare

1. În data de 15.12.2022, prin anunțul de participare nr. CN1050690, Autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică pentru atribuirea unui acord-cadru „Consumabile medicale - Acord cadru 24 luni-2”, valoarea estimată a procedurii fiind de 8.641.920 lei.

2. Procedura a fost împărțită în 63 loturi, iar ...SRL a depus ofertă în cadrul Lotului 54 „Consumabile pompe Diabet”.

3. Urmare a finalizării evaluării ofertelor, Autoritatea contractantă a redactat Raportul procedurii nr. în cadrul căruia a consemnat că, pentru Lotul 54, și oferta ...SRL și oferta depusă de ...SRL s-au clasat pe locul I. ...SRL a fost invitată la sediul Autorității contractante pentru încheierea acordului-cadru în data de 20.04.2023.

4. Deși ...SRL nu a avut acces la dosarul achiziției (pentru că Autoritatea contractantă a refuzat să-i acorde accesul în format electronic la documentele dosarului, iar ...SRL s-a aflat în imposibilitate de a se prezenta la sediul acesteia), raportat la informațiile publice pe care le deține, consideră că produsele pe care le-a oferat ...SRL în Procedură sunt cele aferente sistemului de monitorizare ... ONE, iar, în aceste condiții, oferta depusă de ...SRL este neconformă pentru motivele pe care urmează să le arate în continuare.

II. Nelegalitatea rezultatului procedurii. Neconformitatea ofertei ...SRL.

5. Astfel cum a antamat deja, ...SRL poate presupune că ...SRL a oferat produsul ... ONE al producătorului ... Inc., USA, produs ce nu îndeplinește specificațiile tehnice minime obligatorii ale caietului de sarcini.

6. Succint, contestatorul prezintă prevederile caietului de sarcini pentru lotul 54.

7. Pentru fiecare subdiviziune a Lotului 54, Autoritatea contractantă solicită produse compatibile cu produsele

- Pentru poziția 54.1. - aceasta solicită senzori de monitorizare echivalenți sau compatibili cu senzorii ... 3;

- Pentru poziția 54.2. - aceasta solicită kit de transmitători ... Connect, echivalent sau compatibili cu senzorii ... Connect 3;

- Pentru poziția 54.3. - aceasta solicită kit de transmitători compatibili cu pompa Minimed 640G (produsă de

8. Se poate lesne observa, astfel, că, cel puțin pentru pozițiile 54.2. și 54.3. ale Lotului 54, Autoritatea contractantă solicită expres kit de transmițeri care să fie compatibili cu produsele ... Connect 3 și pompa Minimed 640G - produse de

9. În acest context, contestatorul subliniază că oferta ...SRL nu răspunde tuturor cerințelor din caietul de sarcini al procedurii.

10. Potrivit informațiilor înscrise în Raportul procedurii, ...SRL a formulat o ofertă incompletă, care nu răspunde tuturor cerințelor Autorității contractante.

Astfel, oferta ...SRL a fost depusă (sau evaluată) doar pentru pozițiile 54.1 și 54.2 din Lot.

12. Or, potrivit prevederilor legale aplicabile, dar și precizărilor exprese din caietul de sarcini, oferta trebuie să răspundă tuturor cerințelor minime obligatorii ale caietului de sarcini, fiind neconforme ofertele incomplete sau parțiale, care nu satsifac cerințele caietului de sarcini.

13. Deoarece nu a avut acces la documentele depuse de ...SRL în cadrul ofertei sale, în măsura în care oferta acestuia ar fi fost completă, însă considerată conformă doar parțial, contestatorul solicită Consiliului să constate că acest mod de evaluare ar conduce la o gravă încălcare a

principiului tratamentului egal. Astfel, prin acceptarea unei oferte care este conformă doar parțial, Autoritatea contractantă ar aplica ...SRL criterii de evaluare diferite de cele prevăzute în caietul de sarcini (și impuse de lege), creând un avantaj necuvenit ofertantului ...SRL.

14. Pentru motivele expuse mai sus, contestatorul solicită Consiliului să rețină neconformitatea ofertei ...SRL pentru motivul că aceasta este incompletă, respectiv nu respectă toate cerințele minime obligatorii ale caietului de sarcini: doar consumabilele produse de ... sunt compatibile cu produsele menționate expres de Autoritatea contractantă.

15. În cadrul prezentei proceduri, autoritatea contractantă achiziționează materiale consumabile pentru pacienții DEJA INIȚIAȚI cu produse achiziționate în cadrul altor proceduri, iar NU pachete de inițiere.

16. Astfel, având în vedere că pachetele de inițiere pentru care se intenționează achiziționarea de materiale consumabile în cadrul acestei Proceduri sunt sisteme de monitorizare continuă a glucozei ... 3 produse și furnizate de către ..., aceasta, în calitate de furnizor autorizat al produselor ... în România, confirmă că acestea din urmă pot fi utilizate doar cu alte consumabile compatibile produse de ... (transmiteri, senzori, sertere), iar consumabilele ... nu intră în categoria acestor produse compatibile.

Astfel, dacă Autoritatea contractantă ar achiziționa consumabile care nu sunt compatibile cu sistemele ..., aceasta nu le-ar putea utiliza conform scopului achiziției.

17. În concret, doar analizând câteva dintre cele mai clare cerințe solicitate de Autoritatea contractantă, respectiv:

- Pentru poziția 54.2. - aceasta solicită (1) transmitător compatibil cu aplicația ... Connect și (2) încărcător transmitător ... Connect;

În acest sens, produsele ...e One nu sunt compatibile cu aplicația Guardina Connect. De asemenea, transmitătoarele ... Connect nu sunt compatibile cu încărcătoarele ...;

- Pentru poziția 54.3. - aceasta solicită ca transmitătorul să fie compatibil cu pompa Minimed 640G (produsă de ...).

Și cu privire la această cerință, doar transmitătoarele ... sunt compatibile cu pompa Minimed 640G, iar orice altă soluție de pe piață nu respectă această cerință.

Rezultă că oferta ...SRL este neconformă, din moment ce produsul oferat de aceasta - ... One - nu poate satisface aceste cerințe.

18. În plus, transmitătoarele ... au o durată de valabilitate de minimum 365 zile sau 122 de încărcări, fapt ce poate permite utilizatorilor să folosească dispozitivul până la maxim 2 ani și 4 luni (în condițiile unei încărcări săptămânale a dispozitivului - ex. calcul $122 \text{ încărcări} \times 7 \text{ zile} = 854 \text{ zile}$ sau 2 ani și 4 luni), durata pe parcursul căreia sunt necesare și celelalte materiale consumabile necesare pentru funcționarea sistemului de monitorizare continuă a glicemiei.

19. De asemenea, având în vedere că Spitalul, în calitate de autoritate contractantă, este singurul în măsură să își definească propria necesitate de produse și caracteristicile tehnice ale acestora raportat la propria necesitate și nevoie, apreciem că cerințele aferente lotului 54 vizează achiziționarea

unor materiale consumabile, care trebuie să fie compatibile cu produsele care sunt deja utilizate de către pacienții Spitalului, în completarea cărora și pentru funcționarea cărora sunt necesare.

2.3. ...SRL arată că este singurul distribuitor de astfel de produse compatibile cu ... Connect 3 și pompa Minimed 640G în România.

20. În acest context, este limpede că oferta ...SRL este neconformă, acest operator economic neputând oferi produse compatibile cu cele menționate expres de Autoritatea contractantă.

2.4. Oferta ...SRL nu îndeplinește nici cerința „Platformă informatică funcțională pentru urmărirea la distanță (de către partenerii de îngrijire a bolnavului)”.

21. Sistemul ... ONE nu îndeplinește un criteriu de performanță notabil în contextul patologiei diabetului - respectiv, nu poate realiza monitorizarea la distanță în timp real, deci nu permite partajarea în timp real a datelor/alarmelor de hipo/hiperglicemie către persoanele autorizate (medic curant, aparținători).

Or, această funcție de monitorizare în timp real la distanță a nivelului glucozei și de partajare a datelor în timp real, la distanță, și către aparținători și medici este o funcție esențială și indispensabilă pacienților cu diabet și tratamentului urmat de aceștia, ajutând la evitarea unor scenarii cu potențial periculos de hipo/hiperglicemie.

De aceea, stabilirea unei cerințe minime obligatorii referitoare la funcția de partajare în timp real a datelor/alarmelor de hipo/hiperglicemie către persoanele autorizate (medic curant, aparținători) este o practică constantă în acest domeniu de nișă, fiind impusă și de alte spitale publice ce desfășoară Programul Național de Diabet Zaharat, tocmai datorită importanței sale.

Cu titlu exemplificativ, contestatorul ...SRL arată că, într-o procedură având ca obiect atribuirea unui acord-cadru de furnizare de dispozitive medicale specifice diabetului zaharat, Spitalul Clinic De Urgență Pentru Copii „Maria Sklodowska Curie” a explicat detaliat necesitatea impunerii cerinței de monitorizare la distanță în timp real, în contextul răspunsului la clarificări, probabil adresate de chiar petenta ...SRL.

2.5. Mai mult, oferta ...SRL este neconformă și pentru motivul că produsul ofertat de ...SRL - sistemul ... ONE - nu este nici echivalent și nici comparabil cu produsele ... Connect 3 sau 4.

22. În acest sens, contestatorul arată că:

- ... One este doar unul dintre sistemele de monitorizare continuă a glucozei produse de către ... Inc. și este un produs „entry level” care nu poate fi comparat decât cu produsele din aceeași gamă „entry level” a altor producători și poate fi echivalent doar cu acestea;

- ... Inc. produce la acest moment - ca sisteme de ultima generație - sistemele de monitorizare continuă a glucozei ... G6 și ... G7;

- Sistemului de monitorizare continuă a glucozei ... 3 și 4 produs de către ... reprezintă un sistem de ultima generație - astfel, doar sistemele de monitorizare continuă a glucozei ... G6 și ... G7 ar putea fi comparabile din punct de vedere al performanței și al costurilor asociate, deci ar putea fi considerate echivalente, cu sistemul de monitorizare continuă a glucozei ... 3 și 4.

23. Astfel, raportat la caracteristicile tehnice ale acestuia, ... One - un produs cu caracteristici tehnice inferioare - NU poate fi comparat cu sistemele de monitorizare continua a glucozei de ultima generație ... 3 și 4 produse de către ..., produse de care Spitalul are nevoie (în concret, ... 3, după cum reiese din cerințele caietului de sarcini).

24. Reiese fără echivoc din documentația de atribuire că, în cadrul prezentei Proceduri, Spitalul achiziționează materiale consumabile pentru pacienții deja inițiați cu produse achiziționate în cadrul altor proceduri, iar NU pachete de inițiere.

25. Or, este evident că ... ONE NU este echivalent și nici compatibil cu sistemul ... pe care Spitalul a inițiat deja pacienții, oferta depusă de ... SRL fiind neconformă și nefiind aptă pentru satisfacerea nici a necesității obiective a Autorității contractante și nici a nevoii reale a pacienților.

26. Oricum, Autoritatea contractantă a declarat expres în cadrul documentației de atribuire că NU a identificat nicio nevoie pentru produsele ..., potrivit raportului procedurii (pag. 6):

„3) La momentul lansării referatului de necesitate în vederea demarării procedurii de licitație, în cadrul SJU Valcea n-au existat cereri pentru senzorii tip ... ONE.”

27. Astfel, dacă Autoritatea contractantă ar încheia un acord-cadru cu ... SRL, capabil să furnizeze doar senzorii tip ... ONE - în condițiile actuale ale documentației de atribuire - acesta ar fi nul pentru lipsa cauzei (dacă încheie Acorduri-cadru fără intenția reală de a atribui contracte subsecvente întrucât în cadrul Spitalului nu există cereri pentru aceste produse ... ONE).

28. Potrivit art. 1235 C.civ., cauza este una dintre cele patru condiții esențiale pentru validitatea contractului și reprezintă motivul care determină fiecare parte să încheie contractul. Altfel spus, cauza este ceea ce determină fiecare parte contractuală să intre în raportul juridic izvorât din contract, deci reprezintă scopul urmărit la momentul contractării. În cazul de față, cauza ce stă la baza depunerii unei oferte într-o procedură de atribuire a unui acord-cadru de către un operator economic constă tocmai în obținerea unui folos patrimonial de către operatorul economic ca urmare a încheierii unor contracte subsecvente.

29. Or, având în vedere că Spitalul nu a identificat nicio necesitate și nicio cerere pentru produsele ... SRL ... ONE, deci nu ar atribui contracte subsecvente pentru că aceste produse nu pot satisface nici necesitățile pacienților, nici ale Spitalului - acest acord-cadru ar fi, în sine, nul pentru lipsa cauzei pe motiv că ar lipsi motivul concret ce a determinat operatorul economic/Autoritatea contractantă să încheie acordul-cadru.

Oferta ... SRL prezintă un preț neobișnuit de scăzut

30. Potrivit Fișei de date a achiziției, valoarea estimată a Lotului 54 este 3.786.000 lei. Or, din Comunicarea rezultatului procedurii rezultă că oferta ... SRL este de 2.880.042 Lei, respectiv 0,76% din valoarea estimată a achiziției.

31. În acest sens, sunt incidente prevederile art. 136 alin. (4) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 – autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului clarificări cu privire la prețul ofertat.

32. Din documentele dosarului achiziției la nu rezultă nici că o asemenea solicitare a fost transmisă către ...SRL, nici că acesta ar fi transmis un răspuns concludent în acest sens.

33. Prin urmare, în lipsa unui răspuns concludent al ofertantului cu privire la justificarea prețului ofertat, se impune constatarea caracterului neconform al ofertei sale, potrivit prevederilor art. 136 alin. (3) și 137 alin. (3) lit. g) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016.

În subsidiar, contestatorul solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la solicitarea de clarificări ofertantului ...SRL pentru justificarea prețului ofertat.

34. Prin urmare, oferta ...SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, fiind, astfel, neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a), g) din HG nr. 395/2016.

35. Acceptarea de către Autoritatea contractantă a acestei oferte conduce la grava încălcare a principiului tratamentului egal, principiu ce stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

36. În acest context, rezultă că Autoritatea contractantă a declarat drept conformă o ofertă care prezintă un produs care nu îndeplinește cerințele minime obligatorii din documentația de atribuire, încălcând astfel prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 din H.G. nr. 395/2016.

37. Astfel, prin omisiunea de a respinge o ofertă neconformă, Autoritatea contractantă a încălcat obligația legală stabilită expres prin art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

38. Declararea drept conformă a unei oferte care nu îndeplinește cerințele obligatorii ale documentației de atribuire este de natură să aducă gravă atingere și interesului public al Autorității contractante, dar și aceluia al pacienților, fiind evident că produsul ofertat de ...SRL nu va satisface necesitățile obiective ale Autorității contractante, din moment ce produsele pe care le poate oferta ...SRL nu sunt nici compatibile, nici echivalente cu cele menționate expres de Autoritatea contractantă - produse de care are, în fapt, nevoie.

39. Față de cele de mai sus, ...SRL solicită Consiliului să dispună obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ...SRL în cadrul Lotului 54 al Procedurii, cu aplicarea prevederilor documentației de atribuire și ale legislației mai sus indicate, precum și la stabilirea unui nou rezultat - legal - al Procedurii.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației și dispunerea măsurilor de remediere solicitate.

În subsidiar, în măsura în care nu vor putea fi luate aceste măsuri de remediere, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

În drept, ...SRL invocă prevederile art. 8 și 19 din Legea nr. 101/2016, precum și toate textele legale invocate în cuprinsul contestației.

Autoritatea contractantă a transmis Consiliului adresa nr. 12810/18.04.2023, înregistrată la CNSC sub nr., adresată ...SRL în care arată că, urmare a contestației formulată de acest operator economic,

intenționează să reia procesul de evaluare a tuturor propunerilor tehnice prezentate pentru lotul 54.

Contestatorul a răspuns solicitării autorității contractante prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., precizând că își declară disponibilitatea de a analiza orice măsură de remediere adoptată și comunicată de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., ...SRL a transmis „Concluzii scrise” în urma studierii dosarului la Consiliu, prin care solicită respingerea contestațiilor formulate de ...SRL și menținerea rezultatului procedurii, pentru următoarele motive:

1. Cu titlu preliminar, fără a relua argumentația pe larg expusă în actele deja formulate, ...SRL punctează următoarele:

2. Susținerile ...SRL potrivit cărora ar fi transmis contestația ce face obiectul dosarului nr. .../2023 prin fax către Autoritatea contractantă în termen legal sunt oricum irelevante având în vedere că acea contestație este rămasă fără obiect și, în orice caz, lipsită de interes, impunându-se respingerea acesteia ca atare.

3. Susținerile ...SRL incluse în Notele de ședință formulate de aceasta, înregistrate la Consiliu cu nr., în cadrul dosarului nr. .../2023, sunt neconcludente și nepertinente în contextul actual.

Astfel, față de acestea, ...SRL solicită Consiliului să aibă în vedere următoarele puncte cheie în soluționarea celor 3 dosare conexe:

4. În primul rând, față de următoarele susțineri ale ...SRL:

„Se poate observa că autoritatea contractantă nu a așteptat punctul de vedere/recomandarea de la CNSC și nici decizia CNSC la contestația inițiată de către ...SRL, întrucât într-un interval de 38 minute de la adresa transmisă către CNSC a făcut reevaluarea ofertelor și a transmis raportul prin intermediul SEAP.”

...SRL arată că acestea sunt neîntemeiate - reevaluarea ofertelor de către Autoritatea contractantă este consecința criticilor de nelegalitate formulate de ... în cuprinsul contestației sale, ce face obiectul dosarului nr. .../2023, unde a arătat, pe larg că (1) produsele oferite de ...SRL nu sunt conforme cerințelor din caietul de sarcini, documentația de atribuire având caracter obligatoriu; și că (2) din documentația de atribuire rezultă că la nivelul Autorității contractante nu există cereri pentru produsul ... One, aceasta fiind singura în măsură să-și stabilească necesitățile obiective.

Oricum, oferta ...SRL este incompletă, acest operator economic ofertând produse pentru doar două poziții din cele trei care alcătuiesc Lotul 54, astfel că, acceptarea unei astfel de oferte - care nu conține toate produsele solicitate de Autoritatea contractantă, produse care sunt oricum neconforme cu cerințele caietului de sarcini - ar prejudicia chiar interesul Autorității contractante, care nu și-ar putea satisface necesitatea prin încheierea contractului cu ...SRL.

După analizarea criticilor ..., Autoritatea contractantă a făcut, în mod temeinic și legal, aplicarea prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „după primirea contestației, autoritatea

contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care Ie considera necesare ca urmare a contestației (...).”

5. Astfel, în al doilea rând, toate susținerile ...SRL referitoare la componența Lotului 54 - lot unitar ce cuprinde 3 categorii de produse - și la specificațiile tehnice aferente produselor solicitate sunt tardive și neconcludente pentru soluționarea dosarelor în discuție, pentru următoarele motive:

Documentația de atribuire s-a consolidat în forma actuală, după expirarea termenului de 10 zile în care prevederile acesteia puteau fi contestate, având, după acea dată, forță obligatorie. De aceea, decizia CNSC invocată de ...SRL în cuprinsul Notelor de ședință este irelevantă pentru situația de față în care documentația de atribuire și-a consolidat efectul obligatoriu, iar obiectul contestațiilor este rezultatul evaluării ofertelor.

Or, efectul obligatoriu al documentației de atribuire operează atât față de operatorii economici, care sunt ținuti să-și elaboreze ofertele în strictă conformitate cu prevederile acesteia, cât și față de Autoritatea contractantă, care este obligată să o respecte și să efectueze evaluarea strict prin raportare la cerințele caietului de sarcini.

În acest context, oferta ...SRL este flagrant neconformă și se impune a fi respinsă ca atare, având în vedere că NU conține toate cele 3 categorii de produse solicitate în cadrul Lotului unitar 54, după cum rezultă din propunerea tehnică a acesteia:

„1. Examinând documentația de atribuire, subsemnatul, reprezentant al ofertantului ...SRL, ne oferim ca, în conformitate cu prevederile și cerințele cuprinse în documentația mai sus menționată, să furnizăm Sistem de monitorizare continuă a glicemiei ... ONE format din Senzori ... ONE (LOT 54.1) și Transmițător ... ONE (LOT 54.2), pentru suma de Două milioane Opt sute Opt zeci mii și Patruzeci și Doi 2.880.042,00 LEI, plătită după recepția produselor, la care se adaugă taxa pe valoarea adăugată în valoare de Cinci sute Patruzeci și Șapte mii și Două sute Șapte lei și Nouzeci și Opt bani LEI”,

fapt confirmat chiar de ...SRL în repetate rânduri:

„La primele doua subploturi am participat atât subscrisa, cât și ..., iar la al treilea subplot singurul ofertant a fost”

„2. Pentru subplotul 3

54,3 „Kit transmițător compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G”.

Pentru acest produs singurul ofertant a fost”

Potrivit prevederilor legale aplicabile, dar și precizărilor exprese din caietul de sarcini, oferta trebuie să răspundă tuturor cerințelor minime obligatorii ale caietului de sarcini, fiind neconforme ofertele incomplete sau parțiale astfel că DKM nu a depus o ofertă admisibilă, fiind incompletă, deci neconformă potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

De altfel, Autoritatea contractantă NU putea evalua cele două oferte depuse în cadrul Lotului 54 aplicând același criteriu de atribuire, fără încălcarea flagrantă a principiului tratamentului egal, pentru că cele două oferte depuse în cadrul Lotului 54 NU sunt comparabile:

- Oferta ...SRL conține doar 2 dintre cele 3 categorii de produse solicitate în cadrul Lotului 54, propunerea financiară fiind, implicit, de valoare mai redusă, respectiv lei fără TVA; iar

- Oferta ... conține toate cele 3 produse solicitate în cadrul Lotului 54, cu o propunere financiară de lei fără TVA.

Mai mult, legislația achizițiilor publice nu reglementează noțiunea de „sublot”, ci dimpotrivă, impune depunerea de oferte complete, care să acopere toate produsele solicitate în cadrul unui lot.

În acest context, prevederile art. 207 din Legea nr. 98/2016 stabilesc expres că oferta ajunge în stadiul aplicării criteriului de atribuire doar dacă aceasta este conformă documentației de atribuire.

Astfel, Autoritatea contractantă a reținut - în mod legal și temeinic - că oferta ...SRL nu îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, motivele de neconformitate flagrantă a ofertei ...SRL fiind expres menționate în cadrul procesului-verbal privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice nr. 13687/21.04.2023.

Aspectele detaliate ale reevaluării propunerilor tehnice sunt prezentate mai jos, identificate după cum urmează:

Lotul nr. 54 Consumabile pompe Diabet

Cerințe minime din caietul de sarcini	Descrierea informațiilor din propunerea tehnică pe baza căreia
OFERTANTI lot 54	SC ...SRL
Denumire lot Lot 54 - Consumabile pompe Diabet	Denumire lot/ produs: Sistem de Monitorizare Continua a Glicemiei ... ONE Conform propunere tehnica si anexa la propunerea tehnica: pag. 1-3. Cerința neîndeplinită
Denumire componente si cantitate maxima produs:	
54.1 Senzori de monitorizare continua a glicemiei sau echivalenți si/sau compatibil cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil - 15000 buc.	15.000 buc Cerința îndeplinită
54.2 Kit transmițer ... Connect echivalent si/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent = 300 buc.	300 buc Cerința îndeplinită
54.3 Kit transmițer compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G = 30 buc.	Nu este cazul.
Ofertele vor fi depuse pentru toate produsele din lot	Oferta a fost depusă pentru pozițiile 1 și 2 din lot aferente ofertei echivalente cu produsul solicitat în C.S., conform anexa la prop. tehnică, pag 1-3, Cerința neîndeplinită

OFERTANTI lot 54	...SRL
Fișa tehnică Specificații tehnice:	Întrucât nu a fost prezentat un produs compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G, comisia de evaluare consideră

- Transmisitor compatibil cu pompa Minimed 640G
- Încărcător tmasmiter
- Capacel de verificare transmisitor
- Aplicator senzor

că nu sunt respectate cerințele minime din caietul de sarcini

Cerințe neîndeplinite

Astfel, procedând la reevaluarea ofertelor ca urmare a contestației ..., Autoritatea contractantă a restabilit legalitatea în ceea ce privește rezultatul Procedurii pentru Lotul 54.

6. În al treilea rând, Spitalul, în calitate de autoritate contractantă, este singurul în măsură să își definească necesitatea obiectivă de produse și caracteristicile tehnice ale acestora raportat la propria necesitate și nevoie.

Astfel, în „Nota de fundamentare achiziție materiale PNS Diabet” nr. 267(29366)/12.09.2022, Autoritatea contractantă a stipulat expres care sunt necesitățile acesteia care fundamentează inițierea Procedurii de atribuire:

„prin unitățile județene care au contractat această activitate în acest moment se montează doar dispozitive de la firma ..., pompe Paradigm, senzori ... Senzor 3 și pompe de insulină cu senzori integrați Metronic Minimed 740 G.

Spitalul Județean de Urgență Râmnicu Vâlcea a asigurat până în acest moment distribuirea consumabilelor pentru pompele de insulină și are obligația să asigure în continuare și eliberarea celorlalte categorii de materiale- consumabile pentru sistemele de monitorizare continuă a glicemiei și sisteme de pompă de insulină cu senzori de monitorizare continuă a glicemiei.”

Oricum, odată stabilită necesitatea, aceasta este exprimată prin documentația de atribuire, documentație care, ulterior expirării termenului de contestare se consolidează și devine obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru Autoritatea contractantă.

Or, în acest context, dacă pe parcursul desfășurării Procedurii de achiziție, Autoritatea contractantă a primit câteva solicitări punctuale privind produse ... One, care nu au fost încă concretizate după cum rezultă din susținerile acesteia, aceasta nu putea declara ambele oferte câștigătoare doar din acest motiv. O soluție contrară ar încălca flagrant principiul transparenței, care se opune modificării documentației de atribuire după data de depunere a ofertelor, dar și principiului tratamentului egal, deoarece ar implica evaluarea ofertei DKM după alte criterii decât cele prevăzute în documentația de atribuire și, totodată, o asemenea soluție propusă de ...SRL ar aduce și grave atingeri interesului public, din moment ce presupune acceptarea unei oferte incomplete și neconforme cu prevederile caietului de sarcini.

7. Sintetizând cele mai sus expuse, este evident că rezultatul inițial al Lotului 54 (din 03.04.2023) era nelegal și netemeinic, aducând atingere atât prevederilor legale imperative în vigoare, cât și prevederilor documentației de atribuire, motiv pentru care, constatând nelegalitatea flagrantă, Autoritatea contractantă a dispus măsuri de restabilire a legalității și a

procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al Procedurii, stabilind - în mod temeinic și legal - că oferta depusă de ...SRL este singura ofertă admisibilă depusă în cadrul Lotului 54, prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

8. Pentru aceste motive, ...SRL solicită Consiliului să constate legalitatea rezultatului Procedurii după reevaluare, comunicat în data de, și să mențină acest rezultat, ca temeinic și legal.

Pentru toate argumentele expuse în Cererile de intervenție, precum și cele de mai sus, ... solicită Consiliului să respingă contestațiile formulate de ...SRL și să mențină rezultatul Procedurii comunicat în data de 21.04.2023, ca temeinic și legal.

3. Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr., formulată de către ...SRL, împotriva rezultatului procedurii nr. 13718/21.04.2023 emis în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, online, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având obiect „*Consumabile medicale – Acord cadru 24 luni – 2*” – Lotul 54 – Consumabile pompe Diabet – contestat, cod CPV 33140000-3, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, anularea rezultatului procedurii contestate și obligarea autorității contractante la:

- reevaluarea ofertelor și declararea ofertei ...SRL „conformă” pentru Subloturile 54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil” și 54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent”;

- declararea ofertei ...SRL ca unăca câștigătoare pentru Subloturile 54.1 „Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil” și 54.2 „Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent” conform singurului criteriu de atribuire prevăzut în documentația de atribuire (prețul cel mai scăzut);

- declararea ofertei ...SRL ca unica câștigătoare pentru Sublotul 54.3 „Kit transimter compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G” din Lotul nr. 54;

2. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentate de onorariul de avocat achitat, precum și suspendarea procedurii de atribuire.

Ulterior, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr., ...SRL precizează că renunță la cererea de suspendare a procedurii.

Contestatorul învederează că, prin Raportul procedurii nr. au fost evaluate ofertele din punct de vedere al propunerilor tehnice și financiare și au fost declarate admisibile oferta sa și oferta ...SRL.

La punctul 3.2.5. din acest raport a fost aplicat criteriul de atribuire pentru Lotul 54 și a fost stabilit clasamentul ofertanților, fiind admise pe locul 1 ambele oferte.

Împotriva rezultatului procedurii din 03.04.2023, a formulat contestație atât ...SRL (dosar nr. .../2023), cât și ...SRL (dosar nr. .../2023).

Contestatia formulată de ...SRL nu este încărcată de autoritatea contractantă în SEAP și, astfel, aceasta nu prezintă nici un fel de punct de vedere în legătură cu contestația.

În schimb, autoritatea contractantă publică în SEAP contestația formulată de ...SRL și, chiar în ziua în care ... formulează contestația - 18.04.2023 - transmite către aceasta o adresă prin care îi anunță pe reprezentanții ... că va proceda la reluarea procesului de evaluare a propunerilor din cadrul lotului 54.

Având la bază întocmai ceea ce ... a susținut în contestația formulată, autoritatea contractantă emite Rezultatul procedurii nr.2023 prin care declară oferta ...SRL neconformă.

Contestatorul consideră că această soluție de respingere a ofertei ...SRL ca neconformă este nelegală pentru următoarele considerente:

1. Prin Rezultatul procedurii nr. și Raportul procedurii nr. ..., Comisia de evaluare declară oferta ...SRL conformă.

Prin Rezultatul procedurii nr. 13718/21.04.2023, Comisia de evaluare declară oferta ...SRL neconformă.

Explicația declarării neconformă a ofertei este:

„- pentru poziția 54.1, produsul oferat Sistem de Monitorizare a Glicemiei ... One nu este echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor 3;

- pentru poziția 54.2, produsul oferat Kit transmițer ... One nu este echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Connect 3;

- pentru poziția 54.3, nu a fost prezentat un produs compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G”.

Autoritatea contractantă nu prezintă niciun fel de argument și niciun fel de înscris din care să rezulte de ce oferta era conformă în data de 03.04.2023, iar în data de 21.04.2023 oferta nu mai este conformă în condițiile în care

- ofertele ...SRL și ...SRL au rămas neschimbate,

- comisia care a evaluat ofertele în data de 03.04.2023 și în data de 21.04.2023 este una și aceeași.

Prin modul în care a fost întocmit rezultatul procedurii din data de 21.04.2023 nu au fost respectate disp. art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, nefiind prezentate motivele concrete pentru care s-a considerat că oferta ...SRL este neconformă.

2. În data de 31.01.2023, ...SRL a încărcat în SEAP Propunerea Tehnică prin care au fost prezentate condițiile tehnice pe care le îndeplinesc produsele monitorizare continuă a glicemiei ... One, în Anexa la propunerea tehnică fiind detaliate în concret toate cerințele tehnice cuprinse în documentația de atribuire.

Din lecturarea acestei propuneri tehnice, se poate observa că acestea îndeplinesc condiția solicitată: „echivalent cu senzorii Gurdian 3”. Singurul producător care putea să propună consumabile pompe diabet compatibile cu ... 3 era ..., neexistând pe piață alte produse compatibile cu ... 3.

Trebuie avut în vedere și faptul că, după publicarea documentației de atribuire, tocmai pentru a nu exista nici un fel de discuție cu privire la sintagma: „echivalent și/sau compatibil cu ... 3”, ...SRL a trimis în data de

16.01.2023 autorității contractante o solicitare de clarificări, solicitare la care aceasta nu a înțeles să răspundă.

După depunerea ofertei, autoritatea contractantă a solicitat o clarificare de justificare a prețului scăzut al ofertei ...SRL, precum și o serie de documente justificative.

...SRL a trimis clarificarea și documentele cerute și, în data de 03.04.2023, oferta sa a fost declarată conformă.

...SRL consideră că prin modul în care autoritatea contractantă a înțeles să gestioneze întreg procesul de atribuire (nu a răspuns la solicitarea de clarificări, a declarat oferta ...SRL neconformă, după ce o declarase conformă), i-a prejudiciat de posibilitatea de a contesta documentația de atribuire, caz în care soluția în această speță poate ar fi fost alta.

Din analiza ofertei depusă de ...SRL rezultă că aceasta îndeplinește întocmai cerințele tehnice prezentate în documentația de atribuire.

3. Autoritatea contractantă a decis să declare neconformă oferta ...SRL bazându-se exclusiv pe contestația formulată de ... și fără să analizeze contestația formulată de ...SRL.

Contestatorul analizează susținerile făcute de ... în contestația formulată cu privire la motivele pentru care consideră oferta ...SRL ca fiind neconformă, astfel:

La pct. 17

„17. În concret, doar analizând câteva dintre cele mai clare cerințe solicitate de Autoritatea contractantă, respectiv:

- *Pentru poziția 54.2. - aceasta solicită (1) transmitător compatibil cu aplicația ... Connect și (2) încărcător transmitător ... Connect;*

În acest sens, reiterăm că produsele ...e One nu sunt compatibile cu aplicația Guardina Connect. De asemenea, transmițătoarele ... Connect nu sunt compatibile cu încărcătoarele ...;”.

Pentru poziția 54.2 autoritatea contractantă formulează următoarele solicitări:

„54.2 Kit transmitcr ... Connect echivalent si/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent

Conține:

- *Transmitor compatibil cu aplicația ... Connect*
- *Încărcător transmitator ... Connect*
- *Căpăcel de verificare transmițător*
- *Platformă informatică funcțională pentru urmărirea la distanță (de către partenerii de îngrijire a bolnavului).”*

Astfel, se poate observa că autoritatea contractantă dorește kit transmițător ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent.

Din această exprimare, se înțelege clar necesitatea de achiziție a unui produs echivalent atât cu transmițătorul ... Connect, cât și echivalent cu senzorii ... Connect 3.

Pentru poziția 54.3 autoritatea contractantă a adăugat la LOT-ul 54 produsul kit transmitter compatibil cu pompă augmentată cu senzor Minimed 640G.

„54.3 Kit transmițer compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G

- Transmițător compatibil cu pompa Minimed 640G*
- Încărcător transmițer*
- Căpăcel de verificare transmițător*
- Aplicator senzor.”*

Prin această poziție din caietul de sarcini, autoritatea contractantă încalcă grav prevederile Legii 98/2016 - art. 50 (accesul liber) deoarece prin această poziție din caietul de sarcini, singurul furnizor care oferă produsul de la punctul 54.3 este ..., așa cum chiar ... confirmă în contestația depusă la CNSC.

Incluzând un produs care doar o companie îl produce și îl distribuie duce la imposibilitatea altor furnizori să poată participa cu produse echivalente.

Produsul adăugat la punctul 54.3 nu are nicio legătură cu produsele de la punctele 54.1 și 54.2, deoarece produsele de la punctele 54.1 și 54.2 sunt produse oferite pacienților prin Programul Național de Diabet pentru monitorizare continuă a glicemiei conform Ordin 180/2022 – cap. IV art. 34 lit. f, pct. 1.1/1.2.

Produsul solicitat la punctul 54.3 face parte din produsele oferite pacienților pentru utilizarea pompelor de insulină cu senzori de monitorizare continuă a glicemiei conform Ordin 180/2022 cap. IV art. 34 lit. f, pct. 3/3.2, de aici rezultând că produsele de la punctele 54.1 și 54.2 nu au o legătură de necesitate sau constructivă cu produsul de la punctul 54.3, singurul motiv pentru care a fost adăugat punctul 54.3 la caietul de sarcini fiind acela de a favoriza doar producătorul ... și de a limita până la imposibilitatea de a oferi produse echivalente la punctele 54.1 și 54.2.

Mai jos se poate observa clar prin cele declarate și confirmate chiar de către ... că doar producătorul ... poate oferi singurul produs conform solicitării de la punctul 54.3:

„Pentru poziția 54.3. - aceasta solicită ca transmițătorul să fie compatibil cu pompa Minimed 640G

Și cu privire la această cerință, arătăm că doar transmițătoarele sunt compatibile cu pompa Minimed 640G, iar orice altă soluție de pe piață nu respectă această cerință;

Rezultă că oferta ... este vădit neconformă, din moment ce produsul oferit de aceasta - ... One - nu poate satisface aceste cerințe.”

Pct. 18 și 19

„18. În plus, menționez că transmițătoarele ... au o durată de valabilitate de minimum 365 zile sau 122 de încărcări, fapt ce poate permite utilizatorilor să folosească dispozitivul până la maxim 2 ani și 4 luni (în condițiile unei încărcări săptămânale a dispozitivului - ex. calcul 122 încărcări x 7 zile = 854 zile sau 2 ani și 4 luni), durată pe parcursul căreia sunt necesare și celelalte materiale consumabile necesare pentru funcționarea sistemului de monitorizare continuă a glicemiei.

19. De asemenea, având în vedere că Spitalul, în calitate de autoritate contractantă este singurul în măsură să își definească propria necesitate de produse și caracteristicile tehnice ale acestora raportat la propria necesitate și nevoie, apreciem că cerințele aferente lotului 54 vizează achiziționarea

unor materiale consumabile, care trebuie să fie compatibile cu produsele care sunt deja utilizate de către pacienții Spitalului, în completarea cărora și pentru funcționarea cărora sunt necesare.

2.3. Subscrisa ... suntem singurii distribuitori de astfel de produse compatibile cu ... Connect 3 și pompa Minimed 640G în România.”

Transmițătoarele ... au o durată de utilizare de 1 an sau 122 încărcări, oricare dintre aceste perioade expiră mai întâi. În acest punct - transmițătorul nu mai poate fi utilizat - manual de utilizare Connect pagina 10:

„Durată de utilizare

Transmițătorul poate fi curățat: Transmițătorul poate fi curățat până la 122 de cicluri sau un an, oricare dintre aceste perioade expiră mai întâi. În acest punct, aruncați transmițătorul. Dacă veți continua utilizarea transmițătorului după cele 122 de cicluri sau după un an, procesul de curățare poate deteriora dispozitivul. Contactați ... pentru a comanda un transmițător nou.”

Astfel, conform deciziei CNSC nr. ... din 07.03.2023, autoritățile contractante au obligația de a nu concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi or al restrângerii artificiale a concurenței.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 50 din Legea nr. 98/2016 și arată că autoritatea contractantă are obligația de a concepe și structura toate elementele achiziției în așa fel încât să nu fie restrânsă artificial concurența, iar impunerea anumitor cerințe care restricționează participarea la competiție trebuie să fie temeinic justificată și solicitată doar pentru satisfacerea unor nevoi ale autorității contractante care nu pot fi satisfăcute în alt mod.

Acceptarea acestei justificări a autorității contractante ar duce la situația în care pentru un bolnav a fost acordat, în cadrul setului de inițiere, un transmițător ..., aceasta implică utilizarea, pe perioada de funcționare a transmițătorului, de senzori compatibili cu acesta, iar la pacient vor rămâne, la momentul la care nu mai funcționează transmițătorul, un număr de senzori, ceea ce justifică prescrierea unui nou transmițător compatibil cu senzorii ... rămași la pacient, ceea ce impune ca, în continuare, să fie necesară achiziționarea exclusiv a unor senzori compatibili cu sistemul Or, aceasta ar crea premisele justificării unei necesități perpetue de a utiliza produse compatibile cu un anumit producător, fiind de natură să restricționeze în mod nelegal participarea la procedură a ofertanților care furnizează produse ale altor producători, care ar putea să asigure satisfacerea nevoii autorității contractante, respectiv asigurarea monitorizării continue a glicemiei bolnavilor. O astfel de justificare este de natură a închide piața, contravenind considerentului 74 din Directiva 24/2014 a Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene și ar încălca principiile fundamentale ale Tratatului de Funcționare a Uniunii Europene, respectiv libera circulație a mărfurilor.

Punctul 2.4

Autoritatea contractantă a solicitat ca produsul de la punctul 54.2 să ofere „o „platformă informatică funcțională pentru urmărirea la distanță (de către partenerii de îngrijire a bolnavului)”.

După cum reiese din solicitarea caietului de sarcini, contestatoarea afirmă în mod tendențios că produsul oferat de către ...SRL este neconform deoarece „nu poate realiza monitorizarea la distanță în timp real, deci nu permite partajarea în timp real a datelor/alarmelor de hip/hiperglicemie către persoanele autorizate (medic curant, aparținători)”.

Prin compararea textului din caietul de sarcini de la punctul 54.2 se observă că autoritatea contractantă nu a solicitat o astfel de cerință de „monitorizare la distanță în timp real, deci nu permite partajarea în timp real a datelor/alarmelor de hip/hiperglicemie către persoanele autorizate (medic curant, aparținători)”.

„54.2 Kit transmitter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent

Conține:

- Transmițător compatibil cu aplicația ... Connect*
- Încărcător transmițător ... Connect*
- Căpăcel de verificare transmițător*
- Platformă informatică funcțională pentru urmărirea la distanță (de către partenerii de îngrijire a bolnavului).”*

Punctul 2.5

„2.5. Mai mult, notăm și că oferta ... este neconformă și pentru motivul că produsul oferat de ... sistemul ... ONE - nu este nici echivalent și nici comparabil cu produsele Connect 3 sau 4.

22. În acest sens, arătăm că:

- ... One este doar unul dintre sistemele de monitorizare continuă a glucozei produse de către ... Inc., și este un produs „entry level” care nu poate fi comparat decât cu produsele din aceeași gamă „entry level” a altor producători și poate fi echivalent doar cu acestea;*

- ... Inc. produce la acest moment - ca sisteme de ultimă generație - sistemele de monitorizare continuă a glucozei ... G6 și ... G7;*

- Sistemului de monitorizare continuă a glucozei ... 3 și 4 produs de către reprezintă un sistem de ultimă generație - astfel, doar sistemele de monitorizare continuă a glucozei ... G6 și ... G7 ar putea fi comparabile din punct de vedere al performanței și al costurilor asociate, deci ar putea fi considerate echivalente, cu sistemul de monitorizare continuă a glucozei 3 și 4;”.*

Contestatorul arată că ...SRL face afirmații neadevărate, de natură a induce în eroare atât Consiliul, cât și autoritatea contractantă, precum că produsul oferat ... One nu este un sistem de ultima generație și doar generațiile ... G6 și ... G7 sunt de ultima generație și doar cu ele s-ar putea compara cu produsele din gama lor - ... 3 și ... 4.

În fapt, sistemul de monitorizare continuă a glicemiei ... One este net superior produselor comercializate de către ...SRL. Toate afirmațiile făcute de către contestator nu aduc dovezi de natură să evidențieze cele afirmate. Din acest motiv, contestatorul arată că, pe de o parte, produsul ... One respectă întocmai solicitările din caietul de sarcini - punct cu punct, precum

și performanța dovedită superioară a sistemului ... one, cât și faptul că este sistemul cel mai nou disponibil în România.

Astfel, se poate observa din tabelul de mai jos, în baza informațiilor publice, care este în fapt succesiunea generațiilor sistemelor de monitorizare continuă a glicemiei ... și ... și care este, în fapt, cea mai nouă generație între ... 3, ... 4 și ... One, rezultând că ... One este cea mai nouă generație atunci când este comparată cu produsele

Aprobare CE	Anul	Producător	Model
	2016	...	... 3
	Iunie - 2018	...	G6
	21- Mai - 2021	...	... 4
	21-Iulie- 2021	...	One
	Martie - 2022	...	G7

Punctul 23

„23. Astfel, raportat la caracteristicile tehnice ale acestuia. ... One - un produs cu caracteristici tehnice inferioare - NU poate fi comparat cu sistemele de monitorizare continuă a glucozei de ultima generație ... 3 și 4 produse de către ... , produse de care Spitalul are nevoie (în concret, ... 3 după cum reiese din cerințele caietului de sarcini).”

Prevedere caiet de sarcini	Prevedere propunere tehnică operator economic Lotul nr. 54.1 - Senzori de monitorizare continuă a glicemiei ... ONE	... Senzor 3	... Senzor 4
Lotul nr.54.1 -Senzori de monitorizare continuă a glicemiei			
Senzori de monitorizare a glicemie	Senzori de monitorizare a glicemie ... ONE	Senzori de monitorizare a glicemie ... 3	Senzori de monitorizare a glicemie ... 4
Masoara intervalul glicemic între 40 - 400 mg/dL	intervalul de masurare a glucozei din lichidul interstitial este între 40mg/dL si 400 mg/dL	Masoara intervalul glicemic între 40 - 400 mg/dL	Masoara intervalul glicemic între 40 - 400 mg/dL
Durata de viata 7 zile	Durata de utilizare (viata) a senzorului este de 10 zile	Durata de viata 7 zile	Durata de viata 7 zile
Serviciu de suport tehnic	Se asigura serviciu de suport tehnic atat de furnizor cat si de producător	Serviciu de suport tehnic	Serviciu de suport tehnic
Temperatura de pastrare a senzorilor sa fie temperatura camerei, min 2gr - max 27gr	Condiții de depozitare/pastrare a senzorilor este la temperatura camerei (între 2 - 30"), umiditate între 0% - 95% RH	Temperatura de pastrare a senzorilor sa fie temperatura camerei, min 2gr- max 27gr	Temperatura de pastrare a senzorilor sa fie temperatura camerei, min 2gr- max 27gr

Prevedere caiet de sarcini 1 Lotul nr.54.2-K.it transmiter	Prevedere propunere tehnică operator economic 1 ,otul nr. 54.2 - Transmitter ... ONE	... Senzor 3	... Senzor 4
Transmitter compatibil cu aplicația	Transmitatorul (Transmitter) ... ONE compatibil cu aplicația ... ONE	Transmitter compatibil cu aplicația ... Connect	Transmitter compatibil cu aplicația ... Connect
Încărcător transmitator	Baterie non-reincarcabila. Durata de utilizare 3 luni de la data activării pe senzor Nu are nevoie de incarcator	Încărcător transmitator	Încărcător transmitator
Capacel de verificare transmitator	Nu este nevoie	Capacel de verificare transmitator	Capacel de verificare transmitator
Platforma informatica functionala pentru urmarirea la distanta (de către partenerii de îngrijire a bolnavului)	Transmitatorul transmite valorile glucozei prin bluetooth către aplicația ... ONE pe smartphone (compatibil IOS/Android) si către platforma informatica functionala pentru urmarirea la distanta de către partenerii de îngrijire a bolnavului - aplicația (soft) ... Clarity permite monitorizarea la distanță a "glicemiilor" pacientului cu posibilitatea obținerii de informații pe toata durata de utilizare a sistemului	Platforma informatica functionala pentru urmarirea la distanta (de către partenerii de îngrijire a bolnavului)	Platforma informatica functionala pentru urmarirea la distanta (de către partenerii de îngrijire a bolnavului)

Performanța sistemelor de monitorizare continuă a glicemiei:

Acuratetea sistemelor Indice MARD		Varsta	Indice MARD	Observații
	... One	2-17 ani	7.7%	Fara calibrare
	... One	18+	9.8%	Fara calibrare
	... One	Indice MARD General	9%	Fara calibrare
	... 3	14-75 ani	10.55%	Calibrare la fiecare 12 ore
	... 3	14-75 ani	9.64%	Calibrare 3-4 ori pe zi
	... 3	Indice MARD General	10.55%	Calibrare la fiecare 12 ore
	... 4	7-17 ani	11.6%	Senzorul plasat pe brat

	... 4	7-17 ani	12.3%	Senzorul plasat pe partea superioara a fesei
	... 4	18+	10.6%	Senzorul plasat pe brat
	... 4	18+	10.8%	Senzorul plasat pe abdomen

Din punct de vedere al performanței, produsul ... One este superior produselor comparative ale producătorului

... One se poate utiliza de pacienți cu vârsta începând de la 2 ani, inclusiv de femeile însărcinate.

Comparativ cu ... 3, sistemul ... One: nu are nevoie de calibrări suplimentare, iar pacienții pot lua decizia medicală de tratament pe baza informațiilor oferite de către sistem, pe când pacienții care folosesc ... 3 nu pot lua decizia de tratament pe baza informațiilor afișate de către sistem, în acest caz, decizia trebuie luată doar pe baza testării glicemiei din deget (cu glucometrul).

Punctul 26

„26. Oricum, Autoritatea contractantă a declarat expres în cadrul documentației de atribuire că NU a identificat nicio nevoie pentru produsele ..., după cum urmează:

3) La momentul lansării referatului de necesitate în vederea demarării procedurii de licitație, în cadrul SJU Vâlcea n-au existat cereri pentru senzorii tip ... ONE,

(extras din Raportul Procedurii, pag. 6).”

Conform Ordinului de Ministru 180/2022, nu specifică faptul ca pacienții să beneficieze expres de un produs anume marcă, model, generație, specificații tehnice, funcții, din contra, obținerea unui sistem de monitorizare continuă a glicemiei se face în urma organizării de licitații publice ale unităților sanitare incluse în Programul Național de Diabet Zaharat, licitații publice care se organizează conform Legii 98/2016, lege care reglementează criteriile de participare și atribuire la achizițiile publice. În urma organizării licitației publice, pot participa mai mulți ofertanti, deci, autoritatea contractantă nu se poate ante-pronunța cu privire la tipul produsului care va trebui să câștige procedura de achiziție.

Astfel, în urma organizării licitației publice, furnizorul căruia i se va atribui acordul cadru de furnizarea va livra produsele către autoritatea contractantă care la rândul ei le va furniza pacienților conform specificațiilor de acordare din Programul Național de Diabet Zaharat.

Punctul 2.6.

„2.6. Oferta ... prezintă un preț neobișnuit de scăzut

30. Potrivit Fișei de date a achiziției, valoarea estimată a Lotului 54 este 3.786.000 lei. Or, din Comunicarea rezultatului procedurii rezultă că oferta ... este de 2.880.042 Lei, respectiv 0,76% din valoarea estimată a achiziției.

31. În acest sens, sunt incidente prevederile art. 136 alin. (4) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, potrivit cărora:

„În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.”

Autoritatea contractantă având obligația de a solicita ofertantului clarificări cu privire la prețul oferat, potrivit prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016.”

Referitor la această critică, ...SRL învederează că a fost solicitată o clarificare de către autoritatea contractantă și s-a răspuns la clarificare în termenul prevăzut. În urma primirii clarificărilor, autoritatea contractantă a declarat oferta ...SRL câștigătoare, conform raportului procedurii.

În concluzie, oferta ...SRL a respectat întocmai cerințele specificațiilor tehnice ale caietului de sarcini, produsul ... One este așa cum a fost demonstrat, cea mai nouă generație a sistemelor de monitorizare continuă a glicemiei din România și cel mai performant.

În caietul de sarcini a fost menționată sintagma „echivalent și/sau compatibil cu” și sistemul ... One este cel puțin echivalent cu sistemul menționat în caietul de sarcini, ceea ce denotă că cele reclamate au ca scop de a denatura adevărul și a denigra oferta ...SRL.

4. Pentru subloturile 1 și 2

54.1 *„Senzori de monitorizare continuă a glicemiei sau echivalenți și/sau compatibili cu senzorii ... Senzor 3 sau compatibil”,*

54.2 *„Kit transimter ... Connect echivalent și/sau compatibil cu senzorii ... Senzor Connect 3 sau echivalent”.*

Se arată că legislația achizițiilor publice permite autorităților contractante să încheie contractul cu unul sau mai mulți ofertanți, însă, în condițiile unor oferte cu valori diferite, contractul nu poate fi încheiat decât cu ofertantul care are prețul cel mai scăzut.

Valoarea maximă a ofertei finale a ...SRL este de 2.880.042 lei, iar cea a ...SRL este de 3.693.000 lei.

Dacă s-ar aplica la aceste valori singurul criteriu inserat în documentația de atribuire, prețul cel mai scăzut, nu ar putea fi decât un singur câștigător: ...SRL, a cărui ofertă este cu aproximativ 800.000 lei mai mică decât oferta ...SRL.

Se arată că autoritatea contractantă specifică în fișa de date:

„II.2.5 Criterii de atribuire: Prețul cel mai scăzut”.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 138 din HG nr. 395/2016, care prevede:

„(1) În cazul în care criteriul utilizat este prețul cel mai scăzut, clasamentul ofertelor se stabilește prin ordonarea crescătoare a prețurilor respective, oferta câștigătoare fiind cea de pe primul loc, respectiv cea cu prețul cel mai scăzut.”

În fișa de date, la punctul VI.3 de la Lotul 54, se prevede:

„În cazul în care două sau mai multe oferte sunt situate pe primul loc, autoritatea contractantă solicită ofertanților o nouă propunere financiară, iar

contractul va fi atribuit ofertantului a căru propunere financiară are prețul cel mai scăzut”.

Toate aceste dispoziții legale și prevederi ale documentației de atribuire nu pot duce decât la concluzia că ...SRL trebuie să fie declarată unica câștigătoare pentru subloturile 1 și 2 din Lotul 54.

5. Pentru sublotul 3

54.3 „Kit transmitter compatibil cu pompa augmentată cu senzor Minimed 640G”.

Pentru acest produs, singurul ofertant a fost Produsul de la acest sublot nu este similar și nu are aplicabilitate cu produsele de la subloturile 1 și 2 și este produs numai de către Nu există un produs similar, identic sau compatibil care să poată fi oferat de orice alt operator economic.

Astfel, singura variantă de câștigător pentru acest sublot nu poate fi decât

Pentru o mai bună gestionare și soluționare a licitației pentru LOT 54 „Consumabile pompe Diabet”, contestatorul consideră că se impune conexarea dosarului nr. și dosarului nr. la prezenta cauză.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ...SRL în dosarul, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și nelegală, pentru următoarele considerente:

Prin anunțul de participare nr. CN 1050690, ... a inițiat, în data de 15.12.2022, procedura de achiziție publică pentru atribuirea acordului-cadru „Consumabile medicale - Acord cadru 24 luni-2”, valoarea estimată a procedurii fiind de lei.

Atât ...SRL, cât și ...SRL au depus oferte în cadrul Lotului nr. 54, întreaga procedură fiind împărțită în 63 loturi, iar prin Raportul procedurii nr. ..., urmare evoluării ofertelor din punct de vedere al propunerilor tehnice și financiare au fost declarate admisibile ambele oferte.

Însă, împotriva rezultatului procedurii din 03.04.2023, doar ...SRL a formulat contestație, cu respectarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, drept pentru care apărările ...SRL sunt desuete și neavenite, autoritatea contractantă înștiințând CNSC de încălcarea acestor prevederi legale.

În raport de această susținere, autoritatea contractantă arată contestatoarei că prin adresa cu nr. din 21.04.2023 a înștiințat CNSC și solicită recomandări asupra situației create de aceasta, urmare formulării contestației, fără publicarea în SEAP, astfel că toate criticile privind nelegalitatea sunt simple interpretări care exced situației în fapt, nefiind necesară justificarea în lipsa cadrului legal.

Se arată că este nefondată și susținerea regăsită la punctul 2 din contestație, privind criticile cerințelor tehnice cuprinse în documentația de atribuire, deoarece clarificările (la care face referire) au fost solicitate în afara termenului prevăzut de norma legală.

Totodată, conform legislației, evaluarea financiară se face pe întreg lotul și nu pe componente din lot, operatorul economic având obligația să

depună oferta de preț pe toate componentele din lot, astfel că orice alte justificări sunt de prisos.

Or, în situația în care sunt făcute interpretări lipsite de obiectivism ce poartă asupra gestionării „întregului proces de atribuire”, lipsa acțiunii legale în acest sens, respectiv a contestației, nu reprezintă decât inducerea în eroare a CNSC, cu consecința aducerii unui prejudiciu pacienților diabetici, mai ales copii, care sunt lipsiți de continuarea procedurilor prin Programul Național de Diabet pentru monitorizarea continuă a glicemiei, conform Ordinului nr. 180/2022.

Autoritatea contractantă subliniază că marea majoritate a pacienților sunt transportați la Craiova pentru continuarea tratamentului și pentru toate intervențiile urgente, aspect care accentuează sentimentul de abandon și deznădejde al acestora, în cazul în care, firmele distribuitoare duc o luptă a orgoliilor, fără să aibă prioritar, interesul bolnavului.

Autoritatea contractantă consideră că nu sunt incidente prevederile art. 50 din Legea nr.98/2016, deoarece, la inițierea procedurii de licitație, referatul de necesitate pentru consumabile diabet cuprindea doar senzorii „...”, compartimentul Diabet din cadrul autorității contractante asigurând continuitatea dispozitivelor necesare ca pompe, senzori, etc., fără să facă inițieri.

Se arată că la momentul lansării procedurii de licitație existau pe piața națională doar senzorii ..., nu exista concurență și la revenirea pe evaluarea tehnică s-a luat decizia ca oferta ...SRL să fie declarată neconformă deoarece, până la această data nu exista nicio solicitare scrisă pentru acest tip de senzori.

Autoritatea contractantă arată că, într-adevăr, în faza inițială au fost acceptate ambele oferte de preț, având în vedere solicitarea medicului coordonator (conform adresei nr. 10184 din 27.03.2023), cât și presiunilor și solicitărilor venite din partea pacienților care, aflați în situații limită, au fost înștiințați despre procedura de licitație și obstacolele apărute și despre probabilitatea unei noi proceduri de licitație, în funcție de solicitările existente pentru noul tip de senzori apăruiți pe piață.

În concluzie, din ansamblul reglementării legale, în speță, considerentele contestatoarei sunt doar interpretări personale, situație în care autoritatea contractantă solicită respingerea în tot a contestației.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr. 24650/09.05.2023, ...SRL a depus „Cerere de intervenție” prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii, precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, pentru următoarele motive:

I. Scurtă prezentare a situației de fapt. Precizări preliminare

1. În data de 15.12.2022, prin anunțul de participare nr. CN1050690, Autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică pentru atribuirea unui acord-cadru „Consumabile medicale - Acord cadru 24 luni-2”, valoarea estimată a procedurii fiind de 8.641.920 lei.

2. Procedura a fost împărțită în 63 loturi, iar ...SRL a depus ofertă în cadrul Lotului 54 „Consumabile pompe Diabet”.

3. Urmare a finalizării evaluării ofertelor, Autoritatea contractantă a redactat Raportul procedurii nr. ... în cadrul căruia a consemnat că, pentru Lotul 54, și oferta ...SRL și oferta depusă de ...SRL s-au clasat pe locul I. ...SRL a fost invitată la sediul Autorității contractante pentru încheierea acordului-cadru în data de 20.04.2023,

4. Împotriva acestui rezultat al Procedurii, atât ...SRL, cât și ...SRL au formulat contestație înaintea CNSC, cele două făcând obiectul dosarelor conexate nr. - totuși, în SEAP Autoritatea contractantă a publicat doar contestația ...SRL, contestația ...SRL nefiind publicată nici până în acest moment, nefiind comunicată Autorității contractante în termenul legal.

5. Urmare a formulării contestației ...SRL și a analizării criticilor de nelegalitate invocate în cadrul contestației, Autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, respectiv a procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al Procedurii și a emis adresa nr. intitulată „Comunicare rezultat procedura reevaluată”, publicată în SEAP în data de 21.04.2023, prin care a adus la cunoștința ...SRL respingerea ofertei depusă de ...SRL în cadrul lotului 54 și declararea drept câștigătoare a ofertei ...SRL.

6. În data de 26.04.2023, Autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația nr., prin care se solicită, în esență, anularea Rezultatului Procedurii după reevaluare sub aspectul „declarației ofertei ...SRL ca unică câștigătoare pentru subploturile 54.1 și 54.2” și al „declarației ofertei ...SRL ca unică câștigătoare pentru subplotul 54.3”.

7. Netemeinicia criticilor contestatoarei a fost demonstrată prin Punctul de vedere nr. formulat de Autoritatea contractantă, în cadrul căruia Autoritatea contractantă a formulat apărări concise, ce demontează criticile ...SRL.

8. Având în vedere că, prin contestația sa, ...SRL urmărește să anuleze rezultatul procedurii în ceea ce privește evaluarea ofertei intervenientei pentru două poziții ale lotului unitar 54, formulând critici privind modul de evaluare al ofertelor - critici, de altfel, neîntemeiate - ...a formulat prezenta cerere de intervenție.

II. Netemeinicia Contestației ...SRL

2.1. Susținerile Contestatoarei referitoare la pretinsa nerespectare de către Autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 sunt neîntemeiate

9. ...SRL susține că Autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 pentru că nu au fost „prezentate motivele concrete pentru care s-a considerat că oferta noastră [...SRL] este neconformă”.

10. Or, după cum reiese chiar din contestație, Autoritatea contractantă a motivat, pentru fiecare poziție a lotului 54, de ce oferta ...SRL este neconformă - motivele concrete privind faptul că produsele oferite de ...SRL nu îndeplinesc cerințele de compatibilitate impuse prin caietul de sarcini și nici nu sunt echivalente cu produsele menționate expres de Spital, respectiv senzorii ... Connect 3 și pompa Minimed 640G.

11. Având în vedere cerințele exprese ale caietului de sarcini privind compatibilitatea/echivalența cu produsele menționate de Autoritatea contractantă, contrar susținerilor tendențioase ale contestatoarei și față de

faptul că produsele oferite de ...SRL nu sunt nici compatibile, nici echivalente cu produsele ante-menționate, Spitalul a respectat dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întemeiându-și decizia de respingere ca neconformă a ofertei ...SRL pe cerințe clare și exprese din caietul de sarcini.

12. Prin urmare, această critică este nefondată, motiv pentru care intervenienta solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului Procedurii.

2.2. Susținerile contestatoarei referitoare la componența lotului 54 sunt tardive

13. Preliminar, contestatoarea face afirmații tendențioase referitoare la conduita Autorității contractante, susținând că prin faptul că Spitalul nu a răspuns la solicitarea de clarificări (transmisă după expirarea termenului acordat în acest sens, după cum rezultă din Punctul de vedere), „ne-a prejudiciat de posibilitatea de a contesta documentația de atribuire”. Or, această conduită procesuală a contestatoarei - față de faptul că solicitarea de clarificări este un demers total independent de contestarea documentației de atribuire, nu constituie o condiție de admisibilitate a unei contestații, sunt reglementate distinct în legislație și pot fi exercitate concomitent - este inadmisibilă.

14. De asemenea, ...SRL formulează critici cu privire la componența lotului 54 și solicită Autorității contractante să fie declarată câștigătoare pentru două dintre cele 3 produse solicitate în cadrul lotului, deși unitatea unui lot nu poate fi divizată potrivit principiilor ce guvernează achizițiile publice. Orice critici formulate de ...SRL, prin care solicită, în fapt, restructurarea componenței lotului 54, reprezintă un demers tardiv, prin raportare la dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

15. Astfel, toate susținerile ...SRL referitoare la cele trei produse solicitate în cadrul lotului 54 sunt irelevante și nefondate. Prin urmare, intervenienta solicită respingerea contestației formulată de ...SRL.

2.3. Susținerile Contestatoarei referitoare la pretinsa conformitate a ofertei sale sunt neîntemeiate

16. Preliminar, prin contestația sa, ...SRL solicită ca oferta sa să fie declarată câștigătoare pentru pozițiile 54.1. și 54.2. din cadrul lotului 54.

17. Față de faptul că, caracterul unitar al unui lot reiese în mod expres din cadrul reglementării legale în vigoare, în art. 141 fiind clar prevăzut că: *„(4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.”*, fiind astfel evident că orice operator economic interesat este obligat să depună o ofertă pentru un întreg lot, deci pentru toate produsele conținute de acesta, iar nu numai pentru anumite produse din componența lotului, solicitările ...SRL ca oferta acesteia să fie declarată câștigătoare pentru 2 dintre cele 3 produse solicitate în cadrul lotului 54 sunt indamisibile și trebuie respinse ca atare.

18. Dincolo de faptul că această solicitare este inadmisibilă și contrară legislației achizițiilor publice, ...SRL confirmă că, pentru produsele solicitate în cadrul poziției 54.3 a lotului 54, aceasta nu a depus ofertă - „pentru acest

produs singurul ofertant a fost ...". Or, chiar susținerile contestatoarei dovedesc că aceasta nu a depus o ofertă admisibilă, fiind incompletă, deci neconformă potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

19. Or, potrivit prevederilor legale aplicabile, dar și precizărilor exprese din caietul de sarcini, oferta trebuie să răspundă tuturor cerințelor minime obligatorii ale caietului de sarcini, fiind neconforme ofertele incomplete sau parțiale, care nu satisfac cerințele caietului de sarcini.

20. Pentru motivele expuse mai sus, decizia Autorității contractante de a reține neconformitatea ofertei ...SRL pentru motivul că aceasta nu respectă toate cerințele minime obligatorii ale caietului de sarcini este temeinică și legală, motiv pentru care intervenienta solicită respingerea contestației formulată de ...SRL.

21. În acest context, intervenienta arată pe scurt neconformitatea produselor oferite de aceasta pentru cele două poziții ale lotului - 54.1 și 54.2:

22. Contrar susținerilor tendențioase ale contestatoarei, Spitalul, în calitate de autoritate contractantă, este singurul în măsură să își definească propria necesitate de produse și caracteristicile tehnice ale acestora raportat la propria necesitate și nevoie. Astfel, reiese cu evidență că achiziționarea unor materiale consumabile este dependentă și strâns legată de produsele deja utilizate - astfel că era necesar ca Spitalul să prevadă cerințe de compatibilitate cu produsele care sunt deja utilizate de către pacienții Spitalului, în completarea cărora și pentru funcționarea cărora sunt necesare.

23. În acest sens, Autoritatea contractantă a declarat expres în cadrul documentației de atribuire că NU a identificat nicio nevoie pentru produsele ..., după cum urmează:

„3) La momentul lansării referatului de necesitate în vederea demarării procedurii de licitație, în cadrul SJU Valcea n-au existat cereri pentru senzorii tip ... ONE.”

Autoritatea contractantă a reconfirmat menținerea acestui status prin Punctul de vedere.

24. Astfel:

(a) nu există nicio prevedere legală care să oblige o autoritate contractantă să achiziționeze produse care nu corespund necesităților lor obiective;

și

(b) chiar dacă anumite specificații tehnice ar indica (direct sau chiar indirect) vreun procedeu special, aceasta ar putea fi demonstrată prin echivalent.

25. Totuși, produsele oferite de contestatoare nu sunt nici compatibile, nici echivalente cu cele de care are Autoritatea contractantă nevoie, aceasta mizând doar pe prețul scăzut al ofertei sale, prin raportare la criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, când solicită ca oferta să fie declarată câștigătoare pentru cele două poziții ale lotului 54, fără a demonstra că produsele acesteia sunt conforme. Prin urmare, ...SRL face susțineri nedovedite și, în orice caz, nefondate.

26. În concret, în cadrul prezentei proceduri, Spitalul achiziționează materiale consumabile pentru pacienții deja inițiați cu produse achiziționate

în cadrul altor proceduri, iar NU pachete de inițiere. Astfel, dacă Autoritatea contractantă ar achiziționa consumabile care nu sunt compatibile cu sistemele ..., aceasta nu le-ar putea utiliza conform scopului achiziției.

2 7. Acestea sunt confirmate de Autoritatea contractantă prin Punctul de vedere formulat:

„compartimentul Diabet din cadrul S.J.U. Vâlcea asigurând continuitatea dispozitivelor necesare ca pompe, senzori, etc., fără să facă inițieri.”

28. Oricum, susținerile contestatoarei conform cărora *„sistemul de monitorizare continuă a glicemiei ... One este net superior produselor comercializate de către ...”* sunt nedovedite - singura afirmație care stă la baza acestora fiind că *„... One este cea mai nouă generație atunci când este comparată cu produsele”*

29. Or, caracterul de noutate nu are relevanță în contextul demonstrării nivelului ridicat de performanță, având în vedere că, raportat la caracteristicile tehnice ale acestuia. ... One - un produs cu caracteristici tehnice inferioare - NU poate fi comparat cu sistemele de monitorizare continuă a glucozei de ultima generație ... 3 și 4 produse de către ..., produse de care Spitalul are nevoie (în concret, ... 3 după cum reiese din cerințele caietului de sarcini).

Lipsa echivalenței dintre produsele ... One și cele ale ... rezultă și din faptul că ar fi prejudiciați pacienții, după cum reiese din apărările formulate de Spital în cadrul Punctului de vedere.

30. Prin urmare, oferta ...SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, fiind, astfel, neconformă potrivit art. 137 alin. (3) alit. a), g) din HG nr. 365/2016, motiv pentru care Autoritatea contractantă a procedat legal și temeinic în stabilirea rezultatului Procedurii după reevaluare, impunându-se respingerea contestației formulată de ...SRL.

2.4. Solicitarea contestatoarei de conexare a dosarului nr. cu dosarele conexe2023 este neîntemeiată.

31. ...SRL solicită conexarea prezentului dosar cu soluționarea celor două contestații îndreptate împotriva rezultatului inițial al procedurii, rămase fără obiect, având în vedere că acel rezultat a fost anulat de Autoritatea contractantă care a dispus măsuri de remediere și a procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al procedurii, emițând un nou rezultat al procedurii - rezultat ce face obiectul contestației ...SRL.

32. Față de cele anterior expuse, intervenienta solicită Consiliului să respingă solicitarea de conexare a dosarelor ante-menționate, în temeiul art. 4 alin. (3)-(4) și art. 17 din Legea nr. 101/2016.

Pentru toate argumentele expuse mai sus, intervenienta solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

În drept, ...SRL invocă prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016 precum și toate textele de lege invocate în cuprinsul prezentei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., ...SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din 13.04.2023, emisă de CEC Bank SA -, în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 (pentru dosarul nr.).

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., ...SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din 18.04.2023, emisă de CEC Bank SA -, în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 (pentru dosarul nr.).

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., ...SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din 02.05.2023, emisă de CEC Bank SA -, în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 (pentru dosarul nr.).

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de Autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, în vederea încheierii acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având obiect „*Consumabile medicale – Acord cadru 24 luni – 2” – Lotul 54 – Consumabile pompe Diabet – contestat*, cod CPV 33140000-3, sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. CN1050690/25.12.2022, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. ..., pentru Lotul 54 – „Consumabile pompe diabet”, autoritatea contractantă a consemnat faptul că au fost depuse două oferte, respectiv:

- ta ...SRL; Ofer

- ta ...SRL. Ofer

Ambele oferte au fost declarate admisibile și clasate pe primul loc.

Nemulțumite de rezultatul procedurii pentru lotul 54, atât ...SRL (dosar .../2023, cât și ...SRL (dosar .../2023) au depus contestații la Consiliu.

Ulterior depunerii celor două contestații, autoritatea contractantă a anulat rezultatul procedurii pentru lotul 54 (Raportul procedurii și comunicările rezultatului procedurii) și a emis Raportul procedurii nr. 13720/21.04.2023 în urma reevaluării lotului 54 – „Consumabile pompe Diabet”, prin care:

- ta ...SRL a fost declarată neconformă; Ofer

- ta ...SRL a fost declarată câștigătoare. Ofer

Nemulțumită de noul rezultat al procedurii, ...SRL a depus la Consiliu contestația ce face obiectul dosarului .../2023.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele trei contestații au fost conexate.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite în principiu, cererea de intervenție formulată de ...SRL în dosarul .../2023; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii pentru Lotul 54 contestat de ...SRL, fiind incidente în cauză dispozițiile art.

17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Pentru aceleași motive, Consiliul va admite în principiu, cererea de intervenție formulată de ...SRL în dosarul .../2023.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepțiilor de procedură și de fond invocate.

Referitor la excepția tardivității introducerii contestației ...SRL din dosarul .../2023, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată deoarece contestatorul a transmis la dosarul cauzei dovada transmiterii contestației către autoritatea contractantă ..., în termenul legal (.....), la numărul de fax – numărul de fax publicat în SEAP de către autoritatea contractantă (în cadrul anunțului CN1050690/25.12.2022).

Referitor la excepția rămânerii fără obiect a contestației ...SRL din dosarul .../2023, Consiliul urmează să o admită pentru următoarele considerente:

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 20039/12.04.2023, ...SRL a solicitat anularea rezultatului procedurii nr. și Raportului procedurii nr. ..., emise în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, online, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având obiect „*Consumabile medicale – Acord cadru 24 luni – 2”* – Lot 54.

De asemenea, prin contestația nr., înregistrată la CNSC sub nr.04.2023, ...SRL a solicitat anularea rezultatului evaluării ofertelor depuse la lotul 54.

Urmare a contestațiilor formulate de ...SRL (în dosarul/2023) și ...SRL (în dosarul/2023), autoritatea contractantă a anulat rezultatul procedurii și a reevaluat ofertele.

Urmare celor antemenționate, contestația ...SRL (în dosarul/2023) a rămas fără obiect.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect cererea de intervenție formulată de ...SRL (în dosarul/2023).

Pentru aceleași considerente, Consiliul va admite excepția rămânerii fără obiect a contestației formulată de ...SRL (în dosarul/2023) și va respinge contestația ca rămasă fără obiect.

Referitor la contestația formulată de ...SRL (în dosarul/2023), Consiliul constată următoarele:

Contestația formulată de ...SRL în dosarul/2023 are ca obiect noul raport al procedurii nr./21.04.2023, emis în urma reevaluării lotului 54 – „*Consumabile pompe Diabet*”, prin care:

- Oferta ...SRL a fost declarată neconformă;
- Oferta ...SRL a fost declarată câștigătoare.

Consiliul reține ca, urmare a formulării contestației ...SRL și a analizării criticilor de nelegalitate invocate în cadrul contestației, autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, respectiv a procedat la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 54 al Procedurii și a emis adresa **nr. 13719/21.04.2023 intitulată „Comunicare rezultat procedura reevaluată”, publicată în SEAP în data de 21.04.2023**, prin care a adus

la cunoștința ...SRL respingerea ofertei depusă de ...SRL în cadrul lotului 54 și declararea drept câștigătoare a ofertei ...SRL.

Consiliul constata ca ofertantul contestator ...SRL a depus o oferta incompleta la lotul 54, respectiv a ofertat doar produsele evidentiuate la pozitiile 54.1 si 54.2 , neofertand produsul solicitat la pozitia 54.3.

Caracterul unitar al unui lot reiese în mod expres din cadrul reglementării legale în vigoare, în art. 141 fiind clar prevăzut că: „(4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.”, fiind astfel evident că orice operator economic interesat poate depune o ofertă pentru un lot, pentru mai multe loturi sau pentru toate loturile, dar nu poate fi acceptata o oferta pentru o fractiune dintr-un lot, cum este cazul ofertei ...SRL pentru lotul 54.

Consiliul retine, in consecinta, ca solicitările ...SRL ca oferta acesteia să fie declarată câștigătoare pentru 2 dintre cele 3 produse solicitate în cadrul lotului 54 sunt inadmisibile și trebuie respinse ca atare, chiar susținerile contestatorului dovedind că acesta nu a depus o ofertă admisibilă, oferta fiind incompletă, mai exact neconformă potrivit prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit caruia:

„Art. 215 (5) Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.”

Reiterand situatia potrivit careia, nu exista lotul 54.1 sau lotul 54.2 ci numai lotul 54 pentru care, integral, orice operator economic interesat putea depune oferta, Consiliul concluzioneaza asupra caracterului neconform al ofertei ...SRL pentru lotul 54.

Avand in vedere argumentele de mai sus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată la lotul 54 (în dosarul/2023) de ...SRL si contestația formulată la lotul 54 (în dosarul .../2023) de ...SRL în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL (în dosarul .../2023) ca rămasă fără obiect.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată la lotul 54 (în dosarul ...) de catre ...SRL în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ...SRL (în dosarul .../2023).

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată la lotul 54 (în dosarul .../2023) de ...SRL și contestația formulată la lotul 54 (în dosarul .../2023) de ...SRL în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL (în dosarul .../2023) ca rămasă fără obiect.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată la lotul 54 (în dosarul ...) de către ...SRL în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de ...SRL (în dosarul .../2023).

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.