

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., având cod unic de înregistrare ..., înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin Director General ..., și convențional prin ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva adresei de clarificare din oficiu nr. 19608/09.06.2023, document emis de către autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect *„Servicii de colectare, manipulare, transport și eliminare a deșeurilor spitalicești – Acord cadru – 24 luni”*, cod CPV 90524400-0 – Servicii de colectare, de transport și de eliminare a deșeurilor spitalicești (Rev. 2), s-au solicitat:

„1) anularea parțială a adresei nr. 19608/09.06.2023 conținând clarificările din oficiu ale autorității contractante cu privire la Documentația de atribuire, în ceea ce privește punctele nr. 1, 2, 4 și 5 și a acestor clarificări ca nelegale și netemeinice și anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă în temeiul Documentației de atribuire modificate;

2) în subsidiar, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere de către autoritatea contractantă, anularea Procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) sau d) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

3) suspendarea Procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, în conformitate cu prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016.”

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

... SRL formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., împotriva adresei de clarificare din oficiu nr. 19608/09.06.2023, document emis de către autoritatea contractantă ..., solicitând cele redate în partea introductivă.

Solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire a fost analizată de Consiliu, iar prin încheierea nr. .../..., s-a dispus: *„Respinge ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii, din contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ...”*.

I. Preliminar, contestatorul prezintă argumente în susținerea admisibilității demersului său. Astfel, face trimitere la art. 2 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 3 alin. (1) din același act normativ și precizează că: 1. interesul său este legitim, întrucât are în vedere anularea în parte a actului vătămător, respectiv a adresei conținând clarificări ale documentației de atribuire, publicată în SEAP la data de 12.06.2023, și că 2. vătămarea suferită este actuală și imediată, deoarece, în absența clarificării/modificării documentației de atribuire, societatea sa intră în competiție cu operatori care nu îndeplinesc cerințe minimale de conformitate și de calitate și care au, astfel, posibilitatea să stabilească un preț mult mai scăzut. În susținere, invocă jurisprudența CJUE.

II. 1. Considerând nelegală adresa criticată, petentul subliniază că prin aceasta se elimină anumite solicitări sau se adaugă anumite mențiuni care au ca efect relaxarea cerințelor cu privire la participarea la procedură. Mai exact, indică acesta, punctele relevante din document sunt:

«1. cu privire la cerințele tehnice din caietul de sarcini, punctul 3.3. pag 6 se elimină următoarele cerințe:

„Firma prestatoare de servicii trebuie să dețină Autorizație Integrată de Mediu emisă de către autoritățile competente pentru protecția mediului, conform Legii nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și Ordinului nr. 1798/2007 pentru aprobarea Procedurii de emitere a Autorizației de Mediu”.

„Pentru îndeplinirea acestei cerințe ofertanții trebuie să prezinte Asigurare pentru Poluare Accidentală a Mediului ca urmare a unor accidente ce pot surveni la transportul și distrugerea deșeurilor conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1226/2012 pentru aprobarea Normelor tehnice privind gestionarea deșeurilor rezultate din activități medicale și a Metodologiei de culegere a datelor pentru baza națională de date privind deșeurile rezultate din activități medicale și documente care dovedesc că personalul prestatorului care procesează deșeurile medicale are asigurări de sănătate care să acopere riscurile profesionale conform aceluiași ordin”.

2. cu privire la cerințele tehnice din caietul de sarcini, punctul 3.3. pag 4-7 se adaugă următoarea cerință: documentele solicitate pentru personal se vor prezenta la momentul semnării contractelor subsecvente. În cadrul propunerii tehnice operatorii economici vor descrie doar modul în care și-au asigurat accesul la serviciile acestora.

4. cu privire la punctul 3 din caietul de sarcini "CERINȚE GENERALE", pagina 2 se elimină următoarea cerință:

„Serviciile vor fi prestate cu respectarea standardului privind managementul calității ISO 9001 sau echivalent și a celui privind

managementul de mediu ISO 14001 sau echivalent în activitatea ce face obiectul procedurii. În acest sens se vor prezenta certificate sau documente relevante în acest sens din care să reiasă că prestatorul are implementate aceste standarde”.

5. cu privire la punctul 3.3, pagina 7 din caietul de sarcini, se elimină nota:

„Notă: Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare nu se acceptă prezentarea de documente din care să rezulte ca operatorul economic este în curs de certificare/atestare/avizare».

În opinia sa, eliminarea acestor cerințe este abuzivă și contrară principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, fiind de natură să încalce prevederile art. 49 și 50 din Legea nr. 98/2016. Totodată, afirmă că astfel sunt favorizați anumiți operatori economici care, în lipsa modificărilor, nu ar fi putut participa la procedură. De asemenea, consideră că prin noile condiții impuse este încălcat și principiul proporționalității, organizatoarea procedurii fiind expusă la anumite riscuri despre care detaliază în continuare.

2. Revenind la afirmația potrivit căreia clarificările aduse de autoritatea contractantă sunt nelegale și au ca efect favorizarea unor operatori economici, petentul face următoarele mențiuni:

a. față de cerința: *„Firma prestatoare de servicii trebuie să dețină Autorizație Integrată de Mediu, emisă de către autoritățile competente pentru protecția mediului, conform Legii nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și Ordinului nr.1798/2007 pentru aprobarea Procedurii de emitere a Autorizației de Mediu”*, arată că, pentru a activa pe piețele din domeniul deșeurilor medicale, companiile trebuie să obțină autorizații de mediu, solicitare prevăzută în mod explicit pentru serviciile de colectare și tratare de art. 34 alin. (1) din OUG nr. 92/2021, privind regimul deșeurilor.

Prevalându-se și de dispozițiile art. 1 alin. (3) din HG nr. 1061/2008 privind transportul deșeurilor periculoase și nepericuloase pe teritoriul României, conchide că generatorul este obligat să asigure transportul doar prin companii de transport autorizate, iar companiile care efectuează activitatea de transport sunt obligate, la rândul lor, să realizeze transportul deșeurilor doar către operatorii autorizați pentru activitatea de tratare/eliminare.

Cât despre riscurile la care autoritatea contractantă se supune prin modificările dispuse, arată că, potrivit caietului de sarcini sunt prevăzute:

- riscul de a încheia contractul cu un operator economic ce nu deține autorizațiile necesare pentru activitatea de colectare, transport și după caz depozitare, eliminare finală sau neutralizare;
- riscul de a încheia contractul cu un operator economic care nu deține capacitatea tehnică și/sau profesională, fapt ce ar putea genera întâzieri sau chiar neîndeplinirea obligațiilor asumate.

Or, prin modul în care a înțeles să acționeze, ... a renunțat la protecția pe care atât legea, cât și documentația de atribuire inițială i le ofereau și, în mod nejustificat, a ales să își asume riscul de a încheia contractul de achiziție publică cu un operator neautorizat și care ar putea să nu aibă capacitatea de a îl executa, cu toate că în acest mod s-ar încălca și obligația prevăzută de art. 40 alin. (2) din Ordinul nr. 1226/2012, adaugă contestatorul.

b. cu privire la eliminarea cerinței: „Pentru îndeplinirea acestei cerințe ofertanții trebuie să prezinte Asigurare pentru Poluare Accidentală a Mediului ca urmare a unor accidente ce pot surveni la transportul și distrugerea deșeurilor conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1226/2012 pentru aprobarea Normelor tehnice privind gestionarea deșeurilor rezultate din activități medicale și a Metodologiei de culegere a datelor pentru baza națională de date privind deșeurile rezultate din activități medicale și documente care dovedesc că personalul prestatorului care procesează deșeurile medicale are asigurări

de sănătate care să acopere riscurile profesionale conform aceluiași ordin”, apreciază că organizatoarea procedurii se expune unui risc semnificativ în ceea ce privește poluarea accidentală a mediului și renunță la o garanție suplimentară de a primit sume compensatorii cu titlu de despăgubire în cazul materializării unui asemenea scenariu.

De asemenea, apreciază că eliminarea acestei cerințe nu poate avea o justificare rațională, având în vedere că autoritatea elimină o protecție pe care inițial a considerat-o utilă, fără a i se fi solicitat sau fără a se putea considera că este o cerință restrictivă (aceasta fiind cerută în procedurile de achiziție cu obiect similar).

c. legat de adăugarea mențiunii: *„documentele solicitate pentru personal se vor prezenta la momentul semnării contractelor subsecvente. În cadrul propunerii tehnice operatorii economici vor descrie doar modul în care și-au asigurat accesul la serviciile acestora”,* consideră că nu se justifică amânarea solicitării documentelor aferente personalului menționat în caietul de sarcini până la momentul încheierii contractelor subsecvente. Prin această clarificare, mai adaugă contestatorul, autoritatea contractantă acceptă posibilitatea ca un ofertant să câștige licitația cu o simplă descriere a modului în care și-a asigurat accesul la serviciile acestora, fără a solicita nicio altă justificare.

d. referitor la eliminarea mențiunii: *„Serviciile vor fi prestate cu respectarea standardului privind managementul calității ISO 9001 sau echivalent și a celui privind managementul de mediu ISO 14001 sau echivalent în activitatea ce face obiectul procedurii. În acest sens se vor prezenta certificate sau documente relevante în acest sens din care să reiasă că prestatorul are implementate aceste standarde”,* afirmă că, dat fiind faptul că sectorul deșeurilor medicale este unul reglementat, intrarea într-o relație contractuală cu un ofertant care nu deține un certificat de asigurare a calității, poate influența în mod negativ executarea contractului, precum și protecția mediului înconjurător.

Continuând, adaugă că, în acest domeniu, certificarea implementării unui standard de management al calității devine implicit obligatorie, iar formularea unei cerințe specifice de calificare pe acest subiect, depunerea unei dovezi în acest sens, oferă un plus de conformitate și transparență.

Contestatorul mai menționează că standardele din familia SR EN ISO 14000 sunt standarde generale referitoare la sistemele de management de mediu destinate pentru ținerea sub control a impactului proceselor organizației în ansamblu, asupra mediului. Aceste standarde definesc modele de sisteme de management de mediu, care pot fi implementate de o organizație în scopuri interne sau externe, oferă instrumentele necesare pentru evaluarea conformității sistemului de management de mediu cu referențialul ales, evaluarea performanței de

mediu, analiza preliminară și evaluarea de mediu a amplasamentelor organizației.

Totodată, adaugă că, potrivit legislației în domeniu, în cazul contractelor de servicii sau a contractelor de lucrări în care se solicită prezentarea unor certificate eliberate de organisme independente care să ateste faptul că operatorul economic respectă anumite standarde de protecție a mediului, autoritatea contractantă va avea în vedere raportarea, fie la Sistemul de management de mediu și audit al Uniunii

Europene (EMAS), fie la standarde de gestiune ecologică bazate pe seriile de standarde europene sau internaționale în domeniu.

În lumina celor prezentate, susține că solicitarea unor standarde pentru servicii de colectare, transport, eliminare deșeuri medicale ar trebui să fie chiar obligatorie, cum, de altfel, a considerat și autoritatea contractantă când a redactat inițial documentația de atribuire. Astfel, concluzionează că eliminarea acestei cerințe poate avea drept scop doar favorizarea unui participant la procedură.

e. prin eliminarea criteriului: *„Notă: Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare nu se acceptă prezentarea de documente din care să rezulte că operatorul economic este în curs de certificare/ atestare/avizare”*, este de părere că autoritatea contractantă a avut în vedere să permită unor ofertanți, care nu dețin anumite certificate/autorizații/avize solicitate în documentația de atribuire, să participe la procedură în baza unor documente provizorii, care nu oferă nicio garanție că respectivele certificate/autorizații/avize vor fi obținute până la data începerii prestării serviciilor.

Și în acest caz, consideră că eliminarea cerinței este nelegală și are ca efect extinderea în mod nejustificat a unor criterii de calificare, având ca efect favorizarea unor operatori care nu ar îndeplini cele solicitate prin documentația de atribuire inițială.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, ale Codului de procedură civilă și ale tuturor actelor normative enunțate în cuprinsul documentului.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Dovada comunicării contestației și către autoritatea contractantă a fost, de asemenea, atașată.

Prin adresa nr. .../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită contestatorului să transmită dovada constituirii cauțiunii aferente contestației sale, în cuantumul legal.

Prin adresa nr. 21284/27.06.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... transmite punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată și nelegală.

Totodată, apreciază contestația ca rămasă fără obiect și cere respingerea acesteia în consecință.

De asemenea, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate lipsa de interes a petentului în formularea contestației și să o respingă ca atare.

Cu privire la excepția rămânerii fără obiect a demersului contestatorului, arată că documentația de atribuire DF1180335 a făcut obiectul controlului ex-ante al ANAP, în urma căruia spitalul a formulat Clarificări din oficiu nr. 19608/09.06.2023. În urma acestora, mai

adaugă, a fost emis avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/DGCECMSS/.../12.06.2023.

Suplimentar, precizează că, dacă ANAP ar fi emis un aviz conform condiționat, în urma căruia autoritatea contractantă nu ar fi remediat abaterile, emitentul avizului putea solicita constatarea în instanță a nulității absolute a contractului de achiziție publică.

În situația dată, consideră contestația ... SRL ca fiind rămasă fără obiect, deoarece „*avizul ANAP asigură respectarea deplină a dreptului,*

fiind date justificări riguroase și încadrări corecte ale modificărilor contractuale în conformitate cu prevederile legale”.

Pe de altă parte, indică faptul că, fiind de bună credință, a dat curs solicitării ... SRL nr. 19280/07.06.2023, modificând clauzele acordului-cadru și contractului subsecvent - clauza 4.7, 8.2 (3) – și caietul de sarcini, tocmai pentru a permite „solicitarea de clarificări și accesul neîngrădit la procedura tuturor operatorilor economici interesați”.

Astfel, declară că prin clarificarea din oficiu cu nr. 19608/09.06.2023, emisă în urma măsurilor de remediere dispuse de ANAP, și ținând cont de Instrucțiunea ANAP nr. 1 din 2017, au fost eliminate cerințe din caietul de sarcini și nicidecum n-au fost introduse cerințe suplimentare care să îngreuească participarea la procedură.

Întrucât în urma măsurilor de remediere a primit avizul conform necondiționat din partea ANAP, apreciază că interesul ... SRL nu mai este actual, motiv pentru care se impune respingerea contestației ca rămasă fără obiect.

Făcând trimitere la data și ora la care a fost formulată contestația și menționând că petentul era unicul operator economic înscris la procedură, reclamă că acțiunea acestuia nu face decât să îngreuneze buna desfășurare a activității medicale.

De altfel, autoritatea contractantă afirmă că, în prezent, contestatorul este cel care prestează serviciile ce fac obiectul procedurii pentru următoarele 24 de luni, astfel că prezenta contestație este formulată cu rea credință, putând influența în mod necorespunzător îndeplinirea îndatoririlor și responsabilităților pentru perioada ce urmează.

În final, solicită Consiliului să ia act de faptul că nu au fost cerute cheltuieli de judecată.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestator a fost prezentată.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., autoritatea contractantă transmite, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite note scrise prin intermediul cărora declară că-și păstrează toate argumentele expuse în cuprinsul contestației.

Contrar susținerilor autorității contractante, precizează că măsurile de remediere emise de ANAP nu au fost implementate corespunzător. Mai exact, afirmă că acestea nu au avut ca scop eliminarea completă a unor cerințe de calificare din documentația de atribuire, ci doar transferarea acestora în anunțul de participare, pentru a nu se încălca

legislația achizițiilor publice. În acest sens, redă întocmai indicațiile ANAP.

Față de cele precizate, solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, solicită acces la dosarul constituit pe rolul Consiliului.

Dovada comunicării notelor scrise și către autoritatea contractantă a fost prezentată.

Prin adresa nr. .../..., Consiliul transmite contestatorului invitația de studiere a dosarului cauzei. Ca urmare, în data de 05.07.2023, un împuternicit în acest sens se prezintă la sediul CNSC, studiază dosarul și obține fotocopiile solicitate.

Ca urmare a studierii dosarului, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite note scrise.

Prin intermediul documentului semnalează că nu a regăsit, în documentele transmise de către autoritatea contractantă Consiliului, avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/DGCECMSS/... din 12.06.2023, însă precizează că, și în cazul în care existența înscrisului ar fi probată de organizatoarea procedurii, clarificarea din oficiu s-a efectuat cu încălcarea prevederilor legale (așa cum a detaliat în cadrul contestației).

Prin adresa nr. .../..., Consiliul a solicitat ... ca, în temeiul art. 20 din Legea nr. 101/2016, să transmită, în completarea dosarului constituit pe rolul C.N.S.C., avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/DGCECMSS/... din 12.06.2023.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., organizatoarea procedurii a transmis la dosarul cauzei, în copie, avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/DGCECMSS/ ... din 12.06.2023.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., contestatorul transmite, în original, recipisa nr. ... din data de 23.06.2023, eliberată de CEC Bank - Sucursala ..., în valoare de 23.216,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Servicii de colectare, manipulare, transport și eliminare a deșeurilor spitalicești – Acord cadru – 24 luni*”, cod CPV: 90524400-0 – Servicii de colectare, de transport și de eliminare a deșeurilor spitalicești (Rev. 2), elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. .../25.05.2023. Conform acestui anunț, valoarea estimată a procedurii este de 1.741.200,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat este „*Prețul cel mai scăzut*”.

Prin încheierea nr. .../..., Consiliul a dispus: „*Respinge ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii, din contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ...*”.

Hotărârea a fost transmisă autorității contractante prin adresa nr. .../... și contestatorului prin adresa nr. .../....

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../25.05.2023, însoțit de documentația de atribuire. Ulterior publicării în SEAP a anunțului de participare anterior precizat, autoritatea contractantă a publicat în SEAP,

În anexa acestuia, printre altele, adresa nr. 19608/09.06.2023, intitulată „*Clarificări din oficiu*”, prin care au fost modificate anumite prevederi ale documentației de atribuire.

Ulterior publicării în SEAP a adresei nr. 19608/09.06.2023, autoritatea contractantă a publicat în SEAP și adresa nr. 20034/14.06.2023, intitulată „*Răspuns consolidat la solicitarea de clarificări*”, prin care aceasta a răspuns solicitărilor de clarificări formulate de operatorii economici interesați de procedură.

Prin contestația formulată de contestatorul ... SRL în cadrul procedurii au fost formulate critici cu privire la modificările aduse de autoritatea contractantă documentației de atribuire publicată în SEAP, prin clarificările din oficiu și a fost solicitată, în principal, obligarea autorității contractante la *„anularea parțială a adresei nr. 19608/09.06.2023 conținând clarificările din oficiu ale autorității contractante cu privire la Documentația de atribuire, în ceea ce privește punctele nr. 1, 2, 4 și 5 și a acestor clarificări ca nelegale și netemeinice și anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă în temeiul Documentației de atribuire modificate”*.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepțiilor rămânării fără obiect a contestației formulată de ... SRL și a lipsei interesului contestatorului în formularea contestației, invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere transmis prin adresa nr. 21284/27.06.2023, înregistrată la CNSC sub nr. .../....

În susținerea excepțiilor invocate, autoritatea contractantă consideră că, în ceea ce privește clarificările din oficiu nr. 19608/09.06.2023 cu privire la documentația de atribuire, dat fiind faptul că procedura de atribuire a făcut obiectul controlului ex-ante al ANAP, a fost emis avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/DGCECMSS/.../ 12.06.2023. Astfel, *„avizul ANAP asigură respectarea deplină a dreptului, fiind date justificări riguroase și încadrări corecte ale modificărilor contractuale în conformitate cu prevederile legale”*, iar autoritatea contractantă a dat curs solicitării ... SRL nr. 19280/07.06.2023, modificând clauzele acordului-cadru și contractului subsecvent - clauza 4.7, 8.2 (3) – și caietul de sarcini, tocmai pentru a permite *„solicitarea de clarificări și accesul neîngrădit la procedură tuturor operatorilor economici interesați”*.

Date fiind aceste aspecte, autoritatea contractantă consideră că interesul contestatorului nu mai este actual, ceea ce impune a fi respinsă, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de ... SRL. Autoritatea contractantă arată și faptul că, prin clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023, au fost eliminate cerințe din caietul de sarcini și nicidecum nu au fost introduse cerințe suplimentare care să îngreuească participarea la procedură.

Consiliul constată că nu sunt corecte susținerile autorității contractante, pentru motivele expuse în cele ce urmează.

Astfel, în ceea ce privește interesul contestatorului, respectiv de a fi anulată adresa nr. 19608/09.06.2023, Consiliul constată faptul că acest interes subzistă la momentul pronunțării prezentei decizii, contrar celor afirmate de autoritatea contractantă. Consiliul reține că autorul contestației este un operator economic interesat de procedură, care a

criticat, prin contestația formulată în prezenta cauză, modificările aduse caietului de sarcini prin adresa nr. 19608/09.06.2023, interesul acestuia fiind acela de a fi anulate eventualele modificări nelegale cu privire la documentația de atribuire, aspecte cu privire la care Consiliul se va pronunța atunci când va soluționa fondul cauzei.

Pe de altă parte, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă nu a adoptat măsuri de remediere cu privire la solicitările formulate de contestator, iar prin adresa nr. 20034/14.06.2023, prin care autoritatea contractantă a răspuns solicitărilor de clarificări

formulate de operatorii economici interesați de procedură, publicată în SEAP ulterior adresei criticate de contestator (nr. 19608/09.06.2023), nu au fost făcute precizări și nu s-au adus modificări prevederilor vizate prin contestația din prezenta cauză.

În ceea ce privește obiectul contestației, Consiliul constată că aceasta vizează un act al autorității contractante, respectiv o clarificare din oficiu, prin care au fost aduse modificări unor prevederi ale caietului de sarcini, care devin astfel parte a documentației de atribuire, contestatorul solicitând anularea unora dintre modificările efectuate de autoritatea contractantă, pe care le consideră nelegale. În opinia autorității contractante, faptul că a fost emis, de către ANAP, avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/ DGCECMSS/.../12.06.2023, este de natură a confirma legalitatea adresei nr. 19608/09.06.2023, criticată de contestator. Or, Consiliul constată că emiterea acestui aviz conform necondiționat nu este de natură a înlătura responsabilitatea autorității contractante cu privire la actele emise de acesta, dat fiind principiul asumării răspunderii, precizat la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 și nici de a avea ca efect limitarea competenței Consiliului de a soluționa contestația cu care a fost investit, conform prevederilor Legii nr. 101/2016.

Prin urmare, Consiliul constată că autorul contestației are un interes în promovarea contestației care are ca obiect anularea unora dintre modificările aduse documentației de atribuire prin adresa nr. 19608/09.06.2023, acesta fiind un operator economic care poate depune ofertă în cadrul procedurii deschise inițiată prin anunțul de participare nr. .../25.05.2023, excepțiile rămânerii fără obiect a contestației și a lipsei de interes a contestatorului, invocate de autoritatea contractantă, urmând a fi respinse, ca nefondate.

În analiza pe fond a criticilor formulate de contestator, Consiliul va avea în vedere următoarele prevederi ale documentului intitulat „Caiet de sarcini”, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 17675/23.05.2023, publicat în SEAP în anexa anunțului de participare nr. .../25.05.2023, sub identificatorul „[.../00006] Caiet sarcini -servicii colectare deseuri -17675-23.05.2023.pdf.p7s”, înscris care, potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, conține specificații tehnice prin intermediul cărora a descris autoritatea contractantă necesitatea sa, pentru a cărei satisfacere a fost organizată prezenta procedură de atribuire, și anume:

„/.../ 3. Cerințe impuse ofertanților privind propunerea tehnică. Cerințe generale

Serviciile vor fi prestate cu respectarea standardului privind managementul calității ISO 9001 sau echivalent și a celui privind managementul de mediu ISO 14001 sau echivalent în activitatea ce face obiectul procedurii. În acest sens se vor prezenta certificate sau

documente relevante în acest sens din care să reiasă că prestatorul are implementate aceste standarde /.../” (pag. 2 din caietul de sarcini);

„/.../ 3.3. Cerințe tehnice

Propunerea tehnică va include date, informații și detalii privitoare la îndeplinirea fiecăreia dintre cerințele tehnice solicitate. Ofertantul va face dovada îndeplinirii următoarelor cerințe de natură tehnică:

/.../

- Autorizația sanitară pentru locația instalației de incinerare conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1030/2009 privind aprobarea procedurilor de

reglementare sanitară pentru proiectele de amplasare, amenajare, construire și pentru funcționarea obiectivelor ce desfășoară activități cu risc pentru starea de sănătate a populației. (pag. 4 din caietul de sarcini);

/.../

Firma prestatoare de servicii trebuie să dețină Autorizație Integrată de Mediu emisă de către autoritățile competente pentru protecția mediului, conform Legii nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și Ordinului nr. 1798/2007 pentru aprobarea Procedurii de emitere a Autorizației de Mediu.

Transportul recipientilor conținând deșeurile medicale periculoase și a deșeurilor chimice de la locul colectării până la locul eliminării finale, respectiv neutralizării, se face cu respectarea strictă a normelor de igienă și securitate în scopul protejării personalului și populației și în conformitate cu prevederile Ordinului 2/211/118/2004 /.../.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe ofertanții trebuie să prezinte Asigurare pentru Poluare Accidentală a Mediului ca urmare a unor accidente ce pot surveni la transportul și distrugerea deșeurilor conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1226/2012 pentru aprobarea Normelor tehnice privind gestionarea deșeurilor rezultate din activități medicale și a Metodologiei de culegere a datelor pentru baza națională de date privind deșeurile rezultate din activități medicale și documente care dovedesc că personalul prestatorului care procesează deșeurile medicale are asigurări de sănătate care să acopere riscurile profesionale conform aceluiași ordin /.../" (pag. 6 din caietul de sarcini);

„Conducătorul auto, consilierul de siguranță și persoana desemnată trebuie să fie certificați ADR și să aibă cunoștințe referitoare la natura încărcăturii și la normele de igienă privind deșeurile periculoase rezultate din activitatea medicală (se vor prezenta certificate de absolvire – cursuri de igienă)” (pag. 7 din caietul de sarcini);

„Notă: **Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare nu se acceptă prezentarea de documente din care să rezulte ca operatorul economic este în curs de certificare/atestare/avizare**” (pag. 7 din caietul de sarcini);

De asemenea, în analiza criticilor, Consiliul va avea în vedere următoarele prevederi ale instrucțiunilor pentru ofertanți, publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[.../00001] FisaDate_DF1180335.pdf”, intitulate generic „fișa de date”:

/.../ III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Certificat constatator emis de O.N.R.C. din care să rezulte obiectul de activitate al respectivului operator economic. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de O.N.R.C. În cazul unei asocieri fiecare asociat este obligat să prezinte acest formular pentru partea din contract pe care o realizează. Pentru persoanele juridice/fizice străine. Ofertantul va prezenta documente emise în conformitate

cu legislația aplicabilă în țara de rezidență (respectarea principiului recunoașterii reciproce), la momentul depunerii acestora, care să dovedească o formă de înregistrare ca persoana juridică/fizică sau de înregistrare/ atestare ori apartenență din punct de vedere profesional și în care să se menționeze persoanele care reprezintă entitatea în relațiile cu terții, în conformitatea cu prevederile legale din țara în care este rezident /.../”.

În cadrul fișei de date a achiziției, la punctul III.1.3.b) „*Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*”, nu au fost făcute niciun fel de precizări.

Precizări identice au fost făcute, cu privire la cerințele de calificare și selecție, și în cadrul anunțului de participare nr. .../25.05.2023.

În clarificarea din oficiu, publicată în SEAP la data de 09.06.2023, în anexa anunțului de participare anterior menționat, sub identificatorul „[.../000010] Clarificare din oficiu.pdf.p7s”, adresa nr. 19608/09.06.2023, prin care autoritatea contractantă a precizat următoarele:

«1. Cu privire la cerințele tehnice din caietul de sarcini, punctul 3.3. pag. 6 **se elimină următoarele cerințe:**

„Firma prestatoare de servicii trebuie să dețină Autorizație Integrată de Mediu emisă de către autoritățile competente pentru protecția mediului, conform Legii nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și Ordinului nr. 1798/2007 pentru aprobarea Procedurii de emitere a Autorizației de Mediu”.

„Pentru îndeplinirea acestei cerințe ofertanții trebuie să prezinte Asigurare pentru Poluare Accidentală a Mediului ca urmare a unor accidente ce pot surveni la transportul și distrugerea deșeurilor conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1226/2012 pentru aprobarea Normelor tehnice privind gestionarea deșeurilor rezultate din activități medicale și a Metodologiei de culegere a datelor pentru baza națională de date privind deșeurile rezultate din activități medicale și documente care dovedesc că personalul prestatorului care procesează deșeurile medicale are asigurări de sănătate care să acopere riscurile profesionale conform aceluiași ordin”.

2. Cu privire la cerințele tehnice din caietul de sarcini, punctul 3.3. pag 4-7 **se adaugă** următoarea cerință: **„documentele solicitate pentru personal se vor prezenta la momentul semnării contractelor subsecvente. În cadrul propunerii tehnice operatorii economici vor descrie doar modul în care și-au asigurat accesul la serviciile acestora”.**

/.../

4. Cu privire la punctul 3. Cerințe generale pag. 2 **se elimină** următoarea cerință:

„Serviciile vor fi prestate cu respectarea standardului privind managementul calității ISO 9001 sau echivalent și a celui privind managementul de mediu ISO 14001 sau echivalent în activitatea ce face obiectul procedurii. În acest sens se vor prezenta certificate sau documente relevante în acest sens din care să reiasă că prestatorul are implementate aceste standarde /.../”

5. Cu privire la punctul 3.3., pag. 7 din caietul de sarcini, **se elimină nota:**

„Notă: Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare nu se acceptă prezentarea de documente din care să rezulte ca operatorul economic este în curs de certificare/atestare/avizare” /.../».

Ulterior, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare anterior menționat, sub identificatorul

„[.../000013] Raspuns consolidat.pdf.p7s”, adresa nr. 20034/15.06.2023, prin care autoritatea contractantă a făcut următoarele precizări relevante cauzei:

«/.../ Întrebare 3:

Referitor la cerința din caietul de sarcini „Autorizația sanitară pentru locația instalației de incinerare (...)” Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1030/2009 stabilește procedurile de reglementare sanitară pentru funcționarea obiectivelor ce desfășoară activități cu risc pentru starea de sănătate și acestea sunt: autorizare sanitară de funcționare în baza declarației pe propria

răspundere, autorizare sanitară de funcționare în baza referatului de evaluare sau certificarea conformității cu normele de igienă, astfel că vă rugăm să acceptați și certificarea conformității cu normele de igienă.

Față de cele de mai sus, așteptăm punctul dumneavoastră de vedere și vă rugăm respectuos să ne acceptați solicitarea de clarificări și să permiteți accesul neîngrădit la procedură tuturor operatorilor economici interesați.

Răspuns 3:

Cerința din caietul de sarcini, punctul 3.3., pagina 4:

„Autorizația sanitară pentru locația instalației de incinerare conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1030/2009 privind aprobarea procedurilor de reglementare sanitară pentru proiectele de amplasare, amenajare, construire și pentru funcționarea obiectivelor ce desfășoară activități cu risc pentru starea de sănătate a populației”

Se reformulează astfel:

Pentru locația instalației de incinerare, conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1030/2009, se solicită autorizație sanitară de funcționare în baza declarației pe propria răspundere, autorizație sanitară de funcționare în baza referatului de evaluare sau certificarea conformității cu normele de igienă /.../».

Cu privire la adresele nr. 19608/09.06.2023 și 20034/15.06.2023 au fost emise, anterior publicării acestora în SEAP, avizele conforme necondiționate nr. 7338/8842/DGCECMSS/.../12.06.2023 (publicat în SEAP sub identificatorul „[.../00011] ACN clarificare oficiu – servicii colectare deșeuri.pdf”) și nr. 7338/9094/DGCECMSS/ .../15.06.2023 (publicat în SEAP sub identificatorul „[.../000013] ACN rc – servicii colectare deșeuri.pdf”), emise de ANAP, în cadrul cărora a fost precizat faptul că „/.../ nu au fost constatate abateri conform listelor de verificare ex-ante și instrumentelor interne de lucru /.../”.

Cu privire la criticile formulate de contestator privind unele aspecte din cadrul adresei nr. 19608/09.06.2023, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la eliminarea unor cerințe precizate în caietul de sarcini publicat în SEAP, cu privire la dovedirea de către ofertanți, prin oferta depusă în cadrul procedurii, a deținerii unor autorizații, asigurări sau certificări și a adăugat precizări cu privire la solicitarea prezentării unor documente care dovedesc îndeplinirea anumitor cerințe din caietului de sarcini la momentul semnării contractelor subsecvente.

Contestatorul consideră că, prin modificările aduse documentației de atribuire, criticate în contestația formulată în prezenta cauză, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 49 și art. 50 din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 49. - (1) Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.

(2) În măsura în care intră sub incidența anexelor 1, 2, 4 și 5, 6 și 7 la Apendicele I al Uniunii Europene la AAP și a celorlalte acorduri internaționale care prevăd obligații în sarcina Uniunii Europene, autoritățile contractante acordă lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici ai semnatarilor acestor acorduri un tratament egal cu cel acordat lucrărilor, produselor, serviciilor și operatorilor economici din Uniunea Europeană.

Art. 50. - (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”.

Consiliul constată că, prin modificările aduse documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a restricționat competiția, chiar contestatorul susținând, în contestația formulată, faptul că *„/.../ sunt favorizați participanții la procedura de achiziție care nu îndeplinesc toate condițiile prevăzute de lege pentru prestarea serviciilor care fac obiectul acestei proceduri și care, în lipsa clarificărilor, nu ar fi avut posibilitatea să participe la procedură /.../”* și că eliminarea cerințelor în discuție *„/.../ are ca efect favorizarea unor operatori economici /.../”*. Or, permiterea participării la procedură a unui număr mai mare de operatori economici, nu este de natură a reprezenta o restrângere a concurenței, neputând fi vorba de o încălcare a prevederilor art. 49 și 50 din Legea nr. 98/2016, indicate de contestator.

Pe de altă parte, permiterea participării la procedură a unui număr mai mare de operatori economici nu poate, prin ea însuși, să fie considerată o favorizare a unora dintre operatorii economici participanți, care au obligația legală de a îndeplini toate cerințele legale în vederea desfășurării activităților care fac obiectul acordului-cadru, obligație care le incumbă indiferent de prevederile documentației de atribuire.

Analizând prima cerință din caietul de sarcini care a fost eliminată prin adresa nr. 19608/09.06.2023, respectiv aceea ca prestatorul să facă dovada deținerii Autorizației integrale de mediu, emisă conform Legii nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și a Ordinului nr. 1798/2007, Consiliul constată aceasta are natura unui criteriu de calificare. Cu toate acestea, autoritatea contractantă nu a precizat, în cadrul capitolului III.1.1. din anunțul de participare .../25.05.2023, respectiv III.1.1.b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”* din fișa de date a achiziției, faptul că sunt impuse criterii de calificare cu privire la deținerea unei asemenea autorizații. Astfel, referitor la criteriile de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, art. 173 din Legea nr. 98/2016 dispune următoarele:

„Art. 173. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente relevante care să dovedească forma de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic.

(2) În procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică de servicii, în cazul în care este necesar ca operatorii economici să dețină o autorizație specială sau să fie membri ai unei anumite organizații pentru a putea presta serviciile în cauză în statul de origine, **autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora să demonstreze că dețin o astfel de autorizație sau că sunt membri ai unei astfel de organizații”**.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, care dispune următoarele: **„Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de**

sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise".

Astfel, dat fiind faptul că cerința inițială din caietul de sarcini, deși prezenta natura unei cerințe de calificare, nu este menționată în anunțul de participare, în cadrul secțiunii III.1.1., Consiliul constată că era necesar ca autoritatea contractantă să adopte măsuri prin care să corecteze aspectele care conduceau la incidența prevederilor art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, Consiliul constată că decizia autorității contractante, de eliminare a cerinței cu privire la dovedirea deținerii autorizației integrate de mediu, este justificată și de eliminarea caracterului de clauză nescrisă al acesteia. Or, dat fiind faptul că solicitarea contestatorului este de a fi păstrată cerința din caietul de sarcini, o eventuală admitere a cererii contestatorului ar fi de natură să conducă la perpetuarea caracterului de clauză nescrisă a cerinței a cărei eliminare a fost contestată.

Mai mult, Consiliul constată și faptul că, printr-o eventuală admitere a cererii contestatorului, ar fi solicitată deținerea unei autorizații emise în baza Legii nr. 211/2011, act normativ care era abrogat, împreună cu toate actele normative emise în temeiul acestuia, la momentul inițierii procedurii de atribuire, prin OUG nr. 92/2021.

Cu privire la următorul aspect criticat, Consiliul constată că eliminarea cerinței privind prezentarea de către ofertant a asigurării pentru poluare accidentală a mediului ca urmare a unor accidente ce pot surveni la transportul și distrugerea deșeurilor, conform Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1226/2012, precum și a documentelor care dovedesc că personalul prestatorului care procesează deșeurile medicale are asigurări de sănătate care să acopere riscurile profesionale conform aceluiași ordin, este de natură a permite participarea la procedură a mai multor operatori economici, nu de a restricționa competiția. Mai mult, Consiliul constată și faptul că nu este justificată prezentarea unei astfel de asigurări la momentul depunerii ofertelor, în condițiile în care aceasta poate deveni necesară doar la momentul executării, de către prestatorul căruia i-a fost atribuit un contract subsecvent acordului-cadru, a transportului recipientelor conținând deșeurile medicale periculoase și a deșeurilor chimice de la locul colectării până la locul eliminării finale, respectiv neutralizării, fiind excesivă solicitarea deținerii unei astfel de asigurări de către toți ofertanții din cadrul procedurii de atribuire.

În mod similar, faptul că autoritatea contractantă a precizat, prin clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023, că *„documentele solicitate pentru personal se vor prezenta la momentul semnării contractelor subsecvente. În cadrul propunerii tehnice operatorii economici vor descrie doar modul în care și-au asigurat accesul la serviciile acestora”* nu constituie o încălcare a prevederilor legislației incidente cauzei, dat fiind faptul că dovedirea absolvirii de către personalul precizat a cursurilor de igienă este necesară la momentul prestării serviciilor, în cadrul contractelor subsecvente încheiate în baza acordului-cadru atribuit prin prezenta procedură, Consiliul constatând că este justificată solicitarea de a fi prezentată, în oferta depusă, exclusiv modalitatea prin care se va asigura accesul la astfel de specialiști, fără a fi nominalizate persoanele.

În ceea ce privește eliminarea notei care prevedea faptul că *„Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare nu se acceptă prezentarea de documente din care să rezulte ca operatorul economic este în curs de certificare/atestare/avizare”*, Consiliul constată că și această modificare a documentației de atribuire este de natură a conduce la posibilitatea participării la procedură a unui număr mai mare de operatori economici. Mai mult, nota în discuție, menționată în caietul de sarcini, privea modul în care sunt îndeplinite cerințele de calificare

prevăzute în anunțul de participare, precum și modul în care este întocmit DUAЕ depus de ofertanți în cadrul procedurii.

Analizând ultima cerință care a fost eliminată prin clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023, Consiliul constată că aceasta vizează prezentarea unor certificate care dovedesc respectarea de către serviciile care urmează a fi prestate a standardelor privind managementul calității ISO 9001 și a celui privind managementul de mediu ISO 14001, în condițiile în care aceasta cerință nu a fost solicitată la punctul III.1.3.b) „*Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*” din fișa de date a achiziției. Or, prin eliminarea cerinței în discuție, nu a fost restricționată concurența în cadrul procedurii și a fost eliminată o necorelare din cadrul documentației de atribuire.

Astfel, cu privire la toate cerințele eliminate, Consiliul constată că documentația de atribuire, așa cum a fost modificată prin clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023, este de natură a permite întocmirea ofertelor și evaluarea îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, potrivit căreia autoritatea contractantă nu a justificat eliminarea cerințelor precizate în adresa nr. 19608/09.06.2023, deoarece această adresă nu a fost emisă ca urmare a unei solicitări de clarificări formulată de un operator economic, Consiliul constată că, după cum rezultă din dosarul cauzei, necesitatea efectuării modificărilor a fost stabilită de către autoritatea contractantă ca urmare a emiterii avizului conform condiționat nr. 7338/15.05.2023/ DGCECMSS (pag. 96-105 din dosarul cauzei), cu privire la documentația de atribuire cu nr. DF1080335 și a adresei nr. 7338/8401/DGCECMSS/ .../31.05.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 19064/06.06.2023, prin care ANAP i-a transmis acesteia situația implementării măsurilor de remediere dispuse în cadrul procesului de control ex-ante. Or, printre aspectele reținute de ANAP în cadrul documentelor menționate, se regăsesc precizări care vizează toate aspectele criticate de contestator, inclusiv precizări cu privire la necesitatea emiterii unei clarificări din oficiu în vederea preluării unora dintre concluziile care s-au desprins ca urmare a efectuării controlului ex-ante și care au fost preluate parțial de către autoritatea contractantă la momentul publicării în SEAP a anunțului de participare nr. .../25.05.2023 și a documentației de atribuire aferente.

În acest sens, Consiliul are în vedere precizări din coloana „*Mențiuni privind nepreluarea măsurilor de remediere dispuse prin avizul conform condiționat*” din adresa nr. 7338/8401/DGCECMSS/.../31.05.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 19064/06.06.2023, cum ar fi următoarele:

«c. *Observație preluată parțial.*

(i) *Autoritatea contractantă a reformulat cerințele caietului de sarcini într-o manieră clară, însă următoarele aspecte referitoare la cerințele privind propunerea tehnică nu au fost remediate:*

- Cu privire la cerințele de la pag. 6-7, Cap. 3 din caietul de sarcini, „Conducătorul auto, consilierul de siguranță și persoana desemnată trebuie să fie certificați ADR și să aibă cunoștințe referitoare la natura încărcăturii și la normele de igienă privind deșeurile periculoase rezultate din activitatea medicală (se vor prezenta certificate de absolvire – curs de igienă)” /.../ nu s-a precizat la nivelul caietului de sarcini când se vor prezenta documentele

solicitate pentru personal și nici informații cu privire la modul de acces la acest personal /.../ Prin intermediul unei clarificări din oficiu,

a) Precizați faptul că documentele solicitate pentru personal /.../ se vor prezenta la momentul semnării contractelor subsecvente/implicării în contract, iar în cadrul propunerii tehnice ofertanții vor descrie doar modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora /.../» (pag. 64 din dosarul cauzei) /.../;

(ii) Cu privire la cerințele din caietul de sarcini (pag. 2-7, cap. 3; pag. 9, cap. 6) unde se regăsesc precizări referitoare la necesitatea deținerii de autorizații/certificări/ înregistrări (cum ar fi cerințele privind prezentarea de certificate sau documente din care să reiasă că prestatorul are implementate standardele ISO 9001 și ISO 14001 de la pag. 2 Autorizația Integrată de Mediu de la pag. 6, etc.), autoritatea contractantă a menționat reglementările ce impun solicitarea deținerii unei autorizații specifice, însă aceste cerințe nu se regăsesc în fișa de date la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională sau III.1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului. Prin intermediul unui anunț de tip erată, având în vedere faptul că solicitarea unor cerințe de calificare ofertanților în caietul de sarcini reprezintă clauze nescrise în condițiile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2006, vă rugăm să le precizați la nivelul anunțului de participare, la secțiunea III.1.3 /.../ Prin intermediul unei clarificări din oficiu, cerințele de calificare se vor elimina din caietul de sarcini /.../" (pag. 67 din dosarul cauzei).

Contestatorul consideră că măsurile de remediere emise de ANAP nu au fost implementate corespunzător, dat fiind faptul că acestea nu au avut ca scop eliminarea completă a unor cerințe de calificare din documentația de atribuire, ci doar transferarea acestora în anunțul de participare, pentru a nu se încălca legislația achizițiilor publice.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la remedierea aspectelor nelegale constatate de ANAP în cadrul procesului de control ex-ante, exclusiv în sensul eliminării cerințelor din caietul de sarcini care constituie clauze nescrise, nu prin impunerea unor cerințe de calificare în acest sens. În acest sens, Consiliul are în vedere faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură a stabili care sunt cerințele cu privire la capacitatea de exercitare a activității profesionale care sunt necesar a fi impuse în cadrul procedurii, conform dispozițiilor art. 173 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, reproduse la o pagină anterioară a prezentei decizii. De asemenea, autoritatea contractantă nu poate fi obligată să impună, în documentația de atribuire, prezentarea unor certificări specifice care atestă respectarea de către operatorii economici a anumitor standarde de asigurare a calității sau a anumitor standarde ori sisteme de management de mediu, date fiind dispozițiile art. 200 alin. (1) din legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 200. - (1) **În cazul în care autoritatea contractantă impune operatorilor economici obligația prezentării unor certificări specifice, acordate de organisme independente care atestă respectarea de către aceștia**

a anumitor **standarde de asigurare a calității**, inclusiv privind accesibilitatea pentru persoanele cu dizabilități, sau **standarde ori sisteme de management de mediu**, aceasta se va raporta la sistemele de asigurare a calității bazate pe seriile de standarde europene relevante certificate de organisme acreditate”.

De asemenea, Consiliul ia act și de faptul că ANAP a emis, pentru clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023, avizul conform necondiționat nr. 7338/8842/ DGCECMSS/.../12.06.2023, prin care a constatat faptul că nu au fost sesizate abateri conform listelor de

verificare ex-ante și instrumentelor interne de lucru ale ANAP, susținerea contestatorului, potrivit căreia autoritatea contractantă nu a soluționat aspectele constatate în cadrul controlului ex-ante în concordanță cu cele stabilite de ANAP, nefiind corectă.

Mai mult, dat fiind vorba de faptul că a procedat la eliminarea unor cerințe care constituiau o încălcare a prevederilor legale, prin faptul că formularea inițială nu era clară sau cerințele erau formulate restrictiv și impuneau cerințe de calificare care nu fuseseră menționate în anunțul de participare, autoritatea contractantă avea obligația de a efectua astfel de modificări din proprie inițiativă, atunci când sesiza aspectele nelegale, cu scopul de a asigura respectarea legislației incidente cauzei, nefiind necesar să aștepte solicitarea unor clarificări în acest sens din partea unor operatori economici interesați de procedură.

În ceea ce privește faptul că autoritatea contractantă își asumă riscuri prin neimpunerea cerințelor criticate, Consiliul reține că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă descrie propriile necesități, pentru care a fost organizată procedura de atribuire, nefiind posibilă stabilirea acestor necesități de către contestator, singura obligație a autorității contractante fiind aceea de a respecta cerințele legislației incidente cauzei atunci când elaborează documentația de atribuire. Astfel, dat fiind faptul că autoritatea contractantă este cea care are responsabilitatea asigurării eliminării deșeurilor medicale cu respectarea legislației incidente, aceasta este cea care stabilește cerințele pentru care solicită dovada îndeplinirii la momentul depunerii ofertelor, având relevanță principiul asumării răspunderii, menționat la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul consideră și că, prin clarificările din adresa nr. 19608/09.06.2023, cu privire la care au fost formulate critici, se aduc modificări substanțiale ale criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora, fapt ce determină favorizarea unor anumiți operatori economici, situație prevăzută la art. 55 alin. (2) din HG nr. 395/2016, care dispune următoarele:

„Art. 55 – /.../ (2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale documentației de atribuire care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor semnificative care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:

a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici”.

Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă nu a procedat la modificarea unor criterii de calificare și selecție, care sunt precizate în secțiunile III.1.1, III.1.2. și III.1.3. ale anunțului de participare și ale fișei de date a achiziției, ci la eliminarea anumitor prevederi din cadrul caietului de sarcini. Mai mult, Consiliul constată că autorul contestației nu a solicitat și nu a justificat necesitatea prelungirii termenului limită de depunere a ofertelor, neindicând elemente care să conducă la incidența prevederilor legislative anterior reproduse, iar modificările aduse

documentației de atribuire nu conduc la restricționarea participării operatorilor economici la procedură.

Consiliul constată că nu este corectă nici susținerea contestatorului, potrivit căreia modificările aduse documentației de atribuire conduc la încălcarea principiilor nediscriminării și proporționalității, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, principiul nediscriminării implică, așa cum corect susține contestatorul, stabilirea unor cerințe care să nu fie discriminatorii cu privire la operatorii economici stabiliți într-un alt stat membru, aspect care nu poate fi reținut în cazul în care sunt eliminate cerințe din caietul de sarcini, printre care se regăsesc și cerințe privind dovedirea autorizării operatorilor economici în conformitate cu prevederile legislației din România.

Consiliul nu poate reține nici încălcarea principiului proporționalități, care impune ca autoritatea contractantă să nu stabilească, prin documentația de atribuire, cerințe care sunt disproporționate de ridicate, prin raportare la valoarea estimată și la specificul contractului de achiziție. Din nou, prin eliminarea unor cerințe din cadrul documentației de atribuire, nu se poate considera că a fost încălcat acest principiu.

Contestatorul consideră că modificările aduse, prin adresa nr. 19608/06.06.2023, unor cerințe din cadrul caietului de sarcini sunt de natură a permite participarea la procedura de atribuire a unor ofertanți care nu îndeplinesc cerințele impuse prin legislația incidentă domeniului obiectului contractului, ceea ce, în opinia contestatorului, îi va aduce acestuia un prejudiciu. Consiliul constată că cerințele eliminate de autoritatea contractantă din caietul de sarcini nu echivalează cu prestarea serviciilor de către prestatori care nu îndeplinesc cerințele de autorizare, ci se referă la derularea procedurii de atribuire, având relevanță pentru întocmirea ofertelor și pentru evaluarea acestora. Prin urmare, Consiliul constată că nu este corectă susținerea contestatorului, potrivit căreia eliminarea, prin clarificarea din oficiu nr. 19608/09.06.2023 a unor cerințe din caietul de sarcini echivalează cu prestarea serviciilor de către operatori economici care nu respectă prevederile legislației incidente serviciilor care fac obiectul acordului-cadru.

În ceea ce privește capătul de cerere subsidiar, formulat de contestator, prin care acesta a solicitat anularea procedurii de atribuire, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere de către autoritatea contractantă, Consiliul îl va respinge, dat fiind faptul că nu a fost constatată încălcarea legislației incidente cauzei prin adresa nr. 19608/09.06.2023, transmisă de autoritatea contractantă în SEAP, reprezentând clarificare din oficiu cu privire la documentația de atribuire, nefiind dispusă adoptarea unor măsuri de remediere.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondate, excepțiile rămânerii fără obiect a contestației și a lipsei interesului contestatorului ... SRL în formularea contestației, invocate de autoritatea contractantă

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practica deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) de pagini.