



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. 3112/C8/3404

Data: 05.11.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 62719/02.10.2024, formulată de, cu sediul în comuna Lumina, sola A 314/1/1, județul Constanța, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... – administrator, având sediul procesual ales la reprezentantul convențional, împotriva raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, cu referire exclusivă la Lotul 1, emise de ..., cu sediul în în cadrul procedurii de negociere fără publicarea unui anunț de participare, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Servicii de colectare, transport, tratare și eliminare finală a deșeurilor medicale și a serviciilor de colectare, transport, tratare și eliminare finală a deșeurilor chimice*”, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente inclusiv a comunicării nr. 63406/27.09.2024, în ceea ce privește lotul 1;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea, stabilirea caracterului admisibil și declararea câștigătoare a procedurii în cadrul Lotului 1 a ofertei depuse de ...;
- constatarea caracterului nelegal și, în consecință, constatarea nulității adresei nr. 61031/19.09.2024 și a tuturor actelor subsecvente acestui document, sub aspectul asigurării accesului la dosarul achiziției publice prin încălcarea dreptului contestatoarei la respectarea confidențialității documentației;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie, înregistrată la Consiliu cu nr. 64147/08.10.2024, formulată de .., cu sediul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ..., reprezentată legal de .. – administrator și convențional prin ... a solicitat admiterea, în principiu, a cererii de intervenție voluntară accesorie în

interesul autorității contractante, respingerea contestației formulate de ..., menținerea raportului procedurii nr. 63405/27.09.2024 și a actelor subsecvente acestuia, pentru lotul 1, ca temeinice și legale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 67 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația formulată, ... critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca neconformă oferta depusă în cadrul lotului 1 al procedurii menționate anterior, apreciind ca nelegale, pe de o parte, acordarea de către autoritatea contractantă a accesului la documentele declarate confidențiale existente în propunere sa tehnică, iar pe de altă parte, motivele invocate în susținerea neconformității ofertei, și anume:

- nepunerea la dispoziția autorității și neprezentarea certificatelor ADR pentru saci de polietilenă de 40 litri;
- neprezentarea de teste de încercare pentru ambalaje;
- nedemonstrarea modului de eliminare finală pentru codul de deșeu 18.01.10* (amalgam stomatologic) și faptul că referatele tehnice ale autovehiculelor nu conțin acest cod;
- expirarea certificatului pentru managerul de transport;
- descrierea doar a procesul de decontaminare nu și a aceluia de incinerare a deșeurilor și neasumarea colectării din toate locațiile indicate în caietul de sarcini.

Cu privire la nelegalitatea măsurii de asigurare a accesului la documentele declarate si probate ca fiind confidențiale, contestatorul arată că a anexat ofertei sale Declarația privind declararea ca fiind confidențiale a unor părți din propunerea tehnica, propunerea financiara si din documentele depuse. În susținerea caracterului confidențial, a depus dovezi privind măsurile adoptate pentru a-și proteja secretul comercial, respectiv politica internă de confidențialitate și de protecție a datelor cu caracter personal și dovada informării salariaților cu privire la aceste documente, acorduri de confidențialitate încheiate cu salariații, acorduri cu partenerii contractuali in care sunt incluse clauze de confidențialitate.

În aceste condiții, apreciază ca nelegal demersul autorității contractante de a permite accesul ... la documentele confidențiale, acest demers fiind de natură a produce prejudicii prin divulgarea de informații legate de procesul operațional, de partenerii contractuali și de prețurile practicate în relațiile comerciale.

Cu privire la decizia de respingere, ca neconformă a ofertei sale, contestatorul arată, în primul rând, că această măsură a fost dispusă direct, fără ca, anterior, să-i fie solicitate clarificări în conformitate cu art. 127 alin. (1) lit. i) și art. 135 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Faptul că, în temeiul prevederilor art. 209, alin. 1 din Legea nr. 98/2016 se conferă autorității contractante

dreptul de a solicita clarificări ale documentației unui ofertant, nu înseamnă că autoritatea își poate exercita acest drept în mod discreționar; în cazul de față, în condițiile în care inițial oferta contestatoarei a fost declarată admisibilă și implicit s-a validat de către autoritate că această ofertă îndeplinește cerințele documentației, respingerea ulterioară a ofertei ca neconformă apărând ca fiind o exercitare abuzivă și discreționară a dreptului autorității contractante.

Cu referire la motivele concrete invocate în respingerea ca neconformă a ofertei, contestatorul precizează următoarele:

1. Referitor la certificate ADR pentru saci de polietilena de 40 litri

Raportat la cerințele privind ambalajele necesare colectării deșeurilor medicale sunt descrise la secțiunea Cerințe tehnice, pct. 2, în cadrul caietului de sarcini este cuprinsă mențiunea „fiecare ambalaj în care se vor face colectarea și transportul deșeurilor, așa după cum sunt descrise mai sus, trebuie, să dețină certificarea ADR”, rezultând astfel că cerința privind certificarea ADR vizează exclusiv ambalajele destinate colectării deșeurilor medicale periculoase;

Tipurile de ambalaje solicitate pentru acest punct de colectare (cu excepția ultimului punct) sunt destinate colectării deșeurilor medicale periculoase: recipient polietilena pentru deșeuri, tăietoare înțepătoare, cutii de carton cu sac de polietilenă pentru deșeuri infecțioase și saci pentru containere tip europubelă (la al doilea ambalaj). Ultima solicitare vizează saci din polietilenă de 40 litri pentru lighean. Acest tip de ambalaj nu este destinat colectării deșeurilor medicale, neexistând deșeuri medicale care se depun în lighean conform mențiunilor exprese ale Normei aprobată prin Ordinul nr.1226/2012 care stabilește în mod expres cerințele obligatorii de colectare a deșeurilor medicale. Acest tip de ambalaj nefiind destinat colectării deșeurilor medicale nu se impune prezentarea certificatului ADR aferent conform mențiunilor clare ale caietului de sarcini care stabilesc necesitatea ADR doar pentru deșeurile medicale periculoase.

Prin urmare, contestatorul arată că a îndeplinit cerința impusă prin caietul de sarcini privind prezentarea certificărilor ADR pentru ambalajele destinate colectării deșeurilor medicale periculoase astfel cum este solicitat prin caietul de sarcini și cum este stabilit expres și prin lege - prin prezentarea acestor documente la secțiunea documente justificative partea 5 pagina 521 și următoarele; pentru sacii de polietilenă de 40 litri pentru lighean nu este solicitată prezentarea certificatului ADR (acest tip de ambalaj nu se regăsește în secțiunea Cerințe tehnice, pct. 2, pagina 13 caiet de sarcini). Sub acest aspect, ofertantul trebuie să facă dovada îndeplinirii criteriilor și cerințelor stabilite în documentația de atribuire și nu se poate respinge oferta prezentată de către un operator pentru că nu îndeplinește cerințe nespecificate în caietul de sarcini.

Contrar susținerilor autorității contractante, contestatorul arată că a precizat în mod expres în propunerea tehnică: *prestatorul va asigura necesarul de ambalaje necesare colectării deșeurilor după cum urmează: (...) saci de polietilena 40L cu colier strângere pentru lighean minim 3.000 buc/luna și maxim 3.100 buc/lună;*

În aprecierea contestatorului, în condițiile în care în documentația depusă de către ofertant exista certificate ADR pentru ambalajele destinate colectării deșeurilor medicale, precum și anexa certificatelor care dovedește conformitatea cu cerințele tehnice impuse prin lege, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a respinge oferta contestatoarei pentru lipsa unui singur certificat ADR fără a solicita anterior clarificări ofertantului.

2. Referitor la testele de încercare pentru ambalajele destinate deșeurilor medicale

În conformitate cu cerințele caietului de sarcini, solicitarea vizând prezentarea testelor de încercare este aplicabilă, exclusiv, ambalajelor în care se colectează deșeurile tăietoare-înțepătoare. Cerința privind testele de încercare este îndeplinită prin depunerea Anexelor la certificatele ADR în secțiunea documente justificative partea 5 (pagina 521 și următoarele, după certificatele ADR), documente care atestă conformitatea cu cerințele tehnice prevăzute de normele în vigoare.

Astfel cum rezultă din mențiunile exprese ale caietului de sarcini, nu este necesară depunerea documentelor denumite teste de încercare, ci ambalajele prezentate de către ofertant trebuie să facă dovada îndeplinirii celor trei cerințe, printre care și faptul că testele de încercare realizate de laboratoarele acreditate atestă conformarea la condițiile tehnice prevăzute de normele în vigoare. Faptul că ambalajele au trecut testele de încercare rezultat atât din certificatele ADR, dar mai ales din Anexa la certificatul ADR document care precizează rezistența ambalajului ca urmare a testelor de laborator și încercărilor de laborator.

Prin urmare, contestatorul apreciază că prezentarea documentului teste de încercări nu este o cerință impusă prin caietul de sarcini, ci ofertantul trebuie să facă dovada că ambalajul destinat deșeurilor tăietoare-înțepătoare a parcurs teste de încercări care să ateste conformitatea cu cerințele tehnice impuse de lege iar propunerea tehnică depusă conține pentru toate tipurile de ambalaje anexă la certificatul ADR care demonstrează realizarea și rezultatul testelor de încercări.

3. Referitor la deșeurile stomatologice din amalgam dentar

Prin invocarea faptului că nu s-a făcut dovada modului de eliminare a codului de deșeu 18.01.10* și că, din referatele tehnice de transport, nu reiese că firma are dreptul să transporte acest cod de deșeu, autoritatea contractantă a adăugat cerințe noi documentației de atribuire, cerințe care nu sunt prevăzute nici în caietul de sarcini și nici în fișa de date a achiziției.

În documentația de atribuire nu există nicio cerință din care să rezulte că toate autovehiculele utilizate în gestionarea deșeurilor medicale trebuie să dețină referat tehnic de evaluare în care să fie cuprins codul 18.01.10* (nici nu s-ar fi justificat și ar fi fost total neproportională o astfel de cerință față de proporția foarte mică a deșeurilor de amalgam dentar în raport cu cantitatea totală de deșuri medicale generate de către autoritatea contractantă). În consecință, cerința din caietul de sarcini cu privire la autovehiculele destinate transportului deșeurilor medicale a fost ca acestea să fie avizate de către autoritățile sanitare, conținutul

documentației neputând fi extins sau completat cu cerințe neexistente și fiind, în egală măsură, obligatoriu nu doar pentru ofertant, dar și pentru autoritatea contractantă.

Cu toate acestea, trebuie avut în vedere că, din oferta depusă rezultă că cinci dintre cele șapte autovehicule utilizate în procedură conțin în referatul tehnic de evaluare mențiuni privind codul 18.01.10* (respectiv CT-34-EFS pagina 440, CT-67-EFS pagina 458, CT- 22-GFT pagina 474, CT-33-EFS pagina 481 și CT-09-EFS pagina 466).

În consecință, sub acest aspect, autovehiculele utilizate în procedură de către contestatoare sunt autorizate de către Institutul National de Sănătate Publică prin emiterea referatului tehnic de evaluare conform cerinței din caietul de sarcini și cinci dintre aceste autovehicule au inclus în referatele tehnice de evaluare codul 18.01.10* deși această cerință nu este prevăzută în caietul de sarcini și în niciun alt document al procedurii.

Contestatorul susține că și-a asumat obligația preluării și gestionării acestui cod de deșeu în propunerea tehnică fiind menționat că acest cod 18.01.10* va fi preluat separat de restul deșeurilor în containere sigilabile conform legii.

În egală măsură, cerința din documentația de atribuire a fost deținerea autorizației de mediu pentru toate etapele de gestionare a deșeurilor (fișa de date pct. III. 2. 1. b, cerința nr. 2 și caietul de sarcini, pagina 15 cerința eliminării conform art. 45 din Ordinul nr. 1226/2018), iar sub acest aspect s-a făcut dovada deținerii autorizației de mediu pentru transportul codului de deșeu 18.01.10* (autorizația de mediu nr. 119/19.07.2019, pagina 40 a autorizației și pagina 424 a secțiunii documente justificative partea 4), cât și a autorizației integrate de mediu pentru gestionarea codului de deșeu 18.01.10* (autorizația integrată de mediu 3/07.03.2019). Sub aspectul autorizației integrate de mediu trebuie avut în vedere că, la pagina 68 a acestui document, este inserat pct. 6. 4 - Lista deșeurilor periculoase și nepericuloase colectate și predate la terți în vederea eliminării/valorificării, la aceasta secțiune fiind inclus și codul 18.01.10* (pagina 91 a autorizației). Față de aceste mențiuni, contestatorul apreciază că este autorizat să colecteze, să transporte și să predea spre valorificare deșeurile 18.01.10.

Prin documentația de atribuire nu s-a impus să se facă dovada modului de eliminare a codului de deșeu 18.01.10* și, în egală măsură, nu se impune nicio cerință de calificare sau cerință tehnică sub aspectul operațiunii de valorificare, obiectul contractului fiind colectare, transport și eliminare deșeuri medicale.

Sub aspectul codului 18.01.10* pentru care legea impune condiții speciale de ambalare și de valorificare, contestatorul susține că și-a asumat obligația gestionării deșeurilor cu respectarea prevederilor legale.

4. Referitor la documentele pentru managerul de transport și consilierul de siguranță

Motivul legat de prezentarea unui certificat expirat pentru managerul de transport este nefondat și ilegal deoarece:

- conform propunerii tehnice secțiunea Lista cu personalul autorizat pentru efectuarea serviciilor de colectare, transport, tratare și eliminare a deșeurilor medicale funcția de manager transport și consilier siguranță este deținută de către salariatul Sica Victor Dănuț pentru care documentele care atesta pregătirea profesională se regăsesc la secțiunea documente justificative partea 5 a propunerii tehnice și sunt reprezentate de certificatul de consilier de siguranță nr. 0027862, valabil până la data de 29.09.2028 și certificatul de competență profesională pentru transportul rutier nr. 0083991 emis la 08.07.2023, emis conform Regulamentului (UE) 1079/2009;

- cerința din caietul de sarcini conform căreia 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 igiena privind deșeurile periculoase rezultate din activitatea medicală este îndeplinită prin documentele menționate la pct. (i) de mai sus;

- existența documentelor aferente unui alt salariat în legătură cu certificările pentru transportul rutier de mărfuri (Romeghea Adela Dana), care au fost depuse pentru a demonstra că există în cadrul societății mai multe persoane având pregătirea solicitată prin caietul de sarcini, nu pot determina respingerea ofertei ca neconformă (chiar dacă documentul vizat nu este în termen de valabilitate) câtă vreme cerința din caietul de sarcini este respectată prin intermediul salariatului Sica Victor Dănuț.

5. Referitor la metodele de eliminare a deșeurilor și locațiile de colectare

Acest motiv de respingere a ofertei este absolut formal și dovedește reaua-credință a autorității contractante, care a preluat integral motivele din contestația anterioară formulată de către contractantul concurent, fie o lipsă flagrantă de analiza a documentației de atribuire.

În acest sens, contestatorul arată că, la paginile 6 - 7 din propunerea tehnică, sunt descrise atât instalațiile de decontaminare la temperaturi scăzute, cât și procedeul de decontaminare cu menționarea clară a faptului că acest proces se utilizează, în conformitate cu prevederile Normei aprobate prin Ordinul nr. 1226/2012, pentru codurile de deșeu 18.01.01* și 18.01.03*.

La paginile 7-8 din propunerea tehnică sunt descrise atât instalația de incinerare, cât și procedura de incinerare a deșeurilor medicale care, conform art. 45 din Norma aprobată prin Ordinul nr.1226/2012, nu sunt supuse decontaminării.

Documentele anexate propunerii tehnice dovedesc deținerea atât a instalației de incinerare și a instalațiilor de decontaminare, cât și existența a două autorizații de mediu respectiv autorizația integrată de mediu nr. 3/07.03.2019, cât și autorizația de mediu nr. 9/28.01.2021.

Cu privire la locațiile de colectare a deșeurilor, acestea sunt asumate în mod expres prin propunerea tehnică la pagina 3, unde este indicat necesarul de ambalaje pentru toate cele trei locații stabilite prin caietul de sarcini. În condițiile în care evidențierea celor trei locații se realizează în propunerea tehnică (chiar dacă cu referire la necesarul de ambalaje),

autoritatea contractantă nu avea dreptul de a respinge oferta fără a solicita în prealabil clarificări ale acesteia.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 65354/14.10.2024, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului să constate legalitatea deciziilor comisiei de evaluare și să decidă în consecință.

Legat de critica privind nelegalitatea măsurii de asigurare a accesului la documentele declarate ca fiind confidențiale, autoritatea contractantă arată că, în cadrul propunerii tehnice prezentate, contestatoarea a prezentat o declarație pe propria răspundere prin care declara confidențiale documentele prezentate în cadrul ofertei printre care și propunerea tehnică în tot conținutul ei (pag. 1-14 reprezintă toată propunerea tehnică), documentele solicitate prin caietul de sarcini pentru demonstrarea modului de respectare a cerințelor privind prestarea serviciilor (autorizații, avize, certificări, certificate de atestare șoferi, etc.) precum și propunerea financiară.

Prin raportare la prevederile art. 57 alin. (1) din legea nr. 98/2016, niciunul din documentele prezentate nu indica faptul că documentele și informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice sunt secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, motiv pentru care s-a permis ... la informațiile din cadrul dosarului de achiziție și la informațiile din cadrul propunerii tehnice care nu au fost declarate și probate de către ... ca fiind confidențiale, cu excepția informațiilor care sunt considerate date cu caracter personal conform reglementarilor legale în vigoare.

Referitor la critica privind necesitatea emiterii unei solicitări de clarificări, autoritatea contractantă consideră că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 are doar dreptul de a solicita clarificări operatorilor economici nu și o obligație în acest sens. În contextul neconformităților ofertei, clar identificate, s-a decis să nu se solicite clarificări care oricum ar fi dus la modificarea propunerii tehnice și, indirect, la modificarea propunerii financiare în condițiile în care prețul ofertat se raportează doar la traseul indicat ca loc de descărcare, iar incineratorul se afla la aproximativ 200 km de acest loc.

Cu privire la critica ce vizează certificatul ADR, autoritatea contractantă precizează că cerința caietului de sarcini privind prezentarea certificatelor ADR se referă la toate tipurile de ambalaje indiferent de denumirea și scopul date de către autoritatea contractantă acestora. Niciunde în caietul de sarcini nu se precizează că sunt exceptate de la îndeplinirea cerinței sacii de 40 litri utilizați în blocul operator și denumiți pentru o mai ușoară identificare internă „saci pentru lighean”.

În mod eronat, contestatoarea interpretează în conținutul contestației faptul că sacii de 40 litri nu sunt ambalaje destinate deșeurilor medicale, deși în caietul de sarcini se face referire strict doar la aceasta categorie de deșeuri iar la pag. 16, pct. 14 din caietul de sarcini se menționează că la Spitalul Universitar de Urgență București este necesar și sacul de 40 de litri.

Cu privire la critica legată de testele de încercare pentru ambalajele destinate deșeurilor medicale, autoritatea contractantă precizează că, prin caietul de sarcini, a solicitat pentru recipientul destinat colectării deșeurilor înțepătoare-tăietoare să se facă dovada ca testele de încercare realizate de laboratoarele acreditate sa efectueze astfel de testări, să ateste conformarea la condițiile tehnice prevăzute de normele în vigoare; în accepțiunea sa, modalitatea de verificare a modului de îndeplinire a acestei cerințe este chiar verificarea testelor, care conform constatării comisiei de evaluare nu au fost prezentate.

Având în vedere faptul că, prin depunerea ofertei a fost asumată și această cerință a caietului de sarcini, precum și faptul că în caietul de sarcini au mai fost solicitate și alte documente prezentate care au stat la baza obținerii autorizațiilor/atestatelor și pentru care s-au interpretat corect cerințele, autoritatea contractantă apreciază ca fiind eronată interpretarea contestatorului și consideră nefondată critica acesteia.

Cu privire la criticile legate de deșeurile stomatologice din amalgam, autoritatea contractantă arată că, în cadrul deșeurilor medicale generate de către autoritatea contractantă se află și deșeul denumit amalgam stomatologic având codul de deșeu 18.01.10* pentru care, conform cerințelor din caietul de sarcini trebuia să se facă dovada modului de eliminare finală. În conformitate cu Ordinului Ministerului Sănătății nr. 2829/2022, aceste deșeuri nu se supun eliminării prin incinerare, ci se colectează și se transportă în vederea valorificării, contrar afirmațiilor din cadrul contestației.

Categoria de deșeu 18.01.10* trebuie transportată în autovehicule de transport autorizate iar generarea lor este zilnică la Clinica de stomatologie a autorității contractante iar la Spitalul Universitar de Urgență București este imprevizibilă, în funcție de pacienții care se prezintă în camera de garda cu traumatisme care necesita extracții, fapt ce duce la concluzia ca oricând pot fi predate aceste deșeuri și trebuie transportate cu autoturisme autorizate.

Referitor la critica ce vizează documentele pentru managerul de transport și consilierul de siguranță, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul ședinței de reevaluare a ofertelor comisia de evaluare a semnalat toate aspectele legate de propunerea tehnică prezentată de către contestatoare printre care și faptul ca documentul prezentat pentru îndeplinirea cerinței privind însușirea cunoștințelor referitoare la natura încărcăturii și la normele de igienă privind deșeurile periculoase rezultate din activitatea medicală deținut de către de transport, este expirat.

Astfel, deși a fost prezentat și un alt document care să dovedească îndeplinirea acestei cerințe, acest aspect nu împiedica comisia de evaluare să constate și să menționeze această situație în cadrul procesului verbal și, implicit, al raportului procedurii de atribuire fără a influența decizia comisiei având în vedere cumulul de neconformități identificate.

În ceea ce privește criticile privind metodele de eliminare a deșeurilor și locațiile de colectare, autoritatea contractantă precizează că, din analiza propunerii tehnice prezentate de către contestator reiese că acesta nu și-a

asumat și nu a indicat toate operațiunile efectuate pentru fiecare activitate în parte ținând cont de fiecare categorie de deșeu printre care se regăsesc și deșeurile anatomo-patologice care se supun incinerării și amalgamului dentar care nu se incinerează.

În cadrul propunerii tehnice s-a detaliat doar modul de colectare de la Spitalul Universitar de Urgență București (nu și din celelalte două locații menționate în caietul de sarcini), transport și decontaminare termică la instalația situată în Popești - Leordeni, fapt confirmat și de traseul mijloacelor de transport inclus în cadrul documentului. Simpla prezentare a unor documente privind existența unei instalații de incinerare nu presupune și utilizarea acesteia în condițiile în care aceste operațiuni nu sunt incluse în propunerea tehnică, mai ales că, în cadrul acestor operațiuni este inclus și un alt traseu de 200 km.

Orice solicitare a comisiei de evaluare pentru modificarea propunerii tehnice și, după caz, și a propunerii financiare ar fi fost făcută cu încălcarea principiului tratamentului egal și ar fi devenit incidente prevederile art. 134, alin. (6) din HG 395/2016.

Prin cererea de intervenție formulată, ..., în calitate de ofertant a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii, privind Lotul 1, susține, în primul rând, că ofertantul trebuia să prezinte dovezi solide care conferă confidențialitate părților din ofertă, indicate ca atare, însă operatorul economic nu a furnizat nicio dovadă a motivului pentru care oferta sa trebuie să rămână o ofertă confidențială; simpla declarație și indicarea unor paragrafe din Regulamentul Intern și a unor texte de lege fără nicio probă, neîndeplinind condițiile prevăzute de art. 57 din Legea nr. 98/2016.

În condițiile în care sancțiunea pentru nedepunerea dovezilor de confidențialitate este inaplicabilitatea art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv inexistența obligației autorității contractante de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici, indicate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor.

Prin urmare, intervenientul apreciază că sunt nefondate criticile contestatarului legate de permiterea accesului la documentele declarate confidențiale.

De asemenea, apreciază ca nefondate și restul criticilor formulate de ..., sens în care arată, în esență, că:

- potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă are dreptul, nicidecum obligația de a solicita clarificări;

- nu a prezentat dovada deținerii certificatelor ADR în limba română pentru saci de polietilenă cu capacitatea de 40 litri, ci a prezentat doar o factură, nerespectând cerința impusă de achizițoare la fila 16 a Caietului de sarcini autoritatea contractantă a solicitat „(...) *saci polietilenă de 40 L cu colier de strângere pentru lighean - minim 3000 buc./lună și maxim 3.100 buc./lună*”; în cazul în care anumite cerințe din Caietul de sarcini nu se refereau la deșeuri medicale infecțioase, cum ar fi certificatul ADR pentru *saci polietilenă 40 litri cu colier de strângere pentru lighean* și

prin urmare, nu ar fi presupus prezentarea Certificatelor ADR, contestatoarea ar fi avut posibilitatea de a contesta documentația de atribuire, or nefăcând acest demers, documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie.

- ... nu a prezentat Rapoarte de încercare pentru ambalajele oferate, motiv pentru care oferta depusă a fost considerată în mod corect neconformă de către autoritatea contractantă; contrar criticilor aduse de către contestator, autoritatea contractantă nu avea obligația de a-i solicita clarificări față de documentele depuse în cadrul ofertei pentru a dovedi că deține Rapoarte de testare a ambalajelor efectuate de laboratoare acreditate;

- ... nu poate executa în condiții legale contractul, atâta timp cât nu face dovada că poate elimina deșeurile cu cod 18.01.10*, cu respectarea OMS 2829/2022, prin raportare la obiectul contractului care presupune și eliminarea deșeurilor medicale; simpla asumare de către acesta a obligației gestionării deșeurilor cu respectarea prevederilor legale, indiferent de cantitatea de deșeu generată de achiziitoare, nu reprezintă în sine dovada că acest ofertant poate elimina cod deșeu 18.01.10* cu respectarea legii, contrar celor menționate la filele 13-15 ale contestației; mai mult decât atât, contestatorul declară în cuprinsul contestației la fila 15 că a făcut dovada autorizării pentru activitatea de transporta codului 18 0110* cât și pentru activitățile de colectare și predare spre valorificare, respectiv colectare și incinerare a acestui cod de deșeu, prin urmare, încalcă în mod cert dispozițiile OMS 2829/2022;

- managerul de transport Pricope (Romeghea) Adela avea cursul de însușire a cunoștințelor referitoare la natura încărcăturii și la normele de igienă privind deșeurile periculoase rezultate din activitatea medicală expirat din data de 08.06.2024, certificatul eliberat la data de 08.06.2021 fiind valabil 3 ani; prin urmare, oferta ECO FIRE SYSTEMS SRL este neconformă;

- în condițiile în care, conform documentației descriptive, colectarea deșeurilor se va face din 3 locații ale achizitoarei, respectiv: Spitalul Universitar de Urgență București, Ambulatoriu Chitila și Clinica de Stomatologie, din Propunerea tehnică rezultă că ofertantul Eco Fire Systems SRL va colecta deșeuri medicale doar de la Spitalul Universitar de Urgență București, numai pentru deșeuri supuse decontaminării termice, fără nicio mențiune cu privire la incineratorul situat în județul Constanța, sat Lumina (aproximativ 200 km), aspect care ar determina modificarea prețului ofertat cu costul aferent transportului (combustibil, vigneta, asigurare RCA, CASCO, etc.) și salariile șoferilor, ceea ce determină neconformitatea ofertei; traseul pe care se deplasează autovehiculele este detaliat cu locul de plecare și cel de destinație pentru care se obține autorizarea de la ... (ISU), iar în cuprinsul Propunerii tehnice depuse de către ofertantul nu s-au avut în vedere locațiile Ambulatoriu Chitila și Clinica de Stomatologie precum și faptul că eliminarea deșeurilor prin incinerare ar avea loc la Lumina, județul Constanța, unde se află instalația acestui ofertant.

Prin concluziile scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 65823/15.10.2024, ... a făcut o serie de precizări suplimentare cu privire la documentele din oferta sa pe care le-a declarat confidențiale, precizând, în esență, că declarația de confidențialitate a avut anexate o serie de documente care probează caracterul confidențial al respectivelor documente, în sensul că aceste conțin secrete comerciale, respectiv aspecte necunoscute publicului pentru care contestatorul a luat măsuri rezonabile pentru a le păstra secrete. În opinia sa, caracterul confidențial nu se dovedește în mod exclusiv cu documente emise de instituțiile statului.

În rest, își menține criticile cu privire la motivele invocate de autoritatea contractantă în respingerea ofertei, solicitând admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin corespondențele electronice, înregistrate la Consiliu cu nr. 70586/04.11.2024, nr. 70602/04.11.2024 și nr. 70782/04.11.2024, autoritatea contractantă a transmis documente din dosarul achiziției, necesare soluționării cauzei.

Prin concluziile scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 65823/15.10.2024, ... reiterează susținerile din cererea sa de intervenție.

Față de contestația depusă, .. a formulat cerere de intervenție.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei intervenții accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației formulate de ofertantul .. SRL.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că ..., în calitate de ofertant câștigător, a solicitat respingerea contestației formulate de ofertantul ..., Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată.

Preliminar, Consiliul constată că ... a înaintat contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210632269/1, eliberată de CEC Bank, în data de 03.10.2024, în valoare totală de 29.796 lei.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de negociere fără publicarea unui anunț de participare, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de colectare, transport, tratare și eliminare finală a deșeurilor medicale și a serviciilor de colectare, transport, tratare și eliminare finală a deșeurilor chimice”, sens în care a transmis invitația de participare nr. 58961/11.09.2024.

Nemulțumit de respingerea ofertei sale, ... critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele din partea introductivă.

Față de solicitarea petentului de „constatare a caracterului nelegal și, în consecință, constatarea nulității adresei nr. 61031/19.09.2024 și a tuturor actelor subsecvente acestui document, sub aspectul asigurării accesului la dosarul achiziției publice prin încălcarea dreptului

contestatoarei la respectarea confidențialității documentației”, Consiliul o va respinge ca tardiv formulată.

Consiliul are în vedere că, în data de 19.09.2024, ofertantul a fost înștiințat de autoritatea contractantă, prin e-mail, că un ofertant va avea acces la oferta sa.

Întrucât critica este îndreaptă împotriva adresei din 19.09.2024, aceasta putea fi formulată până în data de 29.09.2024, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Însă, formularea criticii, după 13 zile de la data emiterii actului, este tardivă.

Privitor la motivele de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține că, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, la motivul 5 se regăsesc următoarele argumente:

„5. În caietul de sarcini la pct. 9. s-a solicitat următoarele:

Se va asigura eliminarea finală a deșeurilor prin procedee și în locații autorizate, conf. art. 45 din OMS 1226/2012.

Toate reziduurile rezultate din procesul de eliminare finală prin incinerare a deșeurilor medicale periculoase trebuie să poată fi evacuate în mediul înconjurător fără a necesita aplicarea unui tratament special, adică să fie neutre din punct de vedere microbiologic pentru a putea fi depozitate în depozitul de deșeuri (groapa de gunoi) fără a prezenta vreun risc pentru sănătatea populației sau mediului înconjurător.

- În propunerea tehnică depusă de către dumneavoastră, reiese faptul că pentru lotul 1 se va face doar eliminarea deșeurilor medicale prin decontaminare termică (sterilizare) că metoda de eliminare, deși o parte dintre acestea se supun obligatoriu metodei incinerării, comisia de evaluare considera că neîndeplinită aceasta cerință.

- Colecta deșeuri medicale se va face din 3 locații : Spitalul Universitar de Urgență București, Ambulatoriu Chitila și Clinica de Stomatologie, iar din propunerea tehnică reiese că dumneavoastră veți ridica deșeurile doar de la Spitalul Universitar de Urgență București comisia de evaluare considera că neîndeplinită aceasta cerință.”

În soluționarea criticii privitoare la motivul 5, Consiliul reține că, prin caietul de sarcini, s-a solicitat, la cerințe obligatorii, pentru lotul 1:

„1 TIPURI DE SERVICII:

1 Preluarea deșeurilor

2 Transportul deșeurilor;

3 Procesarea și eliminarea finală a deșeurilor.

4 Furnizarea ambalajelor.

(...)

3 CERINȚE tehnice

Cerințe de natura tehnică:

1. Se va prezenta dovada deținerii sau accesul prin închiriere sau alta formă de colaborare a următoarelor echipamente:

a. Instalație de incinerare, autorizată de Autoritatea Teritorială de Mediu și avizată de Ministerul Sănătății

b. Autovehiculele necesarii efectuării transportului, licențiate. autorizate și avizate de către Direcțiile de Sănătate Publică și Institutul de Sănătate Publică.

Dovada deținerii în dotare proprie a echipamentelor și autovehiculelor va consta în titlul de proprietate (contract de vânzare-cumpărare) etc, sau contract de închiriere cu un subcontractant. În cazul în care echipamentele folosite se afla în proprietatea unor terți se va prezenta contractul care conferă dreptul ofertantului/subcontractantilor să folosească echipamentul respectiv, contract care va avea o durată minimă cu durata contractului ce reprezintă obiectul achiziției, acordul proprietarilor pt. a folosi echipamentele respective în actuala procedură, precum și documentele de autorizare a echipamentelor respective.

(...)

9. Se va asigura eliminarea finală a deșeurilor prin procedee și în locații autorizate, conf.art.45 din OMS 1226/2012.

Toate reziduurile rezultate din procesul de eliminare finală prin incinerare a deșeurilor medicale periculoase trebuie să poată fi evacuate în mediul înconjurător fără a necesita aplicarea unui tratament special, adică să fie neutre din punct de vedere microbiologic pentru a putea fi depozitate în depozitul de deșeuri (groapa de gunoi) fără a prezenta vreun risc pentru sănătatea populației sau mediului înconjurător.

10. Preluarea deșeurilor medicale se va face prin asigurarea a cel puțin 4 autovehicule de transport autorizate, cu capacitatea de 3,5 tone, conform prezentei documentații. Pentru îndeplinirea acestei condiții se va prezenta dovada deținerii în dotare proprie sau contract de închiriere cu un subcontractant a acestor autovehicule, așa cum este descris la pct.I alin.b.

(...)

14. Prestatorul va asigura necesarul de ambalaje necesare colectării deșeurilor, după cum urmează:

Pentru Spital Universitar de Urgență București: (...)

Pentru Ambulatoriul Chitila: (...)

Pentru Clinica De Stomatologie: (...)"

În propunerea tehnică întocmită de, acesta a arătat deținerea unei instalații de incinerare în comuna Lumina (județul Constanța), fiind precizată autorizația integrată de mediu nr. 3/2019.

De asemenea, la pag. 1 din propunerea tehnică, se menționează că:

- punctul de colectare a deșeurilor medicale este sediul principal București, din Splaiul Independenței nr. 169, sector 5;

- traseul de transport al deșeurilor periculoase va fi: „1. *Splaiul Independenței nr. 169- Str. Dr. Leonde Anastaseivici-Str. Dr. Carol Davila -B-dul Eroii Sanitari-B-dul Prof Dr Gh. Marinescu -Sos Panduri-B-dul Tudor Vladimirescu -Sos Viilor -Sos Olteniței -Sediul Total **16.3 km**. 2. Splaiul Independenței nr 169-B-dul Dimitrie Cantemir -B-dul Tineretului -Calea Văcărești -Sos Olteniței- Sediul **17 km**.”.*

Eliminarea deșeurilor este descrisă de ofertant la pag. 6-8 din propunerea tehnică, cuprinzând activitățile de decontaminare și incinerare.

Din cele cuprinse în propunerea tehnică, Consiliul observă că ofertantul nu s-a angajat să colecteze deșeurile medicale de la Ambulatoriul Chitila și Clinica de Stomatologie, indicând numai punctul de colectare Splaiul Independenței nr. 169. Totodată, traseul deșeurilor face referire doar la această unitate medicală.

Mai mult, deșeurile nu vor fi eliminate prin incinerare, în traseul indicat de ofertant neregăsindu-se adresa incineratorului, din județul

Constanța, ci doar locul din șos. Olteniței, respectiv distanța de maximum 17 km.

Consiliul nu poate valida susținerile contestatorului că și-a asumat „*în mod expres prin propunerea tehnică la pagina 3, unde este indicat necesarul de ambalaje pentru toate cele trei locații stabilite prin caietul de sarcini (...) cu referire la necesarul de ambalaje*”, din moment ce informațiile din ofertă fac referire doar la o singură locație și la un traseu de maximum 17 km.

Precizarea de către ofertant a operațiunii de incinerare și indicarea necesarului de ambalaje pentru fiecare locație nu poate constitui o dovadă a colectării deșeurilor din toate cele 3 unități medicale, din moment ce acestea nu se regăsesc în traseul de transport, care nu cuprinde etapa de incinerare.

În mod corect autoritatea contractantă a arătat că pentru activitatea de transport a deșeurilor la incineratorul din Constanța ar fi trebuit să fi fost inclusă cheltuiala aferentă în propunerea financiară.

Consiliul nu poate valida nici susținerea contestatorului, din concluziile scrise, că „rezulta clar din oferta financiară a contestatoarei că prețul unitar include toate costurile aferente serviciului ce face obiectul procedurii”, întrucât, în formularul nr. 2 – *Centralizator de prețuri*, este precizat doar prețul pentru „*Servicii de colectare, transport, tratare și eliminare finală a deșeurilor medicale infecțioase*”, fără nicio referire la elementele componente ale acestui serviciu.

Petentul, nici prin contestație, dar nici prin concluziile formulate, nu a demonstrat că, în prețul propus, a cuprins costurile aferente activității de incinerare, care se desfășoară la 200 km de locul de colectare, dar nici că au fost luate în calcul cele 3 puncte de colectare.

Din niciun document nu rezultă „clar” (așa cum pretinde contestatorul), că în prețul serviciului sunt cuprinse toate cheltuielile necesare. Pentru a lua în considerare aceste argumente, în ofertă ar fi trebuit prezentate costurile cu salariile șoferilor, combustibilul pentru deplasarea dus-întors (200 km x 2), celelalte costuri aferente autovehiculelor (amortizare, asigurări etc.).

Susținerile petentului sunt contrazise chiar de informațiile din propunerea tehnică, în care se face referire doar la un punct de colectare și la o distanță de 17 km.

Așadar, o solicitare de clarificare în acest sens (cum pretinde contestatorul că ar fi fost necesară) nu ar lămurii lipsurile din ofertă. Din contră, o astfel de solicitare ar fi contrară prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, care nu permit crearea unui avantaj ofertantului:

„Art. 209. - (1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

(...)

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat. ”

Întrucât prin propunerea tehnică ofertantul a arătat, cât se poate de clar, că va colecta deșeurile de la o singură unitate medicală, iar traseul deșeurilor este de 17 km (deci fără a fi inclus și traseul de minimum de 400 km până și de la locul de incinerare), orice solicitare de clarificare este de prisos.

În acest sens, trebuie luată în considerare Hotărârea CJUE, din 29 martie 2012, în cauza C 599/10, SAG ELV Slovensko:

„37 A permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica astfel riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament.”.

Din susținerile petentului, se înțelege că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare, ar putea modifica propunerea tehnică. Or, o astfel de interpretare ar reprezenta o negociere a ofertei, din punct de vedere tehnic.

Însă, derularea unei proceduri de negociere fără publicare obligă la respectarea cerințelor minime din caietul de sarcini, elementul supus negocierii fiind prețul, nu specificațiile tehnice.

În documentația de atribuire, autoritatea a precizat explicit că elementul supus negocierii este prețul, în niciun caz elementele tehnice ale caietului de sarcini:

„Negocierea ofertelor

Elementele ofertei supuse negocierii: prețul

Ședința de negociere va avea loc în aceeași zi după deschiderea și evaluarea ofertelor prezentate și se va finaliza atunci când toți ofertanții declara ca oferta lor nu mai poate fi îmbunătățită. Ședința de negociere a ofertelor se va desfășura pe loturi, prin transmiterea prin intermediul e-mail-ului a unei solicitări de către autoritatea contractantă către toți participanții care au depus oferta admisibilă pentru același lot, după ce aceștia vor lua la cunoștință elementele inițiale ale propunerilor financiare prezentate.

În cazul în care nu se dorește negocierea ofertei de preț prezentate, operatorii economici vor menționa în cadrul propunerii financiare faptul că oferta prezentată este ferma și nu mai poate fi îmbunătățită.”

O solicitare de clarificare a propunerii tehnice ar fi condus, indubitabil, la transformarea ofertei, dintr-una neconformă în conformă. O eventuală acceptare a răspunsului ar fi reprezentat o încălcare a principiului tratamentului egal, dar și a principiului transparenței, statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Relevantă în acest sens este Hotărârea CJUE, din 5 decembrie 2013, în cauza C 551/10, Nordecon AS:

„35 Potrivit articolului 2 din această directivă, autoritățile contractante tratează operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează potrivit principiului transparenței.

36 Curtea a precizat că obligația de transparență are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctul 25).

37 Astfel, deși autoritatea contractantă dispune de o putere de negociere în cadrul unei proceduri de negociere, este întotdeauna obligată să vegheze la respectarea cerințelor contractului cărora le a atribuit caracter obligatoriu. Dacă situația ar fi fost diferită, principiul potrivit căruia autoritățile contractante acționează în mod transparent ar fi încălcat și scopul amintit la punctul anterior din prezenta hotărâre nu ar fi atins.

38 Pe de altă parte, acceptarea admisibilității unei oferte neconforme cu condiții obligatorii în vederea negocierii ar lipsi de orice utilitate stabilirea unor condiții obligatorii în cererea de ofertă și nu ar permite autorității contractante să negocieze cu ofertanții pe o bază comună acestora, constituită din condițiile menționate și, prin urmare, să îi trateze în mod egal.”

Așadar, nefiind permisă negocierea cerințelor tehnice din caietul de sarcini, orice solicitare de clarificare asupra punctelor de colectare, a activității de incinerare și a distanței de transport, nu poate fi pusă în discuție, așa cum cere contestatorul.

În mod corect, în temeiul art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare a evaluat propunerea tehnică (lotul 1) prin raportare la cerințele caietului de sarcini și a respins oferta în baza art. 137 alin. (1) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Fiind demonstrată neconformitatea ofertei depuse de ..., la lotul 1, Consiliul nu va mai analiza celelalte motive de respingere a ofertei, rezultatul evaluării acesteia nesuportând modificări.

În concluzie, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația, inclusiv cererea contestatorului de obligare a achizitorului la plata cheltuielilor de judecată.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., inclusiv cererea contestatorului de obligare a achizitorului la plata cheltuielilor de judecată.

Pe cale de consecință, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

Redactată în 5 exemplare, conține 16 pagini.