

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2656 / C7 / 2876

Data: 10.11.2023

Prin contestația nr. 13020/11.10.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55792/12.10.2023, depusă de (...) SA, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată de ... – director general, privind procedura de licitație deschisă, pentru delegarea gestiunii prin concesiune a activității de colectare și transport a deșeurilor reziduale, reciclabile, verzi biodegradabile din zona 4 Ciocănești, Județul Călărași, cod CPV 90511000-2 *Servicii de colectare a deșeurilor menajere* (Rev. 2), organizată de (...) „(...)”, cu sediul în Călărași, str. 1 Decembrie 1918 nr. 1, județul Călărași, în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1266/02.10.2023, a raportului procedurii de atribuire, precum și a oricăror alte acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora emise de către entitatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire, sub aspectul reținerii și declarării ofertei depuse de către (...) (...) SRL ca fiind admisibilă și câștigătoare, prin aplicarea criteriului de evaluare "cel mai bun raport calitate-preț";

- în temeiul art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei (...) (...) SRL, conform depozităților Deciziei CNSC nr. (...) din 07.09.2023, aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate în cuprinsul contestației, cu consecința respingerii ca neconformă a ofertei depusă de către (...) (...) SRL;

- obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire, conform cerințelor din documentația de atribuire, și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, conform dispozițiilor legale în materie și cu respectarea Deciziei CNSC nr. (...) / 07.09.2023.

La 23.10.2023, (...) (...) SRL, cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului București sub nr. ..., având CUI ...,

reprezentată legal prin ..., în calitate de director general, a înaintat cererea de intervenție nr. 1851/23.10.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 58160/24.10.2023, prin care solicită în principal, respingerea contestației formulată de (...) SA ca tardiv introdusă și în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a contestației și menținerea rezultatului procedurii.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul (...) SA reclamă decizia entității contractante comunicată prin adresa nr. 1266/02.10.2023, potrivit căreia oferta SC (...) SRL a fost desemnată câștigătoare, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că stabilirea ofertei câștigătoare s-a făcut cu încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice, îndeosebi nediscriminarea și tratamentul egal al participanților, fiind stabilită câștigătoare cu toate că nu îndeplinea condițiile de admisibilitate impuse prin caietul de sarcini, fiind astfel favorizat acest operator economic.

Precizează că valoarea ofertei câștigătoare, respectiv 13.899.714,80 lei, fără TVA, reprezintă 51,55% din valoarea estimată a contractului, iar oferta sa, clasată pe locul al doilea are valoarea de 26.004.533,55 lei, exclusiv TVA, reprezentând 96,44 %, din valoarea estimată a contractului.

Dat fiind prețul neobișnuit de scăzut al ofertei clasate pe locul I, la data de 07.08.2023 a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii, prin care a solicitat anularea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii, precum și a tuturor actelor anterioare și subsecvente, cu consecința reevaluării ofertei (...) SRL, potrivit dispozițiilor CNSC.

Prin Decizia nr. (...) din 07.09.2023, CNSC a admis în parte contestația formulată și, drept urmare, a obligat entitatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de (...) SRL, conform măsurilor dispuse în cuprinsul acesteia.

Precizează că soluționând cauza cu care a fost investit, Consiliul a reținut în considerentele hotărârii pronunțate, cu caracter imperativ, următoarele:

i. *„Se constată că se impunea solicitarea de justificări în susținerea prețului carburantului, avut în vedere, a pieselor de schimb pentru*

echipamente/utilaje, auto luate în calcul și a cheltuielilor cu personalul implicat în executarea contractului (...);

ii. „Mai mult se constată că în contextul în care, prin punctul de vedere față de contestație autoritatea contractantă a susținut că «Diferența semnificativă între tarifele celor doi ofertanți provine din introducerea de către (...) SA în tarife **a unor investiții** nesolicitate de autoritatea contractantă, **pentru care acesta a solicitat clarificări în faza de evaluare a ofertelor tehnice, cât și în faza de evaluare a ofertelor financiare**», prin caietul de sarcini, pag. 53, a fost impusă următoarea cerință:

«biodegradabile.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l”;

iii. „Totodată, din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul a constatat că entitatea contractantă a solicitat clarificări în referire la aceste pubele de 60l doar ofertantei SC (...) SA, nu și ofertantei câștigătoare, SC (...) (...) SRL”;

iv. „În condițiile în care a fost inclusă în caietul de sarcini o precizare explicită în referire la obligația ofertanților de a implementa **«în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l»** se impunea ca entitatea contractantă să verifice implicațiile acesteia și asupra ofertei (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual, propunerea financiară a acesteia”;

v. „În aceste condiții, se consideră că verificarea sustenabilității prețului oferat de către (...) (...) SRL t(...)ia să aibă în vedere și acest aspect”;

vi. „Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă și cu atât mai mult câștigătoare a procedurii, în cazul în care nu poate prezenta justificări concludente în referire la propunerea financiară”.

Prin adresa nr. 1266/02.10.2023, entitatea contractantă i-a comunicat rezultatul reevaluării ofertei clasată pe locul I, urmare a pronunțării Deciziei CNSC mai sus citată, declarând din nou oferta (...) (...) SRL ca fiind conformă și câștigătoare.

Ulterior studierii dosarului achiziției publice, la sediul entității contractante în data de 05.10.2023, susține că a constatat faptul că achizitoarea i-a solicitat ofertantei (...) (...) SRL clarificări lacunare și parțial conforme cu dispozițiile Deciziei CNSC nr. (...) /07.09.2023.

În concret, cu toate că în mod clar, neechivoc și explicit CNSC a dispus ca reevaluarea ofertei clasate pe locul I să se facă prin raportare la îndeplinirea cerinței prevăzută la pag. 53 din caietul de sarcini, entitatea contractantă i-a solicitat ofertantei (...) (...) SRL, în justificarea prețului neobișnuit de redus al ofertei depuse, doar lămuriri privind prețul carburantului, al pieselor de schimb, utilajelor și al personalului implicat în derularea contractului.

Subliniază faptul că exceptând adresa având ca obiect solicitarea de clarificări amintită, entitatea contractantă a refuzat să-i pună la dispoziție

vreun alt document aflat la dosarul procedurii (inclusiv raportul procedurii), invocând necesitatea respectării confidențialității.

Totodată, consideră că entitatea contractantă a nesocotit măsurile cu caracter obligatoriu impuse de Consiliu prin Decizia nr. (...)/07.09.2023, în susținere invocând art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, și art. 435 C. proc. civ., aplicabil în completarea Legii nr. 101/2016.

În speța de față, entitatea contractantă a încălcat principiul bunei - credințe ignorând efectiv atât prevederile legale incidente în materia licitațiilor publice, cât și considerentele Deciziei CNSC nr. (...)/07.09.2023.

Cu toate că entitatea contractantă a fost obligată prin efectul Deciziei CNSC să verifice sustenabilitatea ofertei financiare clasată pe locul I prin raportare la cerința din caietul de sarcini privind obligația ofertanților de a implementa **«în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l»**, solicitarea de clarificare adresată (...) (...) SRL nu conține niciun fel de referire la modul de îndeplinire al acestei cerințe, în una din cele două posibilități identificate și precizate de către CNSC în considerentele deciziei pronunțate.

Entitatea contractantă persistă așadar în eludarea principiului transparenței și al tratamentului egal consacrat prin art. 2 din Legea nr. 100/2016, evitând să solicite ofertantei câștigătoare explicații cu privire la modul cum aceasta a înțeles să îndeplinească cerința expres impusă prin caietul de sarcini.

Și aceasta în condițiile în care cerința sus precizată a fost apreciată și calificată de către Consiliu ca având caracter obligatoriu, iar dotarea cu pubele de 60l ca fiind o necesitate pentru executarea contractului, iar nu o investiție nesolicitată.

Solicitarea de clarificări adresată ofertantei (...) (...) SRL nu conține nici cea mai mică referire la justificarea prețului ofertat prin raportare la exigența stabilită prin caietul de sarcini, respectiv la implementarea **„în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l”**.

În continuare, arată că nu există niciun fel de justificări ori documente suport care să dovedească sustenabilitatea prețului ofertat de către (...) (...) SRL prin raportare la cerința mai sus citată.

După cum este exprimat și în jurisprudența Consiliului, „principiul securității juridice obligă autoritatea contractantă să pună în aplicare hotărârile definitive, și nu să le ignore, înțelegându-se prin aceasta că respectiva obligație se naște după momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului”.

În speță, decizia Consiliului a rămas definitivă prin neexercitarea căii de atac prevăzută de Legea nr. 101/2016, situație în care entitatea contractantă era obligată să o respecte/aplice întocmai.

Dacă, entitatea contractantă era nemulțumită de cele dezlegate de CNSC prin decizia sa, avea la îndemână calea de atac a plângerii, pentru înlăturarea efectelor acesteia, cale de atac care nu a fost însă promovată, astfel că, pe cale de consecință, achizitoarea a devenit debitoarea obligației de a pune în aplicare complet măsurile la care a fost obligată.

Totodată, consideră că, în speță principiul tratamentului egal a fost încălcat în mod reperat de către entitatea contractantă, odată în prima fază de evaluare a ofertelor când aceasta a solicitat clarificări privind prețul ofertat, raportat la cerința din caietul de sarcini, pag. 53, doar ofertantei (...) SA, iar a doua oară, în faza de reevaluare când, contrar măsurii clar exprimate de Consiliu prin Decizia nr. (...)/ 07.09.2023, a omis să ceară ofertantei clasate pe locul I explicații privind îndeplinirea acestei cerințe.

În susținerea afirmațiilor invocă Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C: 1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 51 și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punctul 33).

Totodată, contestatoarea susține că oferta (...) (...) SRL este neconformă, fiind întocmită cu nerespectarea documentației de atribuire, care și-a consolidat forța obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât și pentru entitatea contractantă, întrucât nu a fost contestată de niciun operator economic.

Pentru a face dovada admisibilității ofertei lor, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de a demonstra îndeplinirea cerințelor minime ale caietului de sarcini, inclusiv a cerinței de la pag. 53, mai sus citată, iar pentru aceasta în propunerea financiară și/sau tehnică aceștia t(...)iau să depună justificări/documente suport, sub sancțiunea respingerii ofertei, fiind evident că nu există posibilitatea completării ulterioare a ofertei cu documente/înscrișuri, a căror lipsă califică oferta ca neconformă.

În cadrul documentației de atribuire, entitatea contractantă a specificat drept cerință obligatorie, astfel cum a concluzionat și Consiliu prin decizia pronunțată, exigența menționată la pag. 53 din caietul de sarcini:

„biodegradabile.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l”.

Modul de edictare al cerinței este unui imperativ și neechivoc, respectiv operatorul de salubritate t(...)-ie să implementeze încă din primul an de contract sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație, iar pentru aceasta t(...)-ie să doteze generatorii persoane fizice cu recipiente de colectare (pubele) cu volumul de 60l.

Pentru îndeplinirea acestei obligații, care afectează în mod direct executarea contractului, operatorul de salubritate, astfel cum a reținut și Consiliu prin considerentele deciziei pronunțate t(...)-ie, fie să achiziționeze respectivele pubele, fie să demonstreze că deține deja în patrimoniu un număr suficient de pubele pentru dotarea tuturor generatorilor persoane fizice, cu reflectarea corespunzătoare a valorii acestora în propunerea financiară.

Pentru respectarea principiului tratamentului egal, dovada îndeplinirii cerinței din caietul de sarcini, în una dintre cele două modalități, t(...)-ia realizată încă din faza depunerii ofertei, fie prin includerea în prețul ofertat a contravalorii de achiziție a pubelelor, fie prin depunerea dovezilor privind deținerea în proprietate a unui număr suficient de pubele cu capacitatea de 60l pentru dotarea utilizatorilor persoane fizice.

Ofertanții aveau obligația de a preciza/descrie în concret cum vor implementa sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă.

Astfel, contestatoarea precizează că a prevăzut (și inclus în preț) achiziția pubelelor necesare implementării în primul an de contract a sistemului de colectare din poartă în poartă a deșeurilor biodegradabile de la persoanele fizice (pag. 60 din oferta tehnică), conform cerinței specificate la art. 53 din caietul de sarcini, a prevăzut și stabilit graficul de colectare a acestui tip de deșeu (pag. 59, 111 și 113 din oferta tehnică), conform cerinței stabilite la art. 69 din caietul de sarcini, a precizat locul depozitării deșeurilor biodegradabile colectate (pag. 11 din oferta tehnică).

În ceea ce îl privește pe ofertanta câștigătoare (...) SRL, consideră că există suspiciuni rezonabile cu privire la faptul că nu a inclus în ofertă cheltuielile necesare achiziționării pubelelor de 60l, a căror valoare depășește 2.000.000 lei, și nici nu a demonstrat, la data depunerii ofertei, că le-ar avea deja în proprietate și ar putea fi folosite exclusiv la executarea contractului, respectiv la implementarea sistemului de colectare a biodeșeurilor, încă din primul an de contract.

Conform considerentelor Deciziei Consiliului nr. (...)/2023, entitatea contractantă era obligată să solicite explicații și dovezi (...) SRL cu privire la îndeplinirea cerinței caietului de sarcini, referitoare la obligația implementării sistemului de colectare a deșeurilor biodegradabile, în sistem din poartă în poartă, însă aceasta nu a solicitat niciun fel de clarificări în acest sens prin adresa comunicată operatorului în faza reevaluării ofertei.

În aprecierea contestatoarei, la data depunerii ofertei, tariful t(...)ie să reflecte cu adevărat toate costurile de operare a serviciului delegat, în caz contract contractul ar putea fi catalogat ca având costuri ascunse care, deși sunt absolut necesare pentru executarea sa conform cerințelor documentației de atribuire, nu ar fi cunoscute entității contractante la data elaborării și depunerii ofertelor.

Pe cale de consecință, în ipoteza în care referitele costuri nu ar fi cunoscute entității contractante și nu ar fi incluse în tariful de operare a serviciului (care include și componenta de colectare a deșeurilor biodegradabile) rezultatul procedurii de selecție a operatorilor participanți ar fi profund viciat.

Prin urmare consideră că ofertanta câștigătoare a depus o ofertă incompletă, din punct de vedere al costurilor generate de implementarea sistemului de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație, cu nesocotirea cerințelor din caietul de sarcini, fapt de natură să atragă sancțiunea prevăzută de art. 89 alin. (1) și (3) din HG nr. 867/2016.

Contestatoarea invocă și dispozițiile art. 93 alin. (3) din Legea nr. 100/2016, art. 87 alin. (1), precum și art. 89 alin. (1) și (3) din HG nr. 867/2016.

În faza de reevaluare a ofertei (...) (...) SRL, entitatea contractantă, contrar măsurilor dispuse de Consiliu, nu a considerat necesar să solicite clarificări privind sustenabilitatea prețului ofertat de acest operator pentru executarea contractului prin raportare la cerința de la pag. 53 din caietul de sarcini.

Astfel, pe cale de deducție logică, toate informațiile și documentele necesare în vederea demonstrării îndeplinirii de către (...) (...) SRL a cerinței sunt cele depuse în cadrul ofertei inițiale.

Însă, raportat la punctul de vedere al entității, vizavi de caracterul „nesolicitat al investiției” reprezentată de pubelele de 60l necesare implementării sistemului de colectare al deșeurilor biodegradabile, din poartă în poartă, și măsurile dispuse de Consiliu prin decizia pronunțată în dosarul nr. (...)/2023, singura concluzie pertinentă care se desprinde este cea potrivit căreia la data depunerii ofertei, (...) (...) SRL nu avea inclusă în oferta financiară (și/sau tehnică) valoarea de achiziție a acestor pubele și nici documente care să probeze deținerea în proprietate și folosirea acestora exclusiv pentru colectarea deșeurilor biodegradabile de la utilizatorii persoane fizice.

În caz contrar, entitatea contractantă ar fi considerat și în raport de acest operator că a inclus în oferta depusă investiții „nesolicitate” prin documentația de atribuire și, pe cale de consecință, apreciază că, în virtutea tratamentului egal, i-ar fi solicitat clarificări cu privire la acestea.

Or, achizițarea a cerut clarificări doar (...) SA întrucât, acesta a înțeles să includă în ofertă valoarea investițiilor apreciate de entitate ca fiind nesolicitate.

În acest sens invocă Jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, respectiv Hotărârea pronunțată în cauza C-131/16 C-131/16.

Dat fiind că (...) (...) SRL nu a respectat la data depunerii ofertei cerințele documentației de atribuire obligatorii referitoare la modalitatea de întocmire a propunerii financiare/tehnice, în mod nelegal și cu nerespectarea principiului tratamentului egal entitatea a decis admiterea ofertei în discuție, determinând apariția unui avantaj evident acestei ofertante.

În punctul său de vedere nr. 1380/16.10.2023 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 56643/17.10.2023, entitatea contractantă a solicitat respingerea contestației, pentru argumentele expuse în continuare.

Precizează că, potrivit deciziei Consiliului nr. (...) / 07.09.2023 a solicitat clarificări punctuale a fundamentării propunerii financiare depuse de (...) (...) SRL.

În urma răspunsului primit, a efectuat reevaluarea propunerii financiare și a răspunsurilor primite, astfel că, a constatat că ofertanta a inclus în răspuns dovezi privind justificarea prețului, respectiv facturi pentru achiziția carburanților, lubrifianți și piese de schimb - acestea fiind în concordanță cu valorile furnizate în cadrul memoriului tehnic justificativ depus în cadrul procedurii.

Conform anexei 6 a caietului de sarcini - „INFRASTRUCTURA ASIGURATĂ DE DELEGAT” sunt precizate în mod clar solicitările cu privire la dotările care vor fi asigurate de către delegat, caracteristicile acestor dotări și numărul lor, de ex: Recipiente pentru colectarea deșeurilor de hârtie/carton și plastic/metal din mediul rural: saci de 120 l - min. 526824buc. în primul an; Dotarea Bazei proprii: container min. 4 mc colectarea deșeurilor periculoase.

În cadrul acestei anexe nu este prevăzută dotarea utilizatorilor cu pubele de 60l pentru colectarea biodeșeurilor, de altfel nici în cuprinsul documentației nu este făcută o dimensionare a acestei investiții.

Astfel, precizează că nu a fost primită nici o solicitare de clarificări cu privire la numărul necesar al pubelelor de 60l de către potențialii ofertanți, prin urmare, verificarea ofertelor tehnice s-a făcut în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și a anexei 6.

Nu au fost solicitate clarificări ofertantei (...) (...) SRL, deoarece oferta tehnică și financiară a acesteia este în concordanță cu cerințele caietului de sarcini, cu privire în special la numărul de saci de 120l solicitați.

Invocând art. 30 alin. (2) din Legea nr. 101/2006, corelat cu prevederile Legii nr. 181/2020, art. 1 alin. (3), precizează că în cadrul procedurii de atribuire, toate UAT-urile pentru care achizițarea desfășoară procedura se află în mediul rural, așa cum este precizat în mod clar în documentație.

Totodată, invocând art. 5 alin. (1) lit. iii) din Ordinul nr. 640/2022 susține că tarifele pentru colectarea biodeșeurilor se fundamentează distinct în cadrul unei fișe de fundamentare denumită Tcs biodeșeuri - cu modelul prezentat în Anexa 1c la normele metodologice, fișă de fundamentare care nu este solicitată în documentația de atribuire, conform Anexei 7.

Susține că ofertanta contestatoare a inclus în mod nejustificat valoarea de achiziție a pubelelor în cadrul fișei de fundamentare pentru deșeuri reziduale denumită „FF reziduale menajere” în cap. 1.4.

În aceste condiții, critica contestatoarei este nejustificată, pe parcursul evaluării propunerilor tehnice și a propunerilor financiare, fiind urmărită respectarea prevederilor caietului de sarcini.

La 23.10.2023, (...) SRL, ofertanta declarată câștigătoare în procedura de atribuire, a înaintat Consiliului cererea de intervenție nr. 1851/23.10.2023, prin care a solicitat, în principal, respingerea contestației formulată de (...) SA ca tardiv introdusă și în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a contestației, cu menținerea rezultatul procedurii.

Cu privire la excepția tardivității precizează că obiectul celui de-al doilea raport al procedurii a avut în vedere conformarea entității contractante prin raportare la Decizia nr. (...) /07.09.2023.

Or, prin solicitarea de clarificări nr. 1209/20.09.2023 urmată de răspunsul său nr. 1683/26.09.2023, precum și de actele subsecvente, (...) "(...)" s-a conformat deciziei Consiliului.

Urmând analogia contestării documentației de atribuire, în sensul că, un operator economic interesat nu poate contesta documentația de atribuire după expirarea termenului prevăzut de lege, ci doar eventuale răspunsuri ale entității contractante la solicitările de clarificări prin care se modifică/se completează documentația, situația este similară și în cazul unui rezultat al procedurii.

În prezent, (...) SA prin contestația nr. 13020/11.10.2023 nu poate invoca aspecte care nu au fost invocate prin contestația inițială nr. 10022/07.08.2023.

Pe fondul cauzei, intervenienta susține că entitatea contractantă nu a solicitat colectarea deșeurilor biodegradabile și implicit realizarea investițiilor.

1) Entitatea contractantă nu a solicitat tarif separat pentru activitatea de colectare a biodeseurilor, respectiv fișa de fundamentare separată. În acest sens invocă/redă art. 197 din caietul de sarcini, Formularul 21 - Formular Ofertă, Secțiunea II.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date și art. 5 alin. (1) din Ordinul ANRSC nr. 640/2022.

Astfel, din interpretarea textului de lege rezultă că, în ipoteza în care se dorește implementarea sistemului de colectare separată și de transport separat al biodeseurilor, operatorul va fundamenta tarif pentru

colectarea separată și transportul separat al biodeșeurilor din deșeurile municipale, conform Anexa 1 c) din Ordinul ANRSC nr. 640/2022.

Per a contrario, în situația în care nu se dorește implementarea sistemului de colectare separată și de transport separat al biodeșeurilor, activitatea de colectare a biodeșeurilor va fi inclusă în tariful de colectare separată și transport separat al deșeurilor reziduale din deșeurile municipale.

2) Entitatea contractantă nu a previzionat colectarea de cantități separate pentru activitatea de activitatea de colectare a biodeșeurilor.

Astfel, indicând art. 62 și 197 din caietului de sarcini, arată că, adunând cantitatea de 2931 tone (sistem de plată - taxă) cu cantitatea 2817 tone (sistem de plată - tarif) va rezulta cantitatea totală estimată de 5748 tone (aproximativ 5749, apreciază că diferența rezultă din rotunjirea cantităților aferente fiecărei unități administrativ teritoriale).

Totodată la pagina 52 din caietul de sarcini este prevăzut un tabel în care sunt menționate cantitățile estimate a fi colectate, însă se poate observa că în niciuna dintre secțiunile prezentate, entitatea contractantă nu a făcut mențiune despre estimarea cantităților de biodeșuri.

Or, dacă ar fi avut în vedere prestarea activității de colectare a biodeșeurilor, în vederea fundamentării tarifului, achizițtoarea ar fi trebuit să estimeze o anumită cantitate.

3) Entitatea contractantă nu a descris fluxul pentru activitatea de colectare a biodeșeurilor, sens în care invocă art. 64 din caietul de sarcini.

4) Anexa 6 - Infrastructura asigurată de delegat nu stabilește obligații în ceea ce privește activitatea de colectare a biodeșeurilor, astfel că dacă se analizează această anexă nu se va putea identifica activitatea de colectare a biodeșeurilor și nici echipamentul necesar a fi alocat.

Totodată, apreciază că cerința din caietul de sarcini **„Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poarta în poarta prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l”**, reprezintă o omisiune a entității contractante de a înlătura toate trimiterile din cadrul documentației referitoare la activitatea de colectare a biodeșeurilor prin raportare la documentația anterioară.

Prin adresa nr. 13681/27.10.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 58988/27.10.2023, contestatoarea a transmis întâmpinare la cererea de intervenție voluntară depusă de către (...) (...) SRL, prin care solicită respingerea acestei cereri, în principal ca inadmisibilă, iar în subsidiar ca neîntemeiată.

Precizează că având în vedere calificarea duală pe care intervenienta a dat-o cererii sale (în interes propriu, în principal, și respectiv, în interesul autorității contractante, în subsidiar) apreciază că cererea formulă de (...) (...) SRL este inadmisibilă ca cerere de intervenție voluntară în interes propriu, nefiind îndeplinite cerințele

menționate de art. 62 alin. (1) Cod procedură civilă, care prevăd expres că cererea de intervenție principală t(...)-ie să fie întocmită sub forma unei cereri de chemare în judecată îndreptată împotriva celorlalte părți din proces și nici exigențele art. 10 din Legea nr. 101/2016 care impune precizarea actului atacat al entității contractante, sens în care face trimitere la Decizia Consiliului nr. 439C1/ 183/236/02.03.2021.

Drept pentru care, solicită respingerea cererii de intervenție voluntară în interes propriu ca inadmisibilă.

Cu privire la excepția tardivității contestației, precizează că achizitoarea i-a comunicat rezultatul procedurii, după reevaluarea ofertei sale dispusă prin Decizia Consiliului nr. (...)/C7/ (...)/07.09.2023, la data de 02.10.2023, prin adresa nr. 1266, iar contestația a fost transmisă către Consiliu și către entitatea contractantă la data de 11.10.2023, termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016 pentru exercitarea dreptului la contestație nefiind împlinit la data formulării și depunerii contestației.

Totodată, susține că, prin contestație nu sunt vizate aspecte care țin de colectarea propriu-zisă a unor cantități de biodeșeuri, ci are în vedere încălcarea de către entitatea contractantă a măsurilor imperative stabilite de Consiliu prin Decizia nr. (...)/07.09.2023, respectiv reevaluarea ofertei (...) (...) SRL, sens în care sunt aduse argumente.

Prin adresa nr. 14260/08.11.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 61364/09.11.2023, contestatoarea a depus concluzii scrise prin care a solicitat respingerea argumentelor achizitoarei a cererii de intervenție formulată de (...) SRL, precum și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Precizează că, urmare a studierii dosarului achiziției la Consiliu, a putut constata că, deși în raportul procedurii se specifică faptul că reanalizarea ofertei (...) (...) SRL s-a făcut cu luarea în considerare a Deciziei Consiliului, în realitate acest lucru nu s-a efectuat, prezentând în susținere argumente.

Totodată, consideră că atribuirea contractului având ca obiect „Delegarea gestiunii prin concesiune a activității de colectare și transport deșeurilor reziduale, reciclabile, verzi biodegradabile din zona 4 Ciocănești, Județul Călărași” către operatorul (...) (...) SRL nu asigură executarea corespunzătoare a acestuia, cel puțin în ceea ce privește implementarea sistemului de colectare a deșeurilor biodegradabile, ca activitate componentă a serviciului de (...) delegat de către entitatea contractantă.

Documentele emise ulterior deciziei Consiliului, necesare pentru soluționarea cauzei, au fost transmise de achizitoare prin adresa nr. 1398/20.10.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 58036/23.10.2023.

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

În vederea delegarea gestiunii prin concesiune a activității de colectare și transport a deșeurilor reziduale, reciclabile, verzi biodegradabile din zona 4 Ciocănești, Județul Călărași, cod CPV 90511000-2 *Servicii de colectare a deșeurilor menajere* (Rev. 2), (...) „(...)”, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, offline, prin publicarea în SEAP, a anunțului de concesiune nr. PC1002279/18.03.2023.

Din informațiile anunțului de concesiune amintit, se reține că valoarea estimată a concesiunii este de 26.964.262 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate - preț”, iar data de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 02.05.2023, ora 15:00.

Nemulțumită de faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă și necâștigătoare, iar câștigătoare a fost menținută oferta depusă de SC (...) SRL, (...) SA a depus contestația în analiză, solicitând anularea acestui rezultat, respingerea ca neconformă a ofertei depuse de SC (...) SRL și obligarea entității contractante la transmiterea de noi comunicări privind rezultatul procedurii.

În conformitate cu prevederile art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, (...) SA a depus cautiunea aferentă contestației, în valoare de 539.285,24 lei, conform recipisei de consemnare nr. 209589681/1, emisă de CEC Bank, Sucursala Victoria, la data de 12.10.2023.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire, (...) SA a mai depus o contestație a fost admisă, în parte, prin decizia nr. (...) /07.09.2023, prin care s-au dispus următoarele: „... Anulează raportul procedurii, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă entitatea contractantă la solicitarea, punctuală, a fundamentării propunerii financiare prezentate de SC (...) SRL, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut.

Respingere, ca inadmisibilă, solicitarea contestatoarei privind respingerea, ca neconformă a ofertei depuse de către (...) SRL.

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatoarei în referire la declararea ofertei sale câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză.”

Decizia a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de (...) SRL, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 1265/02.10.2023, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul entității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul entității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca legale a actelor întocmite de achizitoare.

Ofertanții declarați câștigători și care urmăresc să își prezerve acest status printr-o intervenție în procesul care se poartă în fața Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenției accesorii, în favoarea și pentru întărirea argumentelor autorității contractante (sprijinirea poziției autorității contractante este de esență intervenției accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenției principale este reacția potrivnică atât față de contestator, cât și față de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenție principală – în interes propriu – ar însemna că îmbrățișează calitatea de contestatori, îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorității contractante (altfel spus, împotriva autorității contractante) prin care ei au fost desemnați câștigători, ceea ce este lipsit de interes.

Se admite în aceste condiții excepția inadmisibilității invocată de contestatoare în legătură cu calificarea cererii de intervenție ca fiind principală.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, invocată de societatea intervenientă, motivat de faptul că, societatea contestatoare a invocat prin contestația în analiză "aspecte care nu au fost invocate prin contestația 10022/07.08.2023", se constată lipsa de temeinicie a acesteia.

Contestația nr. 10022/07.08.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 43230/08.08.2023, a fost depusă de (...) SA împotriva rezultatului inițial al procedurii, astfel cum a fost cuprins în raportul procedurii și în adresa de comunicare a rezultatului inițial, fiind soluționată de Consiliu prin decizia nr. (...)/07.09.2023.

Urmare a reevaluării ofertei (...) (...) SRL, conform celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, și a menținerii câștigătoare a acestei oferte, (...) SA a depus contestația în analiză, împotriva raportului procedurii nr. 1265/02.10.2023 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1266/02.10.2023.

Fiind nemulțumită de rezultatul actual al procedurii, respectiv de faptul că entitatea contractantă a menținut câștigătoare oferta (...) (...) SRL, în mod corect (...) SA a depus contestația în analiză.

Împotriva rezultatului procedurii, de care a luat la cunoștință în data de 02.10.2023, societatea contestatoare a depus contestația în analiză cu respectarea termenului legal prevăzut (10 zile) atât la Consiliu, cât și la entitatea contractantă, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei.

Contrar celor susținute de societatea intervenientă, în condițiile în care a fost realizată reevaluarea ofertei (...) (...) SRL și menținută această ofertă câștigătoare, societatea contestatoare avea un interes în a depune o nouă contestație împotriva acestui rezultat, în temeiul art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [**Oric p c s c**
vătăm î u drept a său or î u i legiti p u a a
un autorităț c *sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei*

cereri **poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.**]

Trecând la soluționarea, pe fond a contestației, îndreptate împotriva rezultatului procedurii, este de reținut că, prin decizia anterior emisă nr. (...)/07.09.2023, s-au constatat următoarele: «... în conformitate cu raportul intermediar privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 966/27.07.2023, se constată că cele două oferte depuse în procedură au următoarele valori:

1. SC (...) SA – **26.004.533,55 lei**, pentru durata de 5 ani a contractului;
2. SC (...) (...) SRL – **13.899.743,4 lei** pentru durata de 5 ani a contractului.

Având în vedere valoarea ofertată de aceste două ofertante, se reține că, prin raportare la valoarea estimată a contractului de concesiune de servicii care se atribuire (26.964.262 lei, fără TVA), valoarea ofertei depuse de SC (...) SA reprezintă 96,4%, iar **oferta depusă de SC (...) (...) SRL reprezintă 51,5%.**

În condițiile în care oferta depusă de SC (...) (...) SRL reprezintă 51,5%, se consideră că entitatea contractantă t(...)ia să solicite ofertantei justificarea propunerii financiare pe bază de explicații și calcule explicite, inclusiv depunerea de documente în susținerea prețurilor avute în vedere, dacă aceasta era posibilă.

Numai în cazul în care se constată că ofertanta poate justifica valoarea propunerii financiare ofertate, prin raportare la cerințele documentației de atribuire, inclusiv caietul de sarcini, oferta poate fi declarată admisibilă și eventual câștigătoare a procedurii, în baza criteriului de atribuire stabilit.

Se constată astfel că se impunea solicitarea de justificări în susținerea prețului carburantului avut în vedere, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a cheltuielilor cu personalul implicat în executarea contractului, astfel cum a susținut și societatea contestatoare prin contestație.

Totodată, în situația în care consideră că se mai impun și alte solicitări de fundamentare a prețului ofertat, achizițarea le poate solicita, punctual, ofertantei SC (...) (...) SRL.

Mai mult, se constată că, în contextul în care, prin punctul de vedere față de contestație, autoritatea contractantă a susținut că "Diferența semnificativă între tarifele celor doi ofertanți provine din introducerea de către (...) SA în tarife **a unor investiții nesolicitate** de autoritatea contractantă, pentru care aceasta a solicitat clarificări atât în faza de evaluare a ofertelor tehnice, cât și în faza de evaluare a ofertelor financiare", prin caietul de sarcini, pag. 53, a fost impusă următoarea cerință: „biodegradabile.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l."

Totodată, din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul a constatat că entitatea contractantă a solicitat clarificări în referire la

aceste pubele cu volum de 60l doar ofertantei SC (...) SA, nu și ofertantei câștigătoare, SC (...) (...) SRL.

Asigurarea cu aceste pubele se putea realiza, de exemplu, prin achiziționarea acestora cum a prevăzut contestatoarea, prin dovedirea de către ofertantă a faptului că deține deja un număr suficient de pubele pentru dotarea tuturor generatorilor persoane fizice, etc.

Ori, în condițiile în care a fost inclusă în caietul de sarcini o precizare explicită în referire la obligația ofertanților de a implementa **"în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l"**, se impunea ca entitatea contractantă să verifice implicațiile acesteia și asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia.

În aceste condiții, se consideră că verificarea sustenabilității prețului ofertat de SC (...) (...) SRL t(...)ie să aibă în vedere și acest aspect.

Este de reținut și faptul că, pentru legislația aplicabilă concesiunilor de lucrări și concesiunilor de servicii, respectiv Legea nr. 100/2016 și Normele metodologice aprobate conform HG nr. 867/2016, nu sunt cuprinse reglementări în privința situației în care ofertele au un preț aparent neobișnuit de scăzut și nici a obligațiilor care decurg pentru entitățile contractante dintr-o astfel de situație.

Cu toate acestea pentru situația în care o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, precum în cazul de față, aprox. 50% din valoarea estimată a contractului, se consideră că se impunea solicitarea de către entitatea contractantă a unor justificări punctuale, în referire la determinarea costurilor avute în vedere, pentru desfășurarea corespunzătoare a contractului.

Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă și cu atât mai mult câștigătoare a procedurii, în cazul în care nu poate prezenta justificări concludente în referire la propunerea financiară.

În același sens s-a pronunțat Consiliul și prin decizia nr. 1117/C4/947/17.05.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei [...]

Totodată, este de reținut și Decizia nr. (...), 1968/08.10.2020, rămasă definitivă, nefiind atacată cu plângere, invocată și de societatea contestatoare, din care sunt rețin următoarele: «Ofertanții nu t(...)ie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens.

Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă, în mod nelegal, a declarat ofertele depuse ca fiind admisibile, analizând cu superficialitate propunerile financiare și răspunsul la solicitările de clarificări prin care ofertanții au făcut niște artificii de calcul cu scopul diminuării tarifului unitar fără o fundamentare economică concretă și corectă și fără a demonstra aceste aspecte cu niciun mijloc de probă.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel București nr. 3926/2016, nr. 5192/2016 și nr. 4533/2017 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute

deciziile pronunțate de CNSC precum și în hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara. [...]

Autoritatea contractantă nu poate accepta ofertarea unor tarife pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau sau t(...)iau cunoscute de operatorii economici. [...]»

Față de cele reținute, t(...)ie avut în vedere și faptul că atribuirea contractului în cauză fără justificarea SC (...) (...) SRL a sustenabilității prețului ofertant încalcă principiile care stau la baza achizițiilor publice, reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 100/2016, referitoare la transparență, tratament egal și asumarea răspunderii.

În referire la solicitarea contestatoarei de respingere, ca neconformă a ofertei depuse de către (...) (...) SRL, va fi respinsă ca inadmisibilă, având în vedere că atribuții în acest sens sunt prevăzute exclusiv în sarcina comisiei de evaluare, potrivit art. 89 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 876/2016.

Pentru aceleași motive, se va respinge ca inadmisibilă și solicitarea contestatoarei în referire la declararea ofertei sale câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză.

[...]

Pentru aceste motive, constatând că entitatea contractantă nu a evaluat cu maximă obiectivitate oferta depusă de SC (...) (...) SRL, în privința propunerii financiare prezentate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de (...) SA, în contradictoriu cu (...) „(...)”, în calitate de entitate contractantă, și va anula raportul procedurii, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. Totodată, va obliga entitatea contractantă de a solicita, punctual, fundamentarea propunerii financiare prezentate, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut.»

Decizia a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere.

Totodată, se reține că, ulterior deciziei Consiliului, entitatea contractantă a transmis (...) (...) SRL adresa nr. 1209/20.09.2023, prin care i-a solicitat următoarele: "vă rugăm să furnizați detalii privind justificarea propunerii financiare pe bază de explicații și calcule explicite inclusiv depunerea de documente în susținerea prețurilor avute în vedere la elaborarea acesteia, respectiv dovezi privind susținerea prețului carburantului, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a personalului implicat în executarea contractului".

Ofertanta a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 1689/26.09.2023, aducând explicații și justificări în referire la categoriile de costuri pentru care i s-au solicitat justificări. Mai mult, ofertanta a prezentat, în susținere, documente justificative.

În aceste condiții, prin raportul intermediar privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu

proponerile tehnice nr. 1259/29.09.2023 răspunsul ofertantei a fost considerat concludent.

Ulterior, prin raportul procedurii nr. 1265/02.10.2023, oferta (...) (...) SRL, pe baza criteriului de atribuire stabilit, obținând cel mai mare punctaj, a fost declarată câștigătoare.

În referire la acest rezultat, societatea contestatoare a depus contestația în analiză, susținând că "stabilirea ofertei câștigătoare s-a făcut cu încălcarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice, îndeosebi în ceea ce privește nediscriminarea și tratamentul egal al participanților, a prevederilor legale în materie ... fiind stabilită câștigătoare o ofertă care nu îndeplinea condițiile de admisibilitate impuse prin caietul de sarcini, nefiind respectate în totalitate cerințele acestuia și prin favorizarea operator economic clasat pe primul loc".

Mai mult, a susținut că, deși "în mod clar, neechivoc și explicit CNSC a dispus ca reevaluarea ofertei clasate pe locul I să se facă prin raportare la îndeplinirea cerinței prevăzută la pag. 53 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat (...) (...) SRL, în justificarea prețului neobișnuit de redus al ofertei depuse, doar lămuriri privind prețul carburantului, al pieselor de schimb, utilajelor și al personalului implicat în derularea contractului".

Se constată astfel că, în discuție este faptul că entitatea contractantă nu ar fi pus în aplicare decizia Consiliului, anterior emisă, în condițiile în care, prin adresa de clarificare transmisă ofertantei câștigătoare nu i-a solicitat clarificări în referire la îndeplinirea cerinței caietului de sarcini, de la pag. 53 „biodegradabile.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volum de 60l".

Ca prim aspect, este de reținut, după cum și societatea contestatoare a precizat, prin decizia anterior emisă, Consiliul a constatat și a dispus în consecința celor constatate: «... Se constată astfel că se impunea solicitarea de justificări în susținerea prețului carburantului avut în vedere, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a cheltuielilor cu personalul implicat în executarea contractului, astfel cum a susținut și societatea contestatoare prin contestație.

Totodată, în situația în care consideră că se mai impun și alte solicitări de fundamentare a prețului ofertat, achizițarea le poate solicita, punctual, ofertantei SC (...) (...) SRL.

Mai mult, se constată că, în contextul în care, prin punctul de vedere față de contestație, autoritatea contractantă a susținut că "**Diferența semnificativă între tarifele celor doi ofertanți provine din introducerea de către (...) SA în tarife a unor investiții nesolicitate de autoritatea contractantă, pentru care aceasta a solicitat clarificări** atât în faza de evaluare a ofertelor tehnice, cât și în faza de evaluare a ofertelor financiare", prin caietul de sarcini, pag. 53, a fost impusă următoarea cerință: „biodegradabile.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l."

Totodată, din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul a constatat că entitatea contractantă a solicitat clarificări în referire la aceste pubele cu volum de 60l doar ofertantei SC (...) SA, nu și ofertantei câștigătoare, SC (...) (...) SRL.

Asigurarea cu aceste pubele se putea realiza, de exemplu, prin achiziționarea acestora cum a prevăzut contestatoarea, prin dovedirea de către ofertantă a faptului că deține deja un număr suficient de pubele pentru dotarea tuturor generatorilor persoane fizice, etc.

Ori, în condițiile în care a fost inclusă în caietul de sarcini o precizare explicită în referire la obligația ofertanților de a implementa **"în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l", se impunea ca entitatea contractantă să verifice implicațiile acesteia și asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia.**

În aceste condiții, se consideră că verificarea sustenabilității prețului oferat de SC (...) (...) SRL t(...)ie să aibă în vedere și acest aspect.

Este de reținut și faptul că, pentru legislația aplicabilă concesiunilor de lucrări și concesiunilor de servicii, respectiv Legea nr. 100/2016 și Normele metodologice aprobate conform HG nr. 867/2016, nu sunt cuprinse reglementări în privința situației în care ofertele au un preț aparent neobișnuit de scăzut și nici a obligațiilor care decurg pentru entitățile contractante dintr-o astfel de situație.

Cu toate acestea pentru situația în care o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, precum în cazul de față, aprox. 50% din valoarea estimată a contractului, se consideră că se impunea solicitarea de către entitatea contractantă a unor justificări punctuale, în referire la determinarea costurilor avute în vedere, pentru desfășurarea corespunzătoare a contractului.

Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă și cu atât mai mult câștigătoare a procedurii, în cazul în care nu poate prezenta justificări concludente în referire la propunerea financiară.

În același sens s-a pronunțat Consiliul și prin decizia nr. 1117/C4/947/17.05.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei [...]

Totodată, este de reținut și Decizia nr. (...), 1968/08.10.2020, rămasă definitivă, nefiind atacată cu plângere, invocată și de societatea contestatoare [...]

Pentru aceste motive, **constatând că entitatea contractantă nu a evaluat cu maximă obiectivitate oferta depusă de SC (...) (...) SRL, în privința propunerii financiare prezentate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de (...) SA, în contradictoriu cu (...) „(...)”, în calitate de entitate contractantă, și va anula raportul procedurii, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. Totodată, va obliga entitatea contractantă de a**

solicita, punctual, fundamentarea propunerii financiare prezentate, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut.»

Se constată astfel că, entitatea contractantă a fost obligată prin decizia Consiliului, anterior emisă, pe de o parte, la solicitarea fundamentării propunerii financiare, în susținerea prețului carburantului avut în vedere, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a cheltuielilor cu personalul implicat în executarea contractului, iar pe de altă parte, să verifice implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia, în condițiile în care, la pag. 53 din caietul de sarcini s-a identificat precizarea **”în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l”**.

Ori, prin adresa de justificare a propunerii financiare transmise ofertantei SC (...) (...) SRL, entitatea contractantă a solicitat acesteia justificarea propunerii financiare, în susținerea prețului carburantului, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a personalului implicat în executarea contractului, cu respectarea celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, nr. (...) /07.09.2023.

Cu referire la precizarea din caietul de sarcini **”în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l”**, Consiliul a impus entității contractante **”să verifice implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia”**.

O astfel de verificare, s-a constatat că se impune, în contextul în care, achiziția a susținut prin punctul de vedere față de prima contestație depusă de (...) SA că, **”Diferența semnificativă între tarifele celor doi ofertanți provine din introducerea de către (...) SA în tarife a unor investiții nesolicitate** de autoritatea contractantă, pentru care aceasta a solicitat clarificări atât în faza de evaluare a ofertelor tehnice, cât și în faza de evaluare a ofertelor financiare”, în condițiile în care, la pag. 53 din caietul de sarcini s-a precizat **”biodegradabile**.

Operatorul va implementa în primul an de operare sistemul de colectare a deșeurilor biodegradabile de la populație în sistem de colectare din poartă în poartă prin dotarea acestora cu pubele cu volumul de 60l”.

Mai mult, verificarea din sarcina achiziției s-a dispus, în contextul în care, din documentele existente la dosarul cauzei, s-a constatat că, în referire la pubelele cu volum de 60l s-au solicitat clarificări doar ofertantei (...) SA, nu și ofertantei SC (...) (...) SRL.

Se constată în aceste condiții că, prin decizia anterior emisă, Consiliul nu a impus entității contractante să solicite clarificări, ci doar **"să verifice implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia"**.

Or, achizitoarea, în baza principiului asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 100/2016, a constatat că pubelele de 60l pentru deșeurile biodegradabile nu sunt necesare pentru procedura în discuție, oferta (...) (...) SRL fiind considerată conformă și admisibilă.

Acest fapt este relevant și prin raportul intermediar privind evaluarea propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 1259/29.09.2023, prin care s-a constatat admisibilitatea ofertei (...) (...) SRL.

În acest sens, sunt de reținut și cele precizate de entitatea contractantă prin punctul de vedere de vedere față de contestația în analiză: "... Conform Anexei 6 a caietului de sarcini - *INFRASTRUCTURA ASIGURATĂ DE DELEGAT* sunt precizate în mod clar solicitările Autorității contractante cu privire la dotările care vor fi asigurate de către delegat, legat de caracteristicile acestor dotări cât și numărul lor de ex: Recipiente pentru colectarea deșeurilor de hârtie/carton și plastic/metal din mediul rural: saci de 120 l - min. 526.824 buc. în primul an; Dotarea Bazei proprii: container min. 4 mc colectarea deșeurilor periculoase.

În cadrul acestei anexe NU este prevăzută dotarea utilizatorilor cu pubele de 60l pentru colectarea biodeșeurilor, de altfel nici în cuprinsul documentației nu este făcută o dimensionare a acestei investiții.

Menționăm că nu a fost primită nici o solicitare de clarificări cu privire la numărul necesar al pubelelor de 60 l de către potențialii ofertanți, prin urmare, verificarea ofertelor tehnice s-a făcut în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și a Anexei 6.

Nu au fost solicitate clarificări ofertantului S.C. (...) (...) S.R.L, deoarece oferta tehnica si financiara a acestuia este în concordanță cu cerințele caietului de sarcini, cu privire în special la numărul de saci de 120l solicitați.

Mai mult decât atât, conform Art. 30 alin. (2) din legea 101/2006 republicată: *(2) Operatorii au obligația de a pune la dispoziția utilizatorilor casnici recipientele, precum și, după caz, sacii necesari pentru colectarea separată a deșeurilor menajere, conform obligațiilor asumate prin contractul de delegare sau, după caz, prin hotărârea de dare în administrare. Costurile de achiziționare ale acestora se includ în tariful pentru prestarea activității de colectare separată și transport separat al deșeurilor, **dac n su pus l dispoziți d autori c**. În cazul utilizatorilor noncasnici, operatorul are obligația să asigure, contra cost, recipientele, precum și, după caz, sacii necesari pentru colectarea separată a deșeurilor similare, dacă acestea nu sunt achiziționate de către utilizatori.*

Și corelat cu prevederile Legii 181/2020, art. 1, alin 3:

(3) începând cu data de 1 ianuarie 2021, autoritățile administrației publice locale sau, după caz, subdiviziunile administrativ-teritoriale ale

*municipiilor, respectiv asociațiile de dezvoltare intercomunitară ale acestora, t(...)ie să implementeze sistemul de colectare separată a deșeurilor biodegradabile, să extindă colectarea separată din ușa în ușa a biodeșeurilor **în mediul urban**, dublată de implementarea schemei "plătește pentru cât arunci" și să încurajeze compostarea individuală în gospodăriile din mediul rural.*

Ori în cadrul procedurii de atribuire de față, **toate UAT-urile pentru care Autoritatea contractanta desfășoară procedura se află în mediul Rural, așa cum este precizat în mod clar în documentație.**

În conformitate cu prevederile Ordinului 640/2022 - Normele metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile de (...), precum și de calculare a tarifelor/taxelor distincte pentru gestionarea deșeurilor și a taxelor de (...) – Art. 5 alin. (1) lit. iii):

(iii) tarif pentru colectarea separată și transportul separat al biodeșeurilor din deșeurile "municipale - Tcs biodeșeuri, din momentul în care este implementat sistemul de colectare separată și de transport separat al biodeșeurilor către instalațiile de compostare, instalațiile de digestie anaerobă și/sau instalațiile integrate de tratare a deșeurilor;

Tarifele pentru colectarea biodeșeurilor se fundamentează distinct în cadrul unei fișe de fundamentare denumită Tcs biodeșeuri - CU modelul prezentat în Anexa 1c la normele metodologice - Fisa de fundamentare care NU este solicitată în documentația de atribuire, conform Anexei 7.

Ofertantul include în mod nejustificat valoarea de achiziție a pubelelor în cadrul fișei de fundamentare pentru deșeuri reziduale denumită "FF reziduale menajere" în cap. 1.4.

Prin urmare, critica ofertantului este nejustificată, pe parcursul evaluării propunerilor tehnice și a propunerilor financiare Autoritatea contractantă a urmărit respectarea prevederilor caietului de sarcini."

Totodată, sunt reținute și cele precizate de societatea intervenientă, prin cererea de intervenție, cu referire la aceleași aspecte:

1) Entitatea contractantă nu a solicitat tarif separat pentru activitatea de colectare a biodeșeurilor, respectiv fișa de fundamentare separată. În acest sens invocă/redă art. 197 din caietul de sarcini, Formularul 21 - Formular Ofertă, Secțiunea II.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date și art. 5 alin. (1) din Ordinul ANRSC nr. 640/2022.

Astfel, din interpretarea textului de lege rezultă că, în ipoteza în care se dorește implementarea sistemului de colectare separată și de transport separat al biodeșeurilor, operatorul va fundamenta tarif pentru colectarea separată și transportul separat al biodeșeurilor din deșeurile municipale, conform Anexa 1 c) din Ordinul ANRSC nr. 640/2022.

Per a contrario, în situația în care nu se dorește implementarea sistemului de colectare separată și de transport separat al biodeșeurilor, activitatea de colectare a biodeșeurilor va fi inclusă în tariful de colectare separată și transport separat al deșeurilor reziduale din deșeurile municipale.

2) Entitatea contractantă nu a previzionat colectarea de cantități separate pentru activitatea de colectare a biodeșeurilor.

Astfel, indicând art. 62 și 197 din caietului de sarcini, arată că, adunând cantitatea de 2931 tone (sistem de plată - taxă) cu cantitatea 2817 tone (sistem de plată - tarif) va rezulta cantitatea totală estimată de 5748 tone (aproximativ 5749, apreciază că diferența rezultă din rotunjirea cantităților aferente fiecărei unități administrativ teritoriale).

Totodată la pagina 52 din caietul de sarcini este prevăzut un tabel în care sunt menționate cantitățile estimate a fi colectate, însă se poate observa că în niciuna dintre secțiunile prezentate, entitatea contractantă nu a făcut mențiune despre estimarea cantităților de biodeșeuri.

Or, dacă ar fi avut în vedere prestarea activității de colectare a biodeșeurilor, în vederea fundamentării tarifului, achizitoarea ar fi trebuit să estimeze o anumită cantitate.

3) Entitatea contractantă nu a descris fluxul pentru activitatea de colectare a biodeșeurilor, sens în care invocă art. 64 din caietul de sarcini.

4) Anexa 6 - Infrastructura asigurată de delegat nu stabilește obligații în ceea ce privește activitatea de colectare a biodeșeurilor, astfel că dacă se analizează această anexă nu se va putea identifica activitatea de colectare a biodeșeurilor și nici echipamentul necesar a fi alocat.

Astfel că, întrucât achizitoarea a solicitat ofertantei (...) SRL justificări de preț în susținerea prețului carburantului, a pieselor de schimb pentru echipamente/utilaje auto luate în calcul și a personalului implicat în executarea contractului, iar ofertanta a răspuns acestei solicitări, prezentând explicații în privința prețurilor oferite și depunând documente justificative în susținerea acestora, iar cu privire la cuprinderea în ofertă a pubelelor cu volum de 60l achizitoarea a verificat implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) SRL, se constată că au fost respectate cele dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, nr. (...) /07.09.2023.

Cât privește susținerea contestației cu referire la faptul că cerința caietului de sarcini, de la pag. 53, în legătură cu pubelele de 60l ar fi fost apreciată și calificată de către Consiliu ca având caracter obligatoriu, iar dotarea cu pubele de 60l ca fiind o necesitate pentru executarea contractului, iar nu o investiție nesolicitată, este de reținut că, prin decizia anterior emisă, Consiliul nu s-a pronunțat în acest sens.

După cum rezultă și din cele reținute din decizie, în paginile de mai sus, Consiliul a impus entității contractante **"să verifice implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia"**, în contextul în care, achizitoarea a susținut prin punctul de vedere față de prima contestație depusă de (...) SA că, "Diferența semnificativă între tarifele celor doi ofertanți provine din introducerea de către (...) SA în tarife a unor investiții nesolicitate de autoritatea contractantă ...", iar din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, s-a constatat că, în

referire la "**pubelele cu volum de 60l**" s-au solicitat clarificări doar ofertantei (...) SA, nu și ofertantei SC (...) (...) SRL.

Astfel, contrar celor susținute de contestatoare, Consiliul nu a apreciat și nici nu a calificat precizarea de la pag. 53 privind "**pubelele cu volum de 60l**", ca fiind o cerință a caietului de sarcini, ci doar a impus achizitoarei "**să verifice implicațiile cerinței caietului de sarcini, asupra ofertei SC (...) (...) SRL, respectiv propunerea tehnică și, eventual propunerea financiară a acesteia**", în contextul amintit.

Nefiind o cerință obligatorie a caietului de sarcini, nesusținută de celelalte informații din documentația de atribuire, nu se impune verificarea îndeplinirii ei de către ofertanta SC (...) (...) SRL.

Critica contestatoarei, și din acest punct de vedere se consideră nefondată.

Pe de altă parte, orice critică față de cuprinsul documentației de atribuire, la data depunerii contestației, 11.10.2023, depășește cu mult termenul de 10 zile pentru formularea de critici împotriva acesteia.

Se determină în aceste condiții oferta SC (...) (...) SRL nu este incompletă raportat la pubelele de 60l și nici că ar fi t(...)it respinsă ca neconformă cum a susținut contestatoarea.

Cât privește susținerea contestatoarei în referire la faptul că achizitoarea nu i-a asigurat accesul la documentele dosarului achiziției (inclusiv raportul procedurii), pentru respectarea confidențialității informațiilor, este de reținut că ofertanta SC (...) (...) SRL a depus în ofertă Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial.

Totodată, se constată că, în mod eronat entitatea contractantă nu a pus la dispoziția contestatoarei documentele din dosarul achiziției, mai puțin cele declarate confidențiale.

Cu toate acestea, având în vedere că, la Consiliu societatea contestatoare a primit pentru studiu documentele din dosarul achiziției, mai puțin cele declarate confidențiale de SC (...) (...) SRL (inclusiv raportul intermediar nr. 1259/29.09.2023 care cuprindea informații confidențiale din oferta câștigătoare), Consiliul nu va dispune o măsură de remediere în această privință.

Față de cele reținute, constatând că entitatea contractantă a respectat cele dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...) SA, în contradictoriu cu (...) „(...)”.

Pe cale de consecință, criticile fiind considerate nefondate, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de (...) (...) SRL

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

Respinge excepția tardivității contestației invocată de societatea intervenientă.

Respinge, ca nefondată, contestația (...) SA, cu sediul în, în calitate de entitate contractantă, cu sediul

Admite cererea de intervenție formulată de (...) (...) SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile.

Redactată în 5 exemplare originale, conține 23 pagini.