CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de ..... SA, cu sediul în ....., ..., ... și cu adresa de corespondență în ....., ..., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de entitate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca ....., cod CPV 90511000-2 Servicii de colectare a deșeurilor menajere (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea solicitării de clarificări postată în SEAP în data de 03.11..... și continuarea procedurii de atribuire.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ..... SA critică solicitarea de clarificări postată în SEAP de către entitatea contractantă, în data de 03.11....., în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

Ulterior deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../18.10....., în SEAP a fost postată solicitarea de clarificări a autorității contractante din data de 03.11....., motiv pentru care a formulat notificare prealabilă nr. 31364/06.11....., solicitând remedierea neregulilor constatate.

Entitatea contractantă a răspuns la notificarea prealabilă prin adresa nr. 61278/09.11....., precizând că nu adoptă măsuri de remediere.

Astfel, petenta menționează că neregula sesizată o reprezintă nerespectarea dispozitivului deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../ 18.10....., ca urmare a postării de către entitatea contractantă a solicitării de clarificări în data de 03.11.....

Solicitarea de clarificări, în cauză, depășește cadrul legal al dispozitivului deciziei CNSC.

Totodată, contestatoarea solicită studiul dosarului achiziției comunicat Consiliului.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat entității contractante, prin adresa nr. 48771/...../...../15.11....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea documentelor emise ulterior deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../18.10....., precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie.

Prin adresa nr. 61430/20.11....., înregistrată la CNSC cu nr. 49452/20.11....., entitatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de ..... SA, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației formulată ca nefondată, pentru următoarele motive:

1. Referitor la nerespectarea dispozitivului deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../18.10.....:

Conform deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../18.10....., entitatea contractantă a reevaluat oferta ..... Comisia de evaluare a anulat toate actele administrative prin care a fost stabilită câștigătoare oferta depusă de ...., inclusiv raportul procedurii de atribuire a tuturor adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și a reevaluat oferta depusă de aceasta de la faza de evaluare tehnică a ofertelor. Evaluarea a fost reluată de la faza de evaluare tehnică a ofertelor, deoarece unul dintre motivele contestatiei nr. 27458/20.09....., depusă de ..... SA, s-a referit la autorizarea legală a depozitului ecologic al .... cu care .... a încheiat contractul nr. 85/21.12.2012.

În acest sens, comisia de evaluare, în conformitate cu decizia Consiliului, a solicitat clarificări .... cu privire la dovada că depozitul ecologic .... cu care a încheiat contractul nr. 85/21.12.2012, ce are ca obiect preluarea spre depozitare la depozitul .... a deșeurilor menajere și asimilate acestora, este autorizat potrivit legii.

Această clarificare a fost solicitată, deoarece în motivarea deciziei, Consiliul precizează că: „la momentul actual (...) operatorul economic declarat câștigător se află în imposibilitatea derulării contractului conform propunerii sale tehnice, deoarece contractul încheiat cu .... nu se poate derula în lipsa autorizației integrate de mediu”, fapt pentru care a și apreciat contestația depusă de ..... SA ca fiind întemeiată, prin prisma cerințelor caietului de sarcini care conform motivării deciziei Consiliului „au fost clare, lipsite de echivoc, operatorul economic trebuie să fie autorizat în condițiile legii iar .... nu deține, la acest moment, autorizație integrată de mediu”.

Prin răspunsul său, ... a transmis adresa nr. 1592/18.09..... de la .... prin care aceasta confirmă faptul că este în curs de obținere a unei noi autorizații de mediu, procedura fiind demarată prin depunerea documentației aferente la APM Ilfov.

Ținând cont de motivarea deciziei Consiliului mai sus menționată și de principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale, respectiv cel al tratamentului egal aplicat celor doi ofertanți participanți la procedura de atribuire, principiu pe care de altfel ..... SA îl invocă și de care face uz în cadrul notificărilor prealabile și contestațiilor pe care le-a depus la Consiliu, comisia de evaluare a considerat necesar și legal să-i solicite clarificări contestatoarei. Astfel, i s-a solicitat acesteia să atașeze dovada că depozitul ecologic al .... cu care a încheiat contractul nr. 1/03.01.2011, ce are ca obiect preluarea spre depozitare a deșeurilor menajere și asimilate acestora, este autorizat potrivit legii.

Decizia comisiei de evaluare în ceea ce privește verificarea îndeplinirii condiției și de către ..... SA a avut ca principal temei motivarea Consiliului din decizia în speță, prin care a constatat că: „(...) achizitoarea avea obligația de a solicita clarificări legate de modul în care se va derula acest contract având în vedere situația în care se află .....”, „(...) doar existența contractului, fără a exista și dreptul legal de funcționare a depozitului, nu corespunde cerinței caietului de sarcini, activitatea la nivelul depozitului neputând fi desfășurată în lipsa acestei autorizări. Este lipsită de relevanță existența acestui contract atâta timp cât deținătorul depozitului nu deține licență de mediu pentru ca acel depozit să poată funcționa.”

În lipsa existenței autorizației menționate este „(...) pusă la îndoială posibilitatea derulării contractului."

„(..)dacă nu poate fi demonstrat faptul că operatorul economic pentru care a fost depus contractul nu este autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică, entitatea contractantă este obligată de a face aplicarea dispozitiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016."

Astfel, aplicând principiul tratamentului egal ambilor ofertanți și având în vedere că .... se află acum, la momentul evaluării, în aceeași situație ca și ...., entitatea contractantă consideră că solicitarea de clarificări adresată contestatoarei este pe deplin justificată și că entitatea contractantă, ..., a ținut cont de decizia Consiliului și de motivația acesteia, aplicând-o așa cum a fost exprimată.

Astfel, a atașat, în SEAP, solicitarea de clarificări pentru ..... SA, în scopul de a face o evaluare corectă a ambelor oferte depuse, asigurându-se de faptul că societatea cu care va încheia acordul-cadru nu se va afla în imposibilitatea derulării acestuia din lipsa autorizației de mediu integrate a depozitului cu care are încheiat contract, așa cum se precizează în decizia Consiliului.

Chiar dacă, Consiliul, în cadrul deciziei, a anulat doar, în parte, actele emise în cadrul procedurii de atribuire, entitatea contractantă consideră că nimic nu o împiedică să își revoce propriile acte în scopul

reverificării concluziilor asumate prin raportul anulat, astfel încât comisia de evaluare să fie convinsă că noul raport pe care îl va semna corespunde în totalitate realității legii.

Entitatea contractantă susține că, după primirea răspunsului la notificarea prealabilă, ... SA a atașat în SEAP, în data de 10.11....., răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 03.11.....

Comisia de evaluare a luat act de răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări și având în vedere contestația depusă, consideră oportun să aștepte decizia Consiliului asupra acestei contestații, înainte de finalizarea evaluării ofertelor.

Prin adresa nr. 32877/23.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 50199/23.11....., ... SA a transmis Concluzii scrise, precizând că autoritatea contractantă nu a respectat dispozitivul deciziei Consiliului nr. 2718/...../...../18.10.....

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

În vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect ....., ..., în calitate de entitate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online. Conform anunţului de participare simplificat nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 21.08....., ora 1500. Valoarea estimată a contractului este de 342.804 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Ca urmare a comunicării de către entitatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 60384/12.09....., nemulţumită fiind de faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, ... SA a depus contestaţie, fiind admisă prin Decizia Consiliului nr. 2719/...../...../18.10.....

Ulterior, la reluarea procesului de evaluare, entitatea contractantă i-a solicitat clarificări contestatoarei prin adresa înregistrată în SEAP în data de 03.11....., adresă contestată în cazul de față, motiv pentru care solicită anularea acesteia și continuarea procedurii.

În soluționarea cauzei, Consiliul consideră relevante cele reținute în decizia sa anterioară nr. 2719/...../...../18.10....., rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere:

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta ....SRL, Consiliul constată temeinicia, în parte, a acestora.

.....

În ceea ce privește modul de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini privind depunerea unei copii a contractului cu operatorul autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică sau înscrisuri din care să rezulte că ofertantul deține în proprietate o rampă ecologică de deșeuri, fiind autorizată în acest sens potrivit legii, Consiliul consideră criticile aduse întemeiate, în parte.

Astfel, se constată că pentru îndeplinirea acestei cerințe, a fost depus contractul nr. 85/21.11.2012 încheiat de ....SRL cu .....

Având în vedere informațiile existente cu privire la faptul că Autorizația integrată de mediu nr. 57, revizuită la data de 04.06.2008, având număr de înregistrare nr. 6296, 989/04.06.2008, emisă de AGENŢIA REGIONALĂ PENTRU PROTECŢIA MEDIULUI ..... pentru .... și-a încetat valabilitatea la data de 01.06....., entitatea contractantă trebuia să ia act de acest fapt și să solicite clarificări ....SRL, în sensul de a prezinta dovezi pentru demonstrarea faptului că .... este autorizată conform legii așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Contrar susținerilor achizitoarei, la data depunerii ofertelor, ... nu deține autorizație intergrată de mediu, iar faptul că această societate se află în curs de reautorizare nu este suficient prin raportare la modul în care a fost formulată cerința caietului de sarcini.

Pe lângă faptul că, în cazul unei solicitări de reautorizare, rezultatul nu este unul cert, cerințele caietului de sarcini au fost clare, lipsite de echivoc, operatorul trebuie să fie autorizat conform legii, iar .... nu deține, la acest moment, autorizație integrată de mediu.

Contrar susținerilor achizitoarei, doar existența contractului, fără a exista și dreptul legal de funcționare a depozitului, nu corespunde cerinței caietului de sarcini, activitatea la nivelul depozitului neputând fi desfășurată în lipsa acestei autorizări. Este lipsită de relevanță existența acestui contract atât timp cât deținătorul depozitului nu deține licență de mediu pentru ca acel depozit să poată funcționa.

Prin urmare, Consiliul consideră eronată aprecierea achizitoarei cu privire la îndeplinirea acestei cerințe a caietului de sarcini. Nu doar că la momentul deschiderii ofertelor nu exista o astfel de autorizație integrată de mediu pentru ...., dar nici la acest moment nu există o astfel de autorizare, iar premisele legate de obținerea acestei autorizări nu indică momentul când aceasta ar putea fi obținută, în viitorul apropiat sau mai îndepărtat, fiind posibil chiar ca aceasta să nu fie emisă deloc, fiind astfel pusă la îndoială posibilitatea derulării contractului. La momentul actual (și la momentul deschiderii ofertelor) operatorul economic declarat câștigător se află în imposibilitate derulării contractului conform propunerii sale tehnice deoarece contractul încheiat cu .... nu se poate derula în lipsa autorizației integrate de mediu.

Prin urmare, Consiliul constată că în mod eronat a considerat achizitoarea îndeplinită această cerință a caietului de sarcini, declarând admisibilă o astfel de ofertă. Achizitoarea avea obligația de a solicita clarificări legate de modul în care se va derula acest contract având în vedere situația în care se află ..... Altfel, dacă nu poate fi demonstrat faptul operatorul economic pentru care a fost depus contractul nu este autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică, enitatea contractantă este obligată de a face aplicarea dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 și să respingă oferta ca neconformă.

.....

În aceste condiții se constată că se impune efectuarea unor verificări suplimentare în ceea ce privește oferta ....SRL, dat fiind faptul că operatorul autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică nu deține autorizație integrată de mediu valabilă la data deschiderii ofertelor (situație care nu a fost acoperită nici până la acest moment), cât și în ceea ce privește costurile incluse în cadrul propunerii financiare.

Pentru toate aceste motive, Consiliul constată că sunt întemeiate, în parte, criticile formulate de ..... SA, în contradictoriu cu ....., fiind necesară reevaluarea ofertei ....SRL în sensul celor cuprinse în motivare.

.....

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestaţia formulată de ..... SA, în contradictoriu cu ....., și anulează procesele-verbale de evaluare nr. 60211/31.08....., 60212/31.08....., 60349/08.09..... și raportul procedurii nr. 60382/ 12.09....., în partea ce privește ....SRL, inclusiv comunicările aferente. Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei ....SRL, în termen de 15 zile de la

primirea deciziei, cu respectarea celor stabilite în motivare și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor sectoriale.

Astfel, se constată că, prin decizia sa anterioară Consiliul a stabilit necesitatea ca achizitoarea să solicite ....SRL clarificări legate de modul în care se va derula contractul cu operatorul economic autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică sau înscrisuri din care să rezulte că ofertantul deține în proprietate o rampă ecologică de deșeuri, fiind autorizată în acest sens potrivit legii. De asemenea, Consiliul a mai stabilit că dacă nu poate fi demonstrat faptul operatorul economic pentru care a fost depus un astfel de contract nu este autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică, enitatea contractantă este obligată la a face aplicarea dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 și să respingă oferta ca neconformă.

Ori, fiind evident că în procesul de evaluare a ofertelor entitatea contractantă are obligația, printre altele, ca evaluarea pe care o face să fie guvernată și de respectarea principiilor care stau la baza achizițiilor sectoriale, astfel cum sunt acestea precizate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, îndeosebi în ceea ce privește tratamentul egal și nediscriminarea ofertanților, Consiliul constată că aceasta nu avea dreptul de a merge mai departe cu evaluare până când nu stabilea în mod lipsit de echivoc că cerința caietului de sarcini privind depunerea unei copii a contractului cu operatorul autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică sau înscrisuri din care să rezulte că ofertantul deține în proprietate o rampă ecologică de deșeuri, fiind autorizată în acest sens potrivit legii, era îndeplinită de fiecare dintre ofertanți.

Astfel, adresa de clarificări din 03.11..... prin care achizitoarea a solicitat transmiterea dovezii că depozitul ecologic al .... cu care are încheiat contractul nr. 1 din 03.01.2011 pentru preluarea spre depozitare a deșeurilor menajere și asimilate acestora, este autorizat potrivit legii, conform caietului de sarcini, este urmarea firească atât a aplicării prevederilor legale în materia achizițiilor sectoriale, inclusiv a principiilor stabilite de acestea, cât și a celor dispuse de Consiliu prin decizia sa anterioară, rămasă definitivă.

O astfel de solicitare se impunea cu atât mai mult cu cât, prin procesul-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor nr. 61321/03.11....., achizitoarea a stabilit că oferta .... este inacceptabilă și neconformă pentru lipsa de concludență a răspunsului la solicitarea de clarificări privind acest aspect, respectiv pentru neîndeplinirea cerinței caietului de sarcini privind autorizarea operatorului economic cu care este încheiat contractul pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică.

În aceste condiții nu poate fi pusă la îndoială respectarea dispozitivului deciziei anterioare a Consiliului, ci dimpotrivă achizitoarea a respectat atât dispozitivul deciziei amintite, cât și prevederile legale aplicabile referitoare la evaluarea ofertelor. De altfel, nici nu putea proceda altfel decât cum a procedat, achizitoarea după respingerea

ofertei .... având obligația de a verifica dacă sunt îndeplinite în totalitate cerințele caietului de sarcini și de către contestatoare, mai ales că în discuție erau, în parte, tocmai cele invocate de aceasta în contestația sa anterioară în referire la oferta respectivului operator economic.

Pentru egalitate de tratament achizitoarea era obligată să facă o astfel de solicitare, ca și condiție obligatorie ce decurge din respectarea prevederilor legislație aplicabile în materia achizițiilor sectoriale, aspect față de care prevederile Legii nr. 99/2016 și normele de aplicare a acesteia sunt lipsite de echivoc.

De altfel, prin decizia sa anterioară Consiliul constatase caracterul incomplet și incorect al evaluării făcute de achizitoare deoarece mai înainte de a stabili conformitatea ofertelor depuse în cadrul procedurii, ca și condiție preliminară se regăsea inclusiv aceea de verificare a modului în care a fost îndeplinită cerința caietului de sarcini în discuție de către participanți. Chiar dacă aprecierea Consiliului a privit doar oferta ...., doar sub acest aspect fiind investit, acest lucru nu înseamnă că membrii comisiei de evaluare nu aveau obligația verificării conformității fiecărei oferte depuse și din acest punct de vedere. Achizitoarea a fost cea care a stabilit prin caietul de sarcini obligativitatea depunerii unei copii a contractului încheiat cu operatorul autorizat conform legii pentru depozitarea deșeurilor menajere la rampa ecologică sau înscrisuri din care să rezulte că ofertantul deține în proprietate o rampă ecologică de deșeuri, fiind autorizată în acest sens potrivit legii, și prin urmare tot ea era obligată să verifice măsura în care este îndeplinită această cerință de către toți participanții.

Dacă s-ar admite raționamentul contestatoarei din cuprinsul contestației și a concluziilor scrise ar însemna că achizitoarea nu ar mai putea reveni asupra niciunei decizii din cadrul procesului de evaluare dacă nu a fost dispusă expres de Consiliu, ceea ce ar pune-o pe entitatea contractantă în imposibilitatea remedierii unei situații născute în urma unei evaluări incomplete sau deficitare. Ori o astfel de abordare contravine cadrului legal stabilit de Legea nr. 99/2016 și normele de aplicare a acesteia.

În consecinţă, Consiliul constată că este întemeiată decizia autorității contractante de a solicita contestatoarei transmiterea dovezii că depozitul ecologic al .... cu care are încheiat contractul nr. 1 din 03.01.2011 pentru preluarea spre depozitare a deșeurilor menajere și asimilate acestora, este autorizat potrivit legii, conform caietului de sarcini, motiv pentru care se va respinge contestația formulată de ..... SA, în contradictoriu cu .....

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de ..... SA, în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în 4 exemplare, conţine 8 pagini.