CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în localitatea ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal prin … -director general și convențional de ....., cu adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură în ....., privind procedura simplificată pentru încheierea unui acord-cadru de servicii de colectare, manipulare, transport și eliminare finală deșeuri rezultate din activitatea medicală, cod CPV 90524400-0, cu data limită de depunere a ofertelor 04.04....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat următoarele:

- .....;
- în subsidiar, anularea procedurii ca urmare a încălcării prevederilor legale ce afectează procedura de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

Prin adresa nr. 4549/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., SC ..... SRL, reprezentată legal prin … -director general și convențional de ....., a solicitat suspendarea procedurii de atribuire.

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 SC ..... SRL reclamă unele prevederi ale documentației de atribuire, în cadrul procedurii simplificate menționată în partea introductivă, învederând în motivare, cu privire la fișa de date a achiziției că, prin adresa nr. 3540/28.03....., reprezentând răspuns la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a adoptat, în parte, măsuri de remediere, așa cum au fost acestea solicitate.

I. Cu privire la criticile formulate împotriva prevederilor din fișa de date, autoritatea contractantă a menționat că nu poate modifica acest document, dar a adus completări caietului de sarcini și solicită ca oferta tehnică să conțină copia lizibilă semnată pentru conformitate cu originalul a următoarelor documente în termen de valabilitate:

1. Autorizație de mediu pentru serviciile solicitate de autoritatea contractantă valabilă la termenul limită de depunere a ofertelor, în procedura completă, autorizație emisă în baza art. 5 din OMMDD nr. 1798/2007 și a art. 12 din OUG nr. 195/2005 de autoritatea competentă, după caz Agenția Județeană sau Regională pentru Protecția Mediului, din care să reiasă autorizarea pentru fiecare activitate prevăzută în obiectul contractului, respectiv colectare, transport și eliminare finală a deșeurilor medicale.

2. Referat tehnic pentru autovehiculele de transport deșeuri medicale în baza OMS nr. 613/2009, autorizații sanitare de funcționare/Notificări privind certificarea conformității cu normele de igienă emise de DSP județeană sub jurisdicția căreia ofertantul își desfășoară activitatea, din care să rezulte în mod explicit că operatorii economici sunt autorizați să desfășoare activitatea de colectare, transport și eliminare a deșeurilor medicale - conform art. 3 din OMS nr. 1030/2009, precum și dovada de la Autoritatea Rutieră Română – ARR, din care să rezulte că operatorul economic poate efectua transport rutier de mărfuri periculoase - conform art. 35 din OMTI nr. 980/2011.

3. Referat tehnic pentru echipamentul utilizat la decontaminarea termică a deșeurilor medicale emis de Institutul de Sănătate Publică conform art. 1, 2, 3, 13, 17 din OMS nr.1279/2012.

4. Ofertanții să facă dovada că dispun de personal specializat, astfel:

- persoană desemnată din structura organizatorică a fiecărui participant, pentru a se ocupa de activitățile de protecție și de activitățile de prevenire a riscurilor profesionale;
- responsabil de mediu;

- consilier de siguranță pentru transportul rutier al mărfurilor periculoase deținător al unui certificat de consilier de siguranță valabil;
- conducător auto cu certificat ADR.

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă are dreptul să aplice numai criteriile de calificare și selecție referitoare la motivele de excludere a candidatului/ofertantului și capacitatea acestuia. Criteriile de calificare și selecție trebuie să se regăsească în Fișa de date precum și în anunțul de participare, conform art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016. Includerea acestora în orice alt document constituie o încălcare a principiului transparenței, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, respectiv menționarea și detalierea cerințelor de calificare doar în Caietul de sarcini fiind considerate clauze nescrise, potrivit art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea solicită obligarea autorității contractantă la adoptarea măsurilor de remediere cu privire la documentația de atribuire, constând în completarea Fișei de date în sensul celor indicate mai sus.

II. Referitor la Caietul de sarcini, contestatoarea a sesizat următoarele nereguli:

1. La punctul 2 - Obiectul achiziției, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a menționat două contracte separate pentru „Servicii de colectare, transport și eliminare finală a deșeurilor spitalicești cu asigurare de recipiente pentru colectare” și „Servicii de colectare și eliminare finală ambalaje cu reziduuri sau care sunt contaminate cu substanțe periculoase cod 15.01.10*”, aflate în discrepanță cu obiectul contractului menționat în Fișa de date a achiziției și în anunțul de participare nr. ...../....., respectiv „Servicii de colectare, manipulare, transport și eliminare finală deșeuri rezultate din activitatea medicală”.

Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la adoptarea măsurii de remediere, respectiv modificarea caietului de sarcini cu menționarea clară a denumirii obiectului achiziției, date fiind neconcordanțele sesizate între caietul de sarcini și fișa de date.

2. Solicită modificarea caietului de sarcini, punctul 3 lit. C Cerințe impuse ofertanților privind propunerea tehnică fila 5 „Personalul folosit în derularea contractului trebuie să fie conform cerințelor din Fișa de date, având funcțiile, studiile și atestările solicitate”, deoarece această mențiune nu există în Fișa de date a achiziției. Criteriile de calificare și selecție trebuie să se regăsească în fișa de date precum și în anunțul de participare, conform art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016. Includerea acestora în orice alt document constituie o încălcare a principiului transparenței,

consacrat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, respectiv menționarea și detalierea cerințelor de calificare doar în Caietul de sarcini, fiind considerate clauze nescrise, potrivit art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

3. În caietul de sarcini, punctul 3 lit. C Cerințe impuse ofertanților privind propunerea tehnică, fila 5, autoritatea contractantă solicită: „Ridicarea deșeurilor medicale periculoase de la prosectura si de la depozitul temporar al spitalului se va face în zilele de luni, miercuri, vineri între orele 7-15. În cazuri deosebite, la solicitarea spitalului, programul de ridicare a deșeurilor se poate modifica.” Având în vedere că aceasta este o cerință pentru situații deosebite și, pentru o cât mai bună și clară previzionare în formarea prețului ofertat pentru 24 luni și pentru a reduce cât mai mult gradul de ambiguitate al elementelor care compun prețul final al ofertei financiare, contestatoarea solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la adoptarea măsurii de remediere constând în eliminarea din Caietul de sarcini a acestei dispoziții sau completarea ei după cum urmează: „În cazuri deosebite, la solicitarea spitalului, programul de ridicare a deșeurilor se poate modifica, colectările suplimentare se vor efectua la un tarif care va fi agreat de către cele două părți printr-un act adițional la contractul subsecvent.”

4. Contestatoarea arată că a cerut adoptarea măsurii de remediere constând în modificarea caietului de sarcini Punctul 5 Obligațiile prestatorului, fila 6, în sensul redimensionării cantităților de ambalaje, deoarece, pentru o cantitate de aproximativ 1.400 kg de deșeuri lunar, din care aproximativ 1.300 de kg deșeuri sunt infecțioase și medicamente expirate și oncologice, s-au stabilit 1.000 saci de 35 litri și 1.000 cutii galbene de 10-25 l. Pentru a se oferi un criteriu clar și precis, în funcție de care participanții la procedură își vor stabili oferta financiară, a solicitat autorității contractante redimensionarea, în funcție de această cantitate de deșeuri, a numărului de ambalaje de colectare a acestora.

Prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea a precizat cantitatea lunară saci de volum de 35 l = 300 buc și cantitatea lunară saci de volum de 240 l = 300 buc, dar fără să adopte nicio măsură de remediere cu privire la cutiile de carton în care se colectează deșeurile medicale, respectiv 1.000 cutii galbene de 10-25 l, a căror cantitate a rămas nemodificată și excesivă prin raportare la cantitatea de deșeuri ce face obiectul acordului-cadru.

În acest sens, contestatoarea a prezentat cantitățile maxime de deșeuri ce pot fi ambalate, pentru fiecare tip de ambalaj (cutie), după cum urmează:

- în cutiile de carton de 40 l se pot depozita până la 10 kg;
- în cutiile de carton de 20 l se pot depozita până la 5 kg deșeuri;

- în cutiile de carton de 10 l se pot depozita până la 2,5 Kg deșeuri;
- în cutiile de carton de 7,5 l se pot depozita până la 2 kg deșeuri.

Cum gradul de umplere al ambalajului/recipientului nu trebuie să depășească trei pătrimi din volumul său, așa cum este prevăzut în Ordinul nr. 1226/2012, rezultă că numărul de cutii solicitate depășește cu mult cantitatea de deșeuri medicale estimată.

Contestatoarea solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la adoptarea măsurii de remediere, constând în redimensionarea în funcție de această cantitate de deșeuri a numărului de ambalaje de colectare - cutii galbene de 10-25 l, cu consecința modificării caietului de sarcini cu privire la acest aspect.

5. În caietul de sarcini, Punctul 5 Obligațiile prestatorului, fila 6, este prevăzut că, pentru o cantitate de aproximativ 100 kg de deșeuri înțepătoare-tăietoare produse lunar, se solicită un necesar lunar de 20 de recipiente galbeni de colectare deșeuri înțepătoare - tăietoare de 1 l și 300 recipiente galbeni colectare deșeuri înțepătoare - tăietoare de 3,2 l.

S-au precizat, prin notificarea prealabilă nr. 385/26.03....., cantitățile maxime de deșeuri ce pot fi ambalate (conform specificațiilor tehnice ale producătorului anexate la prezenta) în fiecare ambalaj (recipient) după cum urmează:
- în recipiente de 1,15 l se pot depozita până la 0,6 kg/deșeuri;
- în recipiente de 3,2 l se pot depozita până la 1,5 kg deșeuri.

Rezultă că această cantitate de recipiente depășește cu mult cantitatea de 100 kg deșeuri tăietoare - înțepătoare produsă lunar de autoritatea contractantă, sens în care se solicită adaptarea acestui necesar de ambalaje cu cantitatea de deșeuri înțepătoare - tăietoare estimate a fi colectate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 13089/....., ... SRL a solicitat studierea dosarului achiziției și fotocopierea unor documente relevante.

În punctul său de vedere nr. 3818/05.04..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 13995/05.04....., autoritatea contractantă afirmă că a adoptat, în parte, măsuri de remediere astfel cum au fost acestea solicitate de către contestatoare în notificarea prealabilă. În contestație, SC ..... SRL a reclamat nu numai abateri de la legislația în vigoare cât și abateri de la propriile pretenții, prin care încearcă să impună condiții a căror îndeplinire o avantajează.

1. Solicitarea contestatoarei cu privire la completarea Fișei de date, în sensul sugerat de către aceasta, este o cerință nesustenabilă și imposibil de realizat tehnic (din punct de vedere a posibilității de a efectua modificările Fișei de date în SEAP). Fișa de date aferentă procedurii care face obiectul prezentei a fost analizată

și validată de către ANAP, motiv pentru care obiecțiunile contestatoarei cu privire la conținutul acesteia (Fișei de date) sunt nefondate și formulate cu vădită rea-credință.

Referitor la criticile privind criteriile de calificare și selecție pe care contestatoare încearcă să le impună pentru a fi introduse în Fișa de date, tocmai din dorința de a forța anularea prezentei proceduri, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu dispozițiile art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016, legiuitorul a stabilit pentru procedura simplificată următoarele:

„Dacă autoritatea contractantă decide să solicite criterii de calificare și selecție, aceasta poate solicita doar cerințe privind:

a) motive de excludere, în conformitate cu capitolul IV, secțiunea a 6-a, paragraful 2;

b) capacitatea de exercitare a activității profesionale, în conformitate cu art. 173;

c) experiența similară, în conformitate cu art. 179 lit. a) și b).”

Așa cum se poate observa din textul de mai sus, legiuitorul nu a stabilit o obligație în sarcina autorității contractante de a stabili criterii de calificare și selecție. Legiuitorul a statuat că: „dacă autoritatea contractantă decide ...”.

Autoritatea contractantă susține că, în speță, a stabilit și și-a asumat care sunt condițiile de participare pe care le solicită operatorilor economici pentru a lua parte la procedura demarată, iar simpla dorință și solicitare a contestatoarei de modificare a fișei de date nu poate dobândi putere de lege. Mențiunile înserate în cuprinsul fișei de date, la Cap. - Condiții de participare, sunt cele pe care autoritatea și le-a asumat și pe care ANAP le-a validat, acestea neputând fi modificate ulterior din punct de vedere tehnic.

2. Referitor la criticile privind discrepanța vizând denumirea obiectului contractului, autoritatea contractantă arată că, prin răspunsul la notificarea prealabilă, s-a precizat obiectul contractului în sensul că acesta va fi de „servicii de colectare, transport și eliminare finală a deșeurilor spitalicești cu asigurare de recipiente pentru colectare”, motiv pentru care critica reiterată în cuprinsul contestației este rămasă fără obiect, deoarece a fost în prealabil remediată problema semnalată.

3. În ceea ce privește critica referitoare la lipsa din cuprinsul Fișei de date a criteriilor de calificare și selecție cu privire la competențele personalului folosit în derularea contractului, în acest caz contestatoarea dă dovadă de o clară inconsecvență, atribut ce reiese din următorul context: prin notificarea prealabilă, la punctul 4, contestatoarea solicită modificarea caietului de sarcini pentru a-l corela cu fișa de date, în sensul de a introduce în caietul de sarcini cerințele impuse ofertanților privind propunerea tehnică, fila 5, pe când, în contestație solicită, la punctul 2, obligarea autorității la

completarea fișei de date în sensul introducerii criteriilor de calificare și selecție cu privire la cerințele impuse ofertanților privind propunerea tehnică, fila 5.

Documentele solicitate de către contestatoare au fost considerate ca făcând parte integrantă din propunerea tehnică a ofertanților, fapt precizat și prin răspunsul la notificarea prealabilă.

4. Referitor la criticile formulate cu privire la neacceptarea negocierii sau acceptării negocierii celui de-al doilea preț la același contract de achiziție, în speță acceptarea unui alt preț pentru ridicarea deșeurilor în cazuri deosebite, autoritatea contractantă menționează că acest aspect nu este negociabil, nu poate fi impus și nu există niciun temei legal care să stea la baza unei atare decizii de impunere a două prețuri pe același obiect al unui contract. Având în vedere specificul instituției, fiind unitate sanitară publică, fluctuația de pacienți poate da naștere și unor situații deosebite, care să reclame ridicarea deșeurilor medicale periculoase în afara programului de luni, miercuri, vineri între orele 7- 15. Acest fapt nu poate face însă obiectul unei renegocieri pe preț suplimentar sau alt preț, având în vedere că trebuie respectate cu strictețe dispozițiile art. 187 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

5. În ceea ce privește obiecțiunea contestatoarei privind neacceptare redimensionării numărului de ambalaje, în speță a cutiilor de carton, în funcție de cantitatea de deșeuri medicale colectată, precum și cu privire la redimensionarea numărului de ambalaje de colectare în funcție de cantitatea de deșeuri tăietoare - înțepătoare estimate a fi colectate, autoritatea precizează că, pentru stabilirea necesarului de recipiente de colectare și a dimensiunilor acestora, s-a ținut seama de cantitatea de deșeuri produse în intervalul dintre două îndepărtări succesive ale deșeurilor și de gradul de umplere al acestora, conform Ordinului nr. 1226/2012.

Pentru colectarea deșeurilor mai sus amintite s-a ales, așa cum permite legea, utilizarea cutiilor de carton prevăzute cu saci, și nu sacii introduși în pubele, pentru majoritatea punctelor de colectare, pentru a preveni riscul apariției infecțiilor asociate asistenței medicale, prin prevenirea accidentării și infectării personalului care execută operațiunile de ambalare, colectare, transport și depozitare a deșeurilor periculoase.

Așadar cantitatea de deșeuri produsă de unitatea sanitară nu este singurul criteriu pentru calcularea numărului de recipiente de colectare a deșeurilor medicale de care aceasta are nevoie. În calcul trebuie luată, în primul rând, durata stocării temporare.

La solicitarea SC ..... SRL, prin adresa nr. 385/26.03....., au fost acceptate cutiile pentru tăietoare – înțepătoare, de la 1 litru la 1,15 litri și a sacilor de la 35 litri la 40 litri, dar capacitatea mărită

a acestora nu poate mări durata de stocare permisa de lege și, ca urmare, recipientele vor fi colectate fără să fie umplute la capacitate. Și în anii trecuți s-au solicitat recipiente adaptate ca dimensiune fiecărui loc de producere a deșeurilor, deoarece diferă cantitatea de deșeuri infecțioase foarte mult între un cabinet de specialitate, spre exemplu, și o sală de tratament din secția de chirurgie sau o sală de operații. Răspunsul contestatoarei, care a avut de foarte multă vreme și mai are relații contractuale cu instituția, a fost că sunt la același preț și deci, nu contează că nu sunt umpluți la capacitate. Niciodată acest aspect nu a constituit pentru contestatoare un impediment.

Pentru considerente prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată, precum și continuarea procedurii de achiziție publică. Pe cale de consecință, se solicită și respingerea pretențiilor SC ..... SRL referitoare la cheltuielile ocazionate de soluționarea contestației care face obiectul prezentei cauze.

Prin adresa nr. 4579/16.04....., înregistrată la Consiliu cu nr. 15191/16.04.2108, SC ..... SRL a depus concluzii scrise referitoare la punctul de vedere al autorității contractante, în care reiterează, în mare parte, aspectele prezentate în contestație.

Referitor la Caietul de sarcini, punctul 2 - Obiectul achiziției, având în vedere că autoritatea contractantă a menționat denumirea contractului, contestatoarea consideră remediată critica, renunțând la acest capăt de cerere din cadrul contestației.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare simplificat nr. ...../....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură simplificată pentru încheierea unui acord-cadru de servicii de colectare, manipulare, transport și eliminare finală deșeuri rezultate din activitatea medicală.

Valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 83.138,4 lei și 182.908,8 lei, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

Nemulțumită de prevederile documentației de atribuire, ... SRL, ulterior formulării notificării prealabile, a depus contestația nr. ...../..... și cererea nr. 4549/..... de suspendare a procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea sa a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, prin Încheierea nr. 196/...../..... din 03.04....., întrucât unitatea spitalicească a suspendat procedura de încheiere a acordului-cadru, în .....

I. ***Referitor la criticile aduse fișei de date a achiziției***

Consiliul ia act că, prin notificarea prealabilă, ... SRL a solicitat completarea fișei de date, astfel:

- la cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale:
  - autorizație de mediu;
  - referat tehnic pentru autovehiculele de transport deșeuri medicale;
  - autorizații sanitare de funcționare/Notificări privind certificarea conformității cu normele de igienă emise de DSP
  - dovada de la Autoritatea Rutieră Română - A.R.R. pentru transport rutier de mărfuri periculoase;
  - referat tehnic pentru echipamentul utilizat la decontaminarea termică a deșeurilor medical;
- la cap. III.2.3.b) Capacitatea tehnică și/sau profesională:
  - referat tehnic pentru echipamentul utilizat la decontaminarea termică;
  - dovada că ofertantul dispune de personal specializat, respectiv: persoană desemnată pentru activitățile de protecție și de prevenire a riscurilor profesionale; responsabil de mediu, consilier de siguranță pentru transportul rutier al mărfurilor periculoase; conducător auto cu certificat ADR.

Autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în 28.03....., răspunsul la notificarea prealabilă, în sensul includerii în caietul de sarcini a celor de mai sus, nu în fișa de date.

Nemulțumit de măsurile de remediere adoptate, ... SRL a solicitat, prin contestație, obligarea autorității la completarea fișei de date, în sensul dorit de petentă.

Relevante în soluționarea acestei critici sunt următoarele dispoziții legale:

- art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016:

Dacă autoritatea contractantă decide să solicite criterii de calificare şi selecţie, aceasta poate solicita doar cerinţe privind:

a) motive de excludere, în conformitate cu capitolul IV, secţiunea a 6-a, paragraful 2;

b) capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, în conformitate cu art. 173;

c) experienţa similară, în conformitate cu art. 179 lit. a) şi b).

- art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016:

Criteriile de calificare şi criteriile de selecţie precizate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini ori în documentaţia descriptivă şi care nu sunt prevăzute în fişa de date a achiziţiei/anunţul de participare sunt considerate clauze nescrise.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată ca neîntemeiată critica petentului, pentru următoarele argumente:

O parte dintre cerințele impuse de autoritatea contractantă prin răspunsul la notificare, și care sunt considerate parte a caietul de sarcini, au rolul de criterii de calificare privind capacitatea (mai puțin cele referitoare la personalul specializat care nu pot fi incluse în astfel de criterii, prin prisma prevederilor art. 3 alin. (4) din Instrucţiune ANAP nr. 1/2017). În caietul de sarcini, în mod normal, se includ acele specificații tehnice care definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției, așa cum dispune art. 155 din Legea nr. 98/2016.

Odată stabilite criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea lor, acestea se prevăd, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, în anunțul de participare, conform art. 181 din Legea nr. 98/2016:

Deci, pentru procedura simplificată, autoritatea contractantă, dacă decide să stabilească cerințe referitoare la capacitatea de exercitare a activităţii profesionale și experienţa similară, trebuie să le includă în anunțul de participare simplificat.

Existența criteriilor în alte documente, în afara anunțului de participare, obligă, în temeiul art. 30 din HG nr. 395/2016, ca, în procesul de evaluare a ofertelor, aceste criterii să nu fie luate în considerare, deoarece sunt *clauze nescrise*.

În concluzie, cerințele de calificare incluse de unitatea spitalicească în caietul de sarcini nu pot fi utilizate de comisia de evaluare pentru analizarea ofertelor.

În ceea ce privește obligarea spitalului să includă în fișa de date a cerințelor menționate mai sus pentru cap. III.2.3.b Capacitatea tehnică și/sau profesională, această solicitare nu poate fi admisă, întrucât constituie o încălcare a prevederilor art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016, antecitat.

Față de cerința de dovedire a deținerii personalului de specialitate, care în procedura simplificată nu are calitatea de criteriu de calificare, Consiliul constată că aceasta nu poate fi inclusă în fișa de date și prin prisma prevederilor art. 3 alin. (4) din Instrucţiune ANAP nr. 1/2017 din 4 ianuarie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) şi art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) şi a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale*:*

(4) Pentru tipurile de experţi menţionaţi la alin. (3), pentru care existenţa certificării specifice, emisă de un organism abilitat conform prevederilor legale incidente domeniului în cauză, reprezintă condiţia necesară şi suficientă pentru a putea duce la îndeplinire activităţile ce fac obiectul respectivelor certificări, autoritatea/entitatea contractantă nu va stabili criterii de calificare

şi selecţie, ci va solicita ca în propunerea tehnică să fie descris momentul în care vor interveni aceşti experţi în implementarea viitorului contract, precum şi modul în care operatorul economic ofertant şi-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situaţie în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obţinerii serviciilor respective).

Referitor la informațiile pe care petentul le solicită a fi incluse în III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, în primul rând nu toate privesc o înregistrare şi, după caz, atestare ori apartenenţă din punct de vedere profesional a operatorului economic (cum se specifică la art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), ci sunt aferente capacității tehnice (cel puțin referatul tehnic pentru autovehiculele de transport deșeuri medicale; referatul tehnic pentru echipamentul utilizat la decontaminarea termică a deșeurilor medical).

Pe de altă parte, unitatea spitalicească are dreptul și nu obligația de a include în fișa de date acele cerințe de calificare pe care un anumit operator economic le consideră utile. Întocmirea documentației de atribuire este o sarcină a autorității contractante și nu a operatorilor economici care doresc să participe la procedură.

Mai mult, petentul nu a determinat care este vătămarea ce i se produce prin neincluderea în fișa de date a cerințelor de calificare solicitate de el, nu a justificat interesul în promovarea acestei critici.

Potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 "*Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară,* potrivit prevederilor prezentei legi".

Din moment ce nu este restricționată participarea contestatoarei la prezenta procedură, prin lipsa unor astfel de certificări/autorizări etc, aceasta nu se poate plânge și nu poate solicita introducerea lor.

Faptul că cerințele de calificare, așa cum au fost formulate, atrag mai mulți competitori, deci asigură o concurență mai mare, nu reprezintă, în sine, o vătămare pentru contestatoare, ci reprezintă o transpunere a scopului legislației în domeniul achizițiilor, respectiv promovarea concurenței. Așadar, rolul Consiliului nu este acela de a agrava documentația de atribuire, prin solicitarea îndeplinirii unor criterii suplimentare, ci acesta trebuie să dispună măsuri de

remediere, în sensul înlăturării dispozițiilor de natură a restricționa participarea ofertanților la procedură.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, solicitarea de includere în fișa de date a cerințelor de calificare stabilite de contestatoare.

II. Referitor la criticile aduse caietului de sarcini

Prima critică vizează obiectul achiziției, față de care petentul, prin concluziile scrise, recunoaște măsura de remediere adoptată de autoritatea contractantă. În consecință, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, această critică.

Pri cr nr. 2 c so c Fişe d da cu c d p prevăzute la critica nr. I, având în vedere că în caietul de sarcini, punctul 3 *Cerințe impuse ofertanților privind propunerea tehnică/ lit. C* s-a stabilit:

Personalul folosit in derularea contractului trebuie sa fie conform cerințelor din Fisa de date, având funcțiile, studiile si atestările solicitate.

Consiliul va respinge ca neîntemeiată această critică, pentru aceleași argumentele de la critica nr. 2: la procedura simplificată nu se pot solicita, prin fișa de date, cerințe de calificare referitoare la personalul implicat în contract, fiind contrare textului de lege.

Pri cr nr. 3 s so modi c di caietul d s r l programulu d ridic a deșeuril î cazur deoseb astfel:

[...] eliminarea din Caietul de sarcini a acestei dispoziții sau completarea ei după cum urmează:..//» cazuri deosebite, la solicitarea spitalului, programul de ridicare a deșeurilor se poate modifica, colectările suplimentare se vor efectua la un tarif care va fi agreat de către cele două părți printr-un act adițional la contractul subsecvent.

Consiliul reține că la cap. C. Cerințe tehnice, din caietul de sarcini, s-a menționat:

Ridicarea deșeurilor medicale periculoase de la prosectura si de la depozitul temporar al spitalului se va face in zilele de luni, miercuri, vineri intre orele 7-15.

In cazuri deosebite, la solicitarea spitalului, programul de ridicare a deșeurilor se poate modifica.

Dat fiind specificul activității autorității contractante, Consiliul subscrie punctului de vedere al spitalului, în care se afirmă că *fluctuația de pacienți poate da naștere și unor situații deosebite, care să reclame ridicarea deșeurilor medicale periculoase înafara programului de -luni, miercuri, vineri între orele 7- 15.*

Relevantă în soluționarea cauzei este justificarea autorității contractante din strategia de contractare, în ce privește *modalitatea specială de atribuire asociate, prin acord cadru:*

[...] Modalitatea speciala de atribuire Acord cadru cu un singur operator economic pentru o perioada de 24 de luni urmând a se incheia contracte subsecvente (minim 1 contract subsecvent pe an calendaristic).

Se opteaza pentru încheierea unui acord cadru pentru 24 de luni, avand in vedere faptul ca la momentul demarării prezentei proceduri, nu poate fi stabilita cu exactitate cantitatea de deșeuri rezultate din activitati medicale, dat fiind specificul autoritatii contractante cantitatile de deșeuri diferă in funcție de numărul de pacienți. Așadar ,modalitatea speciala de atribuire aleasa,respectiv acordul cadru reprezintă o posibilitate adecvata situației de fapt si necesității Spitalului Municipal .....

Așadar, a elimina din caietul de sarcini cazurile deosebite, echivalează cu ignorarea circumstanțelor neprevăzute pe care autoritatea, cu toată diligența, nu avea cum să le prevadă la momentul încheierii acordului-cadru.

În conformitate cu definiția de la art. 3 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, acord-cadru reprezintă *acordul încheiat în formă scrisă între una sau mai multe autorități contractante și unul ori mai mulți operatori economici care are ca obiect stabilirea termenilor și condițiilor care guvernează contractele de achiziție publică ce urmează a fi atribuite într-o anumită perioadă, în special în ceea ce privește prețul și, după caz, cantitățile avute în vedere.*

În acest sens, așa cum impun prevederile de la art. 20 alin. 8, din HG nr. 395/2016, în fișa de date a achiziției trebuie incluse și următoarele informații: *[…]*

d) frecvența de atribuire a contractelor subsecvente;

f) estimări ale cantităților minime și maxime care ar putea fi solicitate pe durata întregului acord-cadru, precum și ale cantităților minime și maxime care ar putea face obiectul unui singur contract subsecvent dintre cele care urmează să fie atribuite pe durata acordului-cadru;

g) estimarea valorii celui mai mare contract subsecvent care urmează să fie atribuit pe durata acordului-cadru. […]

Astfel, specificul acordului-cadru este dat de existența unor valori minime și maxime, cauzată, în speța supusă soluționării, de imposibilitatea determinării unor cantități exacte de deșeuri, a numărului concret de contracte subsecvente, a calendarului exact de atribuire a acestor contracte.

Însă, toate contractele subsecvente, inclusiv solicitările de servicii suplimentare în afara programului stabilit în caietul de sarcini, nu trebuie să depășească cantitatea maximă impusă prin documentația de atribuire, dar nici valoarea maximă, în lei, din acordul-cadru.

În ce privește solicitarea alternativă, de completare a clauzei cu stabilirea unui alt tarif pentru colectările suplimentare, pentru cazurile deosebite, Consiliul constată că aceasta excedează cadrului legislativ aplicabil procedurii simplificate și regulilor de încheiere a acordului –cadru, întrucât prețul din contractul subsecvent este cel stabilit în acordul-cadru, așa cum se specifică la art. 117 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

În cazul în care acordul-cadru este încheiat cu un singur operator economic, acordul-cadru trebuie să prevadă cel puțin:

a) obligațiile principale pe care operatorul economic și le-a asumat prin ofertă;

b) prețul unitar pe care operatorul economic l-a prevăzut în ofertă și pe baza căruia se va determina prețul fiecărui contract atribuit ulterior.

O eventuală modificare a prețului poate interveni doar dacă apar situațiile prevăzute la art. 221 din Legea nr. 98/2016.

În consecință, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, critica nr. 3, privind modificarea clauzei privind preluarea deșeurilor în cazuri deosebite.

Ref l cr nr. 4, Consiliul constată că petentul solicită ***r ca d ambalaj (cuti galben 10-25 l).***

Consiliul ia act că, în caietul de sarcini, la cap. C Cerințe tehnice/pct. 5 sunt prevăzute cantitățile de ambalaje și recipiente:

Nr crt	Denumire ambalaj	Cantitatea lunara minima estimata de ambalaje […]
1	Saci galbeni inscriptionati cu pictograma ”Pericol biologic” a 240 litri pentru europubele	600 Buc.
2	Saci galbeni inscriptionati cu pictograma ”Pericol biologic” a 35 litri	1000 Buc.
3	Cutii carton galbene a 10-25 litri	1000 Buc.
4	Cutii carton rigid galbene de cel putin 40 cm inaltime (pt. parti anatomo-patologice)	2 Buc.
5	Recipienti galbeni colectare înțepătoare-taietoare 1 litru	20 Buc.
6	Recipienti galbeni colectare intepatoare-taietoare 3,2 litri	300 Buc.
7	Recipienti colectare chimice lichide de 4 litri	5 Buc.
8	Recipienti colecare lichide organice 20 litri	25 Buc
9	Recipienti colecare lichide organice 5 litri	10 Buc
10	Recipienti colecare lichide organice 1-2 litri	375 Buc

Prin notificarea prealabilă ..... SRL a cerut diminuarea necesarului de saci și cutii. Autoritatea contractantă a remediat caietul de sarcini prin răspunsul publicat în SEAP în 28.03....., astfel:

La cerința saci galbeni de 35 l și saci galbeni de 240 l cantitățile necesare lunare se modifică astfel:

Cantitate lunară saci de volum de 35 l = 300 buc;

Cantitate lunară saci de volum de 240 l = 300 buc.

Față de această modificare, petenta a criticat nediminuarea cantității pentru cutii, dar fără să determine vătămarea ce i se produce de neadoptarea măsurii de remediere solicitată. Pe de altă parte, Consiliul observă că o reducere a cantității va conduce, implicit, spre o reducere a valorii acordului-cadru, ceea ce va reprezenta un dezavantaj pentru contestatoare, dacă ar deveni câștigătoare a procedurii de atribuire. Ceea ce înseamnă că petentul, prin cererea sa, își produce propria vătămare, deci nu se poate imputa autorității o astfel de vină.

În argumentare, contestatoarea a prezentat cantitățile maxime de deșeuri ce pot fi încărcate în ambalajele specificate în caietul de sarcini. Însă, această cantitatea maximă nu constituie singurul indicator ce permite stabilirea necesarul de ambalaje. Relevantă este perioada la care trebuie eliminate deșeurile. În conformitate cu prevederile art. 34 alin. (1) din Anexa nr. 1 a OMS nr. 1226/2012:

Durata stocării temporare a deșeurilor medicale infecțioase în incintele unităților medicale nu poate să depășească un interval de 48 de ore, cu excepția situației în care deșeurile sunt depozitate într-un amplasament prevăzut cu sistem de răcire care să asigure constant o temperatură mai mică de 4°C, situație în care durata depozitării poate fi de maximum 7 zile. Amplasamentul trebuie să aibă un sistem automat de monitorizare și înregistrare a temperaturilor, ce va fi verificat periodic.

Așa cum s-a apărat unitatea spitalicească, în punctul de vedere,

[...] recipientii vor fi colectați fără să fie umpluți la capacitate. Instituția noastră a solicitat și în anii trecuti recipienți adaptați ca dimensiune fiecărui loc de producere a deșeurilor pentru că diferă cantitatea de deșeuri infecțioase foarte mult între un cabinet de specialitate spre exemplu și o sală de tratament din secția de chirurgie sau o sală de operații.

Consiliul apreciază ca pertinentă opinia autorității, în ce privește interdicția de a menține ambalajele până la încărcarea maximă și stabilirea necesarului funcție de cantitatea ce se produce și timpul de stocare.

Consiliul observă că petentul face doar presupuneri de stabilire incorectă a cantităților de ambalaje, lipsite de calcule concrete, în fapt, solicitând o modificare a necesității unității spitalicești. Or, autoritatea contractantă este singura în măsură să determine volumul achiziției, având în vedere activitățile pe care le desfășoare. Mai mult, niciun act normativ nu interzice vreunei autorități contractante să achiziționeze cantitățile de ambalaje și recipiente de care are nevoie.

Pentru aceste argumente, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, critica privind cantitățile estimate de ambalaje.

L cr nr. 5, ***s so r neces d r galben*** de colectare deșeuri înţepătoare - tăietoare de 1 l şi a recipientelor galbene colectare deşeuri înţepătoare. În susținere, a prezentat cantităţile maxime de deşeuri ce pot fi ambalate în aceste recipiente.

Consiliul constată, ca și la critica nr. 4, că ..... SRL nu prezintă nici vătămarea ce i se produce sau i se poate produce prin cantitățile din caietul de sarcini și nici nu menționează prevederea legală încălcată de unitatea achizitoare prin stabilirea acelor valori de recipiente.

Pentru aceleași argumentele de la critica nr. 4, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, solicitarea de redimensionare a cantităților de recipiente.

Întrucât nu se impune modificarea documentației de atribuire, Consiliu respinge, ca neîntemeiat, capătul de cerere privind anularea procedurii.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea contestatorului privind achitarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Respinge cererea contestatorului privind achitarea cheltuielilor de judecată ocazionate de formularea contestației.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține șaptesprezece pagini.