

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

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr., completată prin adresa înregistrată la CNSC cu nr., formulată de ..., cu sediul în, împotriva documentației de atribuire elaborată de ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „...”, ..., s-au solicitat Consiliului următoarele:

„I. Suspendarea procedurii, până la soluționarea contestației, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și suspendarea încheierii contractului.

II. Dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, procedura al cărei calendar privind numărul de zile cuprinse între data publicării și data depunerii ofertelor este nelegal, termenul fiind mai scurt decât cele 35 de zile minime, fiind încălcată Legea nr. 98/2016 și Directiva 2014/24/UE, respectiv:

1. Să se constate lipsa strategiei de contractare și a documentelor suport care au stat la baza acestei proceduri. Întrucât nu se poate redacta o strategie post factum, solicităm să se analizeze și să se dispună, în urma analizei, anularea procedurii.

2. Obligarea autorității contractante de a reanaliza împărțirea achiziției în loturi, întrucât decizia de a nu lotiza această procedură nu este justificată, sau anularea procedurii și reluarea ei cu respectarea scopului urmărit de legiuitor prin reglementarea lotizării, în conformitate cu principiul respectării liberei concurențe și pentru a permite accesul cât mai multor potențiali furnizori, inclusiv IMM-uri.

3. Obligarea autorității contractante să modifice termenele de furnizare, pe principii realiste, echilibrate și corecte din punct de vedere contractual, luând în calcul același termen limită de livrare pentru toate produsele. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicităm să dispuneți anularea procedurii.

4. Obligarea autorității contractante să modifice condiția de demonstrare a experienței similare prin prezentarea a cinci contracte finalizate cu același obiect. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicităm să dispuneți anularea procedurii.

5. Obligarea autorității contractante de a restabili criteriile de evaluare prin eliminarea termenului de livrare și a serviciilor conexe. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicităm să dispuneți anularea procedurii.

6. Obligarea autorității contractante să înlocuiască în caietul de sarcini cerința ca recipientele de colectare cu capacitate de 1100 litri, care sunt containere mobile, să fie testate și verificate conform standardului EN 12574-1/2/3 : 2017, care se aplică doar containerelor fixe, cu cerința de a prezenta containere testate și verificate potrivit standardelor aplicabile containerelor mobile cu capacitate 1100 litri pe roti, respectiv standardele EN 840-2-5-6.

7. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitate de 1100 litri să fie prevăzut cu «dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic care să se extindă pe întreaga lățime a peretelui lateral între mânerul frontal și mânerul posterior, având lungimea de 50 cm și prevăzut cu armatură inferioară din oțel, pentru a proteja marginile în vederea ridicării, încărcării containerului».

8. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitatea de 1100 litri să fie prevăzut cu un «capac plat, prevăzut cu 5 mânere din matrițare pentru o ușoară manipulare, cu buza de contur și cu muchii și colțuri rotunjite cu suprafața netedă și fină. Conectarea capacului la corpul containerului se realizează prin 2 sisteme bine poziționate proporțional și uniform pe toată lungimea capacului și a corpului astfel încât să asigure protecție și flexibilitate maximă la stres mecanic. Fixarea capacului de corpul containerului se face prin locașurile special concepute cu șuruburi de plastic prevăzute cu sistem de siguranță pentru a preveni ieșirea acestora».

9. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerințele restrictive stabilite în privința autocompactoarelor, în sensul că se includ valori restrictive în privința: capacității cilindrice a motoarelor, a puterii motoarelor, a capacității rezervorului, a capacității rezervorului ..., a capacității bateriilor și a distribuției maselor pe punțile față/spate, iar în cazul vehiculului cu sistem tip ... cu benă de minimum 20m³, configurație exactă a motoarelor unor vehicule, respectiv: o anumită cilindree și o anumită așezare a pistoanelor, de 6 cilindri în linie și cutie automatizată. Vehiculele la care se referă aceste cerințe sunt:

- vehicule cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³ -pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase-2 buc (3.1.2.7.);
- autocompactor maxim 16m³ reciclabile-7 buc. (3.1.2.9.);
- Platformă cu braț pentru colectare igloo și clopote-capacitate bena de minim 24m³ – 2buc (3.1.2.2);
- Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri -7 buc (3.1.2.6);
- Vehicul cu sistem tip ... cu benă de minim 20m³ -pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase-2 buc.

10. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința de a asigura SERVICE DE TIP MAL (Mașini autopropulsate pentru lucrări), întrucât niciun vehicul dintre cele care fac obiectul achiziției nu sunt vehicule autopropulsate”.

Cererea de suspendare a procedurii a fost soluționată prin Încheierea nr., în sensul că aceasta a fost admisă și s-a dispus suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea cauzei.

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

În conținutul contestației sale, autoarea acesteia prezintă motivele dezvoltate pentru fiecare capăt de cerere, respectiv:

1. Cu privire la lipsa strategiei de contractare și a documentelor suport care au stat la baza acestei proceduri, contestatoarea solicită anularea procedurii pentru lipsa strategiei și a încălcării principiului transparenței.

2. Obligarea autorității contractante de a reanaliza împărțirea achiziției în loturi sau anularea procedurii și reluarea ei cu respectarea scopului urmărit de legiuitor prin reglementarea lotizării, în conformitate cu principiul respectării liberei concurențe și pentru a permite accesul cât mai multor potențiali furnizori, inclusiv IMM-uri.

Față de această solicitare, contestatoarea învederează că autoritatea contractantă, fără nicio justificare reală, a grupat în aceeași procedură mai multe produse și servicii specializate, cu termene defazate și care pun în dificultate furnizorii specializați.

Aceiași furnizor trebuie să furnizeze:

- (1) Autocompactor maxim 24 m³ biodeșeuri - 1 buc;
- (2) Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri - 7 buc;
- (3) Autocompactor maxim 7 m³ biodeșeuri - 2 buc;
- (4) Autoutilitara carosata, cu volum de aproximativ 6 m³-pentru colectare textile – 6 buc;
- (5) Autoutilitara carosata, cu inchidere etansa, de aproximativ 18 m³, pentru colectarea deșeurilor menajere periculoase – 2 buc;
- (6) Vehicul cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³-pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase – 2 buc;
- (7) Autocompactor maxim 16 m³ reciclabile – 7 buc;

- (8) Autocompactor maxim 7 m³ reciclabile – 2 buc;
- (9) Platforma cu braț pentru colectare igloo si clopote -capacitate bena 24 m³ – 2 buc;
- (10) Pubele 120l biodeșeuri - 55.917 buc;
- (11) Pubele 120l reciclabil HC - 108.940 buc;
- (12) Pubele 120l reciclabil PM - 150.588 buc;
- (13) Recipiente dedicate colectare separata textile, volum maxim 2.5 m³ – 135 buc;
- (14) Containere 2500l reciclabile HC, PM - tip igloo – 150 buc;
- (15) Containere 1100l biodeșeuri – 127 buc;
- (16) Containere 1100l reciclabile pentru sticla - 14 buc;
- (17) Unități de compostare individuale – 83.610 buc;
- (18) Platforma ADAS pentru prelucrare date echipamente IOT, monitorizare și tasabilitate – 1 licență;
- (19) Platforma smartwaste pentru prelucrare date IOT – 1 licență.

Contestatoarea apreciază că este puțin probabil, mai degrabă imposibil ca un singur furnizor să poată prezenta experiență similară și să poată asigura furnizarea pentru toate cele patru categorii de produse, respectiv echipamente de colectare, echipamente de cântărire și înregistrare automată, recipiente de colectare și platforme de prelucrare a datelor. Această procedură impune asocierea furnizorilor/a producătorilor de produse diverse și, prin lipsa lotizării, elimină de la participare IMM-urile, obligându-le să se asocieze. Or, asocierea nu poate condiționa desfășurării activității IMM-urilor, asocierea este un drept, nu o obligație. Chiar produsele de același fel ori similare, respectiv autoutilitarele, pe de o parte, și recipientele de colectarea deșeurilor, pe de altă parte, sunt în număr și valoare care impun lotizarea, pentru a permite mai multor furnizori să participe. Nelotizarea achiziției nu este justificată de faptul că sunt folosite de același operator/utilizator, întrucât ele au funcțiuni de utilizare independente și sunt interconectabile indiferent de marca lor și de producător, respectiv, o autogunoieră poate lucra cu orice container/pubelă care este fabricat conform standardului european aplicabil. Activitățile de producere a recipientelor de colectare și a echipamentelor de colectare sunt supuse reglementărilor unor standarde europene tocmai pentru a se asigura compatibilitatea acestora.

Totodată, precizează că art. 141 din Legea nr. 98/2016 pune la dispoziția autorității contractante instrumentele necesare pentru a respecta accesul IMM-urilor la achiziții publice, în acord cu principiile afirmate de legislația europeană rezumate în Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European.

De asemenea, apreciază că ... a încălcat mai multe scopuri urmărite de legiuitor, respectiv: lipsa oricărei justificări a deciziei; împiedicarea accesului IMM-urilor la procedură; restrângerea concurenței; eludarea obligației de a încerca maximizarea șanselor de achiziție a

produselor, de la mai mulți furnizori și evitarea situației de client captiv, expus la potențialele evenimente adverse care pot afecta situația economică/financiară a furnizorului unic; obligația de a maximiza șansa unor prețuri competitive, conform principiului utilizării eficiente a fondurilor publice.

Față de cele de mai sus, ... solicită impunerea măsurii de a reanaliza împărțirea achiziției în loturi sau anularea procedurii și reluarea ei cu respectarea scopului urmărit de legiuitor prin reglementarea lotizării, pentru a facilita participarea IMMurilor. În cazul în care această măsură nu este posibilă fără anularea procedurii, solicită anularea procedurii licitației.

3. Obligarea autorității contractante să modifice termenele de furnizare, pe principii realiste, echilibrate și corecte din punct de vedere contractual, luând în calcul același termen limită de livrare pentru toate produsele. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicită anularea procedurii.

Contestatoarea menționează că există o defazare nejustificată între termenele de livrare a produselor, astfel:

1. Unități de compostare individuale - 83.610 în maxim 6 luni de la data ordinului de începere;

2. Autoutilitara carosată, cu volum de aproximativ 6 m³-pentru colectare textile; Autoutilitara carosată, cu închidere etanșă, de aproximativ 18 m³, pentru colectarea deșeurilor menajere periculoase ; Vehicul cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³- pentru colectarea separată a deșeurilor voluminoase; Autocompactor maxim 16 m³ reciclabile; Autocompactor maxim 7 m³ reciclabile; Autocompactor maxim 24 m³ biodeșeuri; Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri; Autocompactor maxim 7 m³ biodeșeuri ; Platforma cu braț pentru colectare igloo și clopote ,capacitate bena 24 m³; - în maxim 7 luni de la data ordinului de începere;

3. Pubele 120 l reciclabile PM și HC, Containere 2500l reciclabile HC, PM - tip igloo; Containere 1100l reciclabile pentru sticlă – în maxim 14 luni de la data ordinului de începere;

4. Pubele 120l biodeșeuri; Containere 1100l biodeșeuri; Recipiente dedicate colectare separată textile, volum maxim 2.5 m³; - în maxim 21 luni de la data ordinului de începere.

... subliniază că cel puțin pentru autoutilitare, care nu sunt standard, livrarea acestora trebuie să ia în considerare cel puțin un an de la data comenzii.

Totodată arată că nu există în documentația de atribuire nicio plajă de timp în care se estimează că va fi emis ordinul de începere, pentru niciunul dintre produse, astfel încât pentru potențialii ofertanți nu există nicio predictibilitate cu privire la perioada la care ar trebui să se raporteze, în mod real, pentru o solicitare de ofertă de la dealerii auto.

Față de cele de mai sus, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să dispună egalizarea termenelor și precizarea datei emiterii ordinului de începere ulterior semnării Contractului, luând în calcul termenul cel mai îndelungat, de 21 de luni, iar în cazul în care nu este posibil, să se dispună anularea procedurii.

4. Obligarea autorității contractante să modifice condiția de demonstrare a experienței similare prin prezentarea a cinci contracte finalizate cu același obiect. În cazul în care nu se poate realiza această remediere să dispuneți anularea procedurii.

În acest sens, contestatoarea precizează că cerința cu privire la experiența similară, din fișa de date limitează la 5 contracte experiența similară pentru toate cele patru categorii de produse diferite, motiv pentru care o consideră ca fiind abuzivă. Totodată, având în vedere specializarea distinctă a furnizorilor de echipamente de compostare de cei de autoutilitare și de cei de pubele, este evident că același furnizor nu poate proba experiența similară care să includă toate produsele, fapt care reprezintă tot un argument în favoarea lotizării.

Față de cele de mai sus, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să dispună modificarea cerinței privind proba experienței similare, în sensul luării în considerare a unui număr realist de contracte, de tipul celui propus în practică, fără limitarea numărului de contracte și indiferent de ponderea fiecărui tip de produs.

5. Obligarea autorității contractante de a restabili criteriile de evaluare prin eliminarea termenului de livrare, definirea serviciilor conexe și definirea criteriului privind garanția. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicită anularea procedurii.

În acest sens, contestatoarea arată că o analiză economico-financiară prealabilă se impune a se realiza în toate situațiile în care se urmărește aplicarea de factori de evaluare, inclusiv celor asociați unor termene.

Acordarea unui termen de plată a facturilor fiscale pentru plata produselor furnizate într-un interval de timp mai mare decât cel prevăzut în Legea nr.72/2013, nu constituie avantaj economic/financiar ce poate fi punctat.

Autoarea contestației solicită să se constate că nu rezultă din cuprinsul procedurii cum se va acorda mai exact punctajul de 10% pentru termen și servicii conexe și 10% pentru garanția comercială, iar despre serviciile conexe nu se menționează tipul acestora, perioada minimă, maximă. Prin urmare, consideră că nu s-au îndeplinit condițiile unor factori de evaluare relevanți, criteriile de evaluare nu sunt obiective și transparente. Și în cazul stabilirii factorilor de evaluare autoritatea contractantă încalcă obligația impusă de art. 154 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 32 din HG nr. 395/2016.

Față de cele de mai sus, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să dispună eliminarea termenului de livrare dintre factorii de evaluare, definirea serviciilor conexe și a garanției și stabilirea punctajului, pe baze obiective și transparente. În cazul în care anularea procedurii este inevitabilă, solicită anularea procedurii.

6. Obligarea autorității contractante să înlocuiască în caietul de sarcini cerința ca recipientele de colectare cu capacitate de 1100 litri, care sunt containere mobile, să fie testate și verificate, conform standardului EN 12574-1/2/3 : 2017 , care se aplică doar containerelor fixe, cu cerința de a prezenta containere testate și verificate potrivit standardului aplicabil containerelor mobile cu capacitate 1100 litri pe roți, respective standardul EN 840-2-5-6.

Conform caietului de sarcini, recipientele de colectare cu capacitate de 1100 litri, containere mobile, să fie testate și verificate conform standardului EN 12574-1/2/3:2017. Această cerință trebuie modificată, întrucât standardul nu corespunde produsului solicitat în procedura de achiziție.

Față de cele de mai sus, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să dispună modificarea cerinței privind verificarea și testarea, prin înlocuirea trimerului la standardul EN 12574-1/2/3 : 2017 cu standardele 840/2/5/6. În cazul în care anularea procedurii este inevitabilă, solicită anularea procedurii.

7. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerințele ca recipientul de colectare cu capacitate de 1100 litri să fie prevăzut cu „dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic care să se extindă pe întreaga lățime a peretelui lateral între mânerul frontal și mânerul posterior , având lungimea de 50 cm și prevăzut cu armatură inferioară din oțel , pentru a proteja marginile în vederea ridicării /încărcării containerului”.

... subliniază că standardul de fabricație EN 840-2 nu impune o anumită dimensiune a mânerelor laterale, cerința privind lungimea de 50 cm fiind una restrictivă. De altfel, soluțiile constructive ale unor containere cu capacitatea de 1100 litri nu permit instalarea unui mâner cu aceste dimensiuni pe peretele lateral, întrucât au alte elemente de ranforsare. Prin urmare, impunerea specificațiilor distinctive nefiind justificate și neputând fi justificate, nu reprezintă decât condiții restrictive, de obstrucționare a concurenței. Această solicitare trebuie eliminată întrucât încalcă principiul proporționalității și favorizează în mod evident o singură marcă de produs.

Contestatoarea solicită eliminarea cerinței privind furnizarea recipientelor de colectare a deșeurilor cu dispozitivul de prindere asimetric de lungimea de 50 cm.

8. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitatea de 1100 litri să fie prevăzut cu un „capac plat, prevăzut cu 5 mânere din matrițare

pentru o ușoară manipulare, cu buza de contur și cu muchii și colturi rotunjite cu suprafața netedă și fină. Conectarea capacului la corpul containerului se realizează prin 2 sisteme bine poziționate proporțional și uniform pe toată lungimea capacului și a corpului astfel încât să asigure protecție și flexibilitate maximă la stres mecanic. Fixarea capacului de corpul containerului se face prin locașurile special concepute cu șuruburi de plastic prevăzute cu sistem de siguranță pentru a preveni ieșirea acestora”.

Acest capac este un element distinctiv comercial care poate fi întâlnit doar la două mărci de pubele – SULO și ESE.

Contestatoarea solicită eliminarea privind dotarea pubelelor cu un anumit capac. În cazul în care această măsură nu poate fi impusă fără anularea procedurii, solicită anularea procedurii.

9. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerințele restrictive stabilite în privința autocompactoarelor, în sensul că se includ valori restrictive în privința:

- capacitații cilindrice a motoarelor, a puterii motoarelor, a capacitații rezervorului, a capacitații rezervorului ..., a capacitații bateriilor și a distribuției maselor pe punțile față/spate;
- configurației exacte a motoarelor unor vehicule, respectiv: o anumită cilindree și o anumită așezare a pistoanelor, de 6 cilindri în linie și cutie automatizată.

Contestatoarea arată că vehiculele la care se referă aceste cerințe sunt:

- vehicule cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³ -pentru colectarea separată a deșeurilor voluminoase-2 buc (3.1.2.7.),
- autocompactor maxim 16m³ reciclabil-7 buc (3.1.2.9.),
- Platforma cu brat pentru colectare igloo și clopote-capacitate bena de minim 24m³ – 2buc (3.1.2.2)
- Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri -7 buc (3.1.2.6).
- Vehicul cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³ -pentru colectarea separată a deșeurilor voluminoase-2 buc.

În cazul autocompactoarelor nu interesează decât greutatea, capacitatea de compactare, volumul de deșeuri care poate fi transportat și tipul de deșeuri. Șasiul sau capacitatea motorului nu trebuie să facă diferența între achiziții și nici rezervorul, care, poate, cu o valoare sub 7500 cmc să asigure un consum diminuat de carburant, în raport cu o capacitate mai mare.

Față de cele de mai sus, contestatoarea solicită eliminarea cerințelor restrictive enunțate mai sus, iar în cazul în care această măsură nu poate fi impusă fără anularea procedurii, solicită anularea procedurii.

10. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini pag. 11, pag. 16, pag. 20, pag. 33, pag. 37, la secțiunea „Service” condiția de a asigura service MAL „Pentru intervenția în locul

unde utilajul este imobilizat, ofertantul trebuie să aibă acces la service autorizat RAR pentru mașini autopropulsate pentru lucrări MAL”.

În acest sens, contestatoarea învederează că, în cadrul acestei proceduri, nu sunt incluse vehicule autopropulsate, astfel încât nu este necesar service de tip MAL. În cazul de față, autoutilitarele sunt în fapt camioane pe care se instalează utilaje de tip cântar, benă și instalație de compactare, iar camioanele nu reprezintă mașini autopropulsate.

Conform definiției legale a vehiculelor autopropulsate, din Reglementarea privind omologarea individuală, eliberarea cărții de identitate și certificarea autenticității vehiculelor rutiere - RNTR 7 din 08.12.2005 din MO, I nr.1160 din 21 decembrie 2005 „Mașina autopropulsată pentru lucrări (utilaj autopropulsat pentru lucrări; utilaj mobil) - vehicul autopropulsat special conceput și construit pentru efectuarea de lucrări și care, datorită caracteristicilor sale constructive, nu este adecvat pentru transportul pasagerilor sau al mărfurilor. Autovehiculele pe sașii cărora sunt montate diverse utilaje nu sunt considerate mașini autopropulsate pentru lucrări”, așa încât contestatoarea solicită eliminarea acestei solicitări privind omologarea și autorizarea RAR în cazul mașinilor autopropulsate pentru lucrări, cerința fiind imposibil de îndeplinit legal”.

În dovedirea contestației sale, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ..., cu respectarea prevederilor art. 18 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, punctul de vedere asupra contestației și copia dosarului achiziției publice, iar, în temeiul art. 22 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, punctul de vedere cu privire la cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând respingerea acesteia astfel:

- Referitor la criticile din cuprinsul peștelor nr. 4, 6,7, parțial 9 și 10 ale contestației, să se constate lipsa de obiect a acestora și, pe cale de consecință, lipsa de interes a contestatoarei în ceea ce privește menținerea acestora, având în vedere acceptarea modificărilor documentației de atribuire prin Răspunsul la solicitările de clarificări din

- Cu privire la celelalte capete de cerere ale contestatoarei, respingerea contestației ... ca fiind vădit tendențioasă, netemeinică și lipsită de fundament legal.

I. Referitor la excepția lipsei de obiect și, pe cale de consecință, excepția lipsei interesului contestatoarei cu privire la criticile invocate în cuprinsul capetelor de cerere nr. 4, 6, 7, parțial 9 și 10, ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr., autoritatea contractantă face următoarele precizări:

1. Cu privire la critica ... de la pct. 4 din contestație, răspunsul ... din cuprinsul pct. 3.R2 al Răspunsului consolidat nr. la solicitările de clarificări este: „În vederea permiterii participării la prezenta procedura a unui număr cât mai mare de operatori economici, autoritatea contractantă acceptă în vederea îndeplinirii cerinței de experiență similară, prezentarea a unui număr de 10 contracte în valoare cumulată de lei. (...)”.

2. Cu privire la critica ... de la pct. 6 din contestație: răspunsul ... din cuprinsul pct. 3.R8 al Răspunsului consolidat nr. ... la solicitările de clarificări este: Se acceptă observația și se elimină cerința cu referire la standardului european EN 12574-1/2/3:2017.

3. Cu privire la critica ... de la pct. 7 din contestație: răspunsul ... din cuprinsul pct. 3.R9 și respectiv 4.R6 al Răspunsului consolidat nr. la solicitările de clarificări este: „Se accepta solicitarea cu referire la (...)” și se vor aduce modificări în tot cuprinsul caietului de sarcini astfel: în loc de „Dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic care să se extindă pe întreaga lățime (...)”, se va citi „Dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic”.

4. Cu privire la critica ... de la pct. 9 din contestație: răspunsul ... din cuprinsul pct. 3.R13 al Răspunsului consolidat nr. la solicitările de clarificări este: Se va completa solicitarea cu expresia: „sau echivalentă, care schimbă vitezele singura fără a fi necesară intervenția conducătorului auto”; în loc de: „automatizată minim xx trepte înainte și minim x înapoi”, se va citi: „Cutie de viteze automatizată sau echivalentă (automată), care schimbă vitezele singură fără a fi necesară intervenția conducătorului auto”.

5. Cu privire la critica ... de la pct. 10 din contestație, ... afirmă că se acceptă solicitarea și să elimine cerința.

II. În continuare, autoritatea contractantă evidențiază netemeinicia și lipsa de fundament legal a criticilor ..., raportat la intenția exclusivă de a circumscrie cerințele documentației exclusiv la caracteristicilor și capacitățile particulare ale acestui operator economic, subliniind următoarele:

1. Referitor la critica ... de la pct. 1 din contestație, autoritatea contractantă învedereze că Strategia de contractare reprezintă un document care sta la baza documentației de atribuire, dar care nu face parte din documentația de atribuire, acesta nefiind pus la dispoziția posibililor ofertanți. Legiuitorul a stipulat foarte clar faptul că Strategia de contractare este un document suport pentru documentația de atribuire, care a fost încărcat integral în SEAP, împreună cu aceasta și cu celelalte documente-suport ce constau în declarația privind persoanele ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante, respectiv cele cu putere de reprezentare din partea furnizorilor de servicii auxiliare achiziției, precum și datele de identificare ale acestora.

2. Referitor la critica ... de la pct. 2 din contestație, ... precizează următoarele:

Potrivit art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, împărțirea pe loturi este un drept al autorității contractante și nu o obligație, totuși, în situația în care nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi.

Decizia autorității contractante de a nu împărți pe loturi achiziția, a avut în vedere argumentele care au fost detaliate, în mod clar, în cadrul Strategiei de contractare încărcată în SEAP, la Cap. 3.2. Alegerea și justificarea procedurii de atribuire, respectiv:

- Se creează premisele încălcării scopului principal al achiziției publice, de a asigura condiții de eficiență economică, deoarece în cazul împărțirii în loturi și atribuirii contractelor la ofertanți diferiți s-ar genera costuri mai mari pentru mobilizare și disponibilizare personal: Pentru gestionarea mai multor contracte de furnizare ar fi necesare resurse umane suplimentare și specializate proporțional cu numărul contractelor;

- Organizarea pe loturi a contractului de furnizare, ar conduce la un timp mai lung de evaluare a ofertelor de către comisia de evaluare;

- Furnizarea de echipamente și bunuri de colectare și transport a deșeurilor din ... trebuie privită ca un tot unitar, deoarece punerea la dispoziție a acestor bunuri trebuie să fie realizată într-un termen relativ scurt, respectiv 21 luni. În cazul în care ar fi 2 contracte diferite, practic ar fi imposibil de eșalonat furnizarea celor 2 contracte pe o perioadă de 21 luni cu asigurarea cash-flowului la nivelul autorității contractante;

- Contractul de furnizare va trebui lansat într-un singur lot ținând cont de aspecte tehnice, respectiv asocierea CIP-urilor europubelelor, cu seriile alfanumerice ale acestora cu softul de prelucrare a datelor și nu în ultimul rând cu sistemele de cântărire și citire ce echipează autocompactoarele".

3. Referitor la critica ... de la pct. 3 din contestație, ... menționează că nu a precizat în documentația de atribuire faptul că pentru fiecare echipament în parte va fi emis un ordin de începere, ci faptul că furnizarea produselor aferente contractului va începe la data emiterii Ordinului de începere, și va dura maxim 21 luni sau, după caz, până la data îndeplinirii obligațiilor contractuale în sarcina părților, conform art. 5.3 din Contractul de achiziție publică.

4. Referitor la critica ... de la pct. 5 din contestație, ... menționează că acest criteriu de atribuire a făcut obiectul controlului ex-ante ANAP care a solicitat măsura de remediere asupra sub-factorului „Garanție comercială” solicitând „completați în această secțiune concret durata de garanție minimă acceptată (sub care oferta va fi declarată neconformă)”, măsura care a fost remediată astfel cum rezultă din Avizul nr., conform necondiționat, ca urmare a faptului că nu au fost constatate abateri de calitate și de regularitate, conform listelor de verificare ex-ante și instrumentelor de lucru.

5. Referitor la critica ... de la pct. 8 din contestație, ... subliniază că aceste caracteristici au fost formulate tocmai pentru a permite participarea la prezenta procedură a unui număr cât mai mare de operatori economici. Susținerea contestației potrivit căreia pe piață ar exista doar doi producători care ar putea furniza aceste articole, cu respectarea cerniților impuse, este una lacunară, generică și lipsită de fundament real cu atât mai mult cu cât această cerință a fost corelată cu standardul care prevede aceste caracteristici.

În consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca nefondată și netemeinică.

6. Referitor la critica ... de la pct. 9 din contestație, ... menționează următoarele: Astfel cum este precizat și în cuprinsul Răspunsului la solicitarea de clarificări, intervalele din caietul de sarcini nu sunt restrictive, permițând participarea la procedura a unui număr mare de producători, reprezentând intervalele cu caracter optim în dimensionarea echipamentelor, minim 20 m³ respectiv maxim 24 m³, conform standardelor. Intervalele solicitate în vederea cilindrului nu sunt restrictive, permițând participarea la procedura a mai multor tipuri de produse, iar în ceea ce privește modul de așezare al cilindrului, a fost eliminată sintagma „în linie” pe tot cuprinsul caietului de sarcini.

Prin adresa nr., ... a transmis documentele necesare soluționării contestației formulate de

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., ... a transmis „Note scrise” ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante reiterând cele precizate în cuprinsul contestației și, în plus, menționând următoarele:

1. . Cu privire la lipsa strategiei de contractare și a documentelor suport care au stat la baza acestei proceduri:

În mod abuziv și nelegal, autoritatea contractantă pretinde că strategia de contractare nu trebuie publicată în SEAP întrucât nu face parte din documentația de atribuire.

Prin urmare, autoritatea contractantă confirmă faptul că a transmis documentația de atribuire spre publicare, în SEAP, fără documentele suport, pretinzând că nu are obligația de a dezvălui strategia de contractare.

2. 2. Cu privire la obligarea autorității contractante de a reanaliza împărțirea achiziției în loturi:

Decizia de a nu lotiza această procedură nu este justificată, motiv pentru care se impune anularea procedurii și reluarea ei cu respectarea scopului urmărit de legiuitor prin reglementarea lotizării, în conformitate cu principiul respectării liberei concurențe și pentru a permite accesul cât mai multor potențiali furnizori, inclusiv IMM-uri.

Autoritatea contractantă nu a prezentat niciun punct de vedere în acest sens, ceea ce reprezintă o recunoaștere, chiar și indirectă a celor susținute la capătul de cerere nr. 2 din contestație.

3. Cu privire la obligarea autorității contractante să modifice termenele de furnizare:

Refuzul nerațional de a revizui termenele confirmă intenția autorității contractante de a se asigura că această procedură va fi în fapt cu unic ofertant.

4. Cu privire la obligarea autorității contractante de a restabili criteriile de evaluare prin eliminarea termenului de livrare și a serviciilor conexe:

Nu s-au îndeplinit condițiile unor factori de evaluare relevanți, criteriile de evaluare nu sunt obiective și transparente.

Și în cazul stabilirii factorilor de evaluare autoritatea contractantă încalcă obligația impusă de art. 154 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 32 din HG nr. 395/2016, motiv pentru care se impune anularea procedurii.

5. Cu privire la obligarea autorității contractante să înlocuiască în caietul de sarcini cerința ca recipientele de colectare cu capacitate de 1100 litri, care sunt containere mobile, să fie testate și verificate conform standardului EN 12574-1/2/3:2017, contestatoarea afirmă că a luat act de faptul că autoritatea contractantă a dispus modificarea și consideră că acest obiect al contestației este îndeplinit.

6. Cu privire la obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitate de 1100 litri să fie prevăzut cu „dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic care sa se extindă pe întreaga lățime a peretelui lateral între mânerul frontal și mânerul posterior, având lungimea de 50 cm și prevăzut cu armatură inferioară din oțel, pentru a proteja marginile în vederea ridicării, încărcării containerului", contestatoarea arată că autoritatea contractantă a înlocuit cerința inițială cu cerința unui dispozitiv de prindere asimetric, motiv pentru care solicită să se observe că distincția „simetric/asimetric" nu se justifică și trebuie eliminată.

7. Cu privire la obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitatea de 1100 litri să fie prevăzut cu un „capac plat, prevăzut cu 5 mânere din matrițare pentru o ușoară manipulare (...)", contestatoarea afirmă că își menține solicitarea de remediere, respectiv eliminarea acestei cerințe abuzive, conform art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

8. Cu privire la obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerințele restrictive stabilite în privința autocompactoarelor (...), ... solicită respingerea falselor argumente invocate de autoritatea contractantă și să se dispună măsurile de remediere pe care le-a solicitat, întrucât ele reprezintă o încercare de a obține același unic furnizor, cu încălcarea art. 155 din Legea nr. 98/2016.

9. Cu privire la obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini pag. 11, pag. 16, pag. 20, pag. 33, pag. 37, la secțiunea „Service” condiția de a asigura service MAL”, ... afirmă că a luat act de remedierea acceptată de autoritate și consideră că obiectul solicitării sale a fost atins.

În concluzie, ... solicită Consiliului admiterea contestației în privința capetelor de cerere care nu au primit remedieri.

Consiliul constată că ... a înaintat contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „...”, ..., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr.

Nemulțumit de documentația de atribuire și de modul de structurare a procedurii, ... a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În vederea soluționării contestației depuse de ..., în baza dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza cu înțâietate excepția lipsei de interes, invocată din oficiu, de către autoritatea contractantă, precum și excepția lipsei de obiect, cu privire la criticile invocate în cuprinsul capetelor de cerere nr. 4, 6, 7, parțial 9 și 10, ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr.

Consiliul apreciază ca fiind relevante prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante 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.*

Totodată, potrivit art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ: *(1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:*

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă

efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul apreciază că prin formularea unor critici împotriva documentației de atribuire, contestatoarea a dovedit un interes, fiind persoană interesată să participe la procedura de atribuire, excepția lipsei de interes, invocată de către autoritatea contractantă urmând a fi respinsă de către Consiliu, în temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

În referire la excepția lipsei de obiect, invocată de autoritatea contractantă, cu privire la criticile invocate în cuprinsul capetelor de cerere nr. 4, 6, 7, parțial 9 și 10, ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. ..., Consiliul reține că prin obiectul contestației se înțelege pretenția concretă a contestatoarei, de exemplu: anularea actului emis de autoritatea contractantă, 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 art. 2 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 reține că în cauză sunt aplicabile următoarele dispoziții ale Legii nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare:

- art. 10 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, conform căruia:

Art. 10. - Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente:

a) numele și prenumele, domiciliul sau reședința, codul de identificare fiscală al contestatorului persoană fizică ori, după caz, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul, codul unic de înregistrare, numărul de înmatriculare în registrul comerțului, persoanele care le reprezintă și în ce calitate. Se indică și adresa de poștă electronică, numărul de telefon și numărul de fax, după caz, la care poate fi comunicat orice act procedural. Contestatorul care locuiește în străinătate indică, pentru celeritate, și domiciliul ales sau reședința din România unde urmează să i se transmită comunicările privind soluționarea contestației;

b) denumirea și sediul autorității contractante;

- c) *denumirea obiectului contractului, procedura de atribuire aplicată, după caz, numărul și data anunțului de participare din SEAP;*
- d) *precizarea actului atacat al autorității contractante;*
- e) *obiectul contestației;*
- f) *motivarea în fapt și în drept a contestației;*
- g) *mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil;*
- h) *semnătura contestatorului persoană fizică sau a reprezentantului persoanei juridice.*

Analizând cuprinsul contestației, Consiliul reține că autoarea contestației solicită, printre altele: « Dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, procedura al cărei calendar privind numărul de zile cuprinse între data publicării și data depunerii ofertelor este nelegal, termenul fiind mai scurt decât cele 35 de zile minime, fiind încălcată Legea nr. 98/2016 și Directiva 2014/24/UE, respectiv:

(...)4. Obligarea autorității contractante să modifice condiția de demonstrare a experienței similare prin prezentarea a cinci contracte finalizate cu același obiect. În cazul în care nu se poate realiza această remediere fără anularea procedurii și reluarea acesteia, solicităm să dispuneți anularea procedurii.(...)

6. Obligarea autorității contractante să înlocuiască în caietul de sarcini cerința ca recipientele de colectare cu capacitate de 1100 litri, care sunt containere mobile, să fie testate și verificate conform standardului EN 12574-1/2/3 : 2017, care se aplică doar containerelor fixe, cu cerința de a prezenta containere testate și verificate potrivit standardelor aplicabile containerelor mobile cu capacitate 1100 litri pe roți, respectiv standardele EN 840-2-5-6.

7. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința ca recipientul de colectare cu capacitate de 1100 litri să fie prevăzut cu «dispozitiv de prindere asimetric în vederea basculării containerului din plastic care sa se extindă pe întreaga lățime a peretelui lateral între mânerul frontal și mânerul posterior , având lungimea de 50 cm și prevăzut cu armatură inferioara din oțel, pentru a proteja marginile în vederea ridicării, încărcării containerului».

(...)

9. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerințele restrictive stabilite în privința autocompactoarelor, în sensul că se includ valori restrictive în privința: capacitații cilindrice a motoarelor, a puterii motoarelor, a capacitații rezervorului, a capacitații rezervorului ..., a capacitații bateriilor și a distribuției maselor pe punțile față/spate, iar în cazul vehiculului cu sistem tip ... cu benă de minimum 20m³, configurație exactă a motoarelor unor vehicule, respectiv: o anumită cilindree și o anumită așezare a pistoanelor, de 6 cilindri în linie și cutie automatizată. Vehiculele la care se referă aceste cerințe sunt:

- vehicule cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³ -pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase-2 buc (3.1.2.7.);
- autocompactor maxim 16m³ reciclabile-7 buc. (3.1.2.9.);
- Platformă cu braț pentru colectare igloo și clopote-capacitate bena de minim 24m³ – 2buc (3.1.2.2);
- Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri -7 buc (3.1.2.6);
- Vehicul cu sistem tip ... cu benă de minim 20m³ -pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase-2 buc.

10. Obligarea autorității contractante de a elimina din caietul de sarcini cerința de a asigura SERVICE DE TIP MAL (Mașini autopropulsate pentru lucrări), întrucât niciun vehicul dintre cele care fac obiectul achiziției nu sunt vehicule autopropulsate».

În aceste condiții, contestația depusă de ..., este formulată cu respectarea dispozițiilor art. 10 lit. e) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmând a respinge excepția lipsei de obiect, invocată de autoritatea contractantă, în temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Procedând la soluționarea pe fond, a contestației, în referire la criticile privind necesitatea împărțirii procedurii pe loturi, Consiliul reține, așa cum rezultă din informațiile disponibile în SEAP, în cadrul fișei de date a procedurii, la cap. II.2.4) Descrierea achiziției publice, că obiectul procedurii îl reprezintă furnizarea următoarelor produse:

- (1) Autocompactor maxim 24 m³ biodeșeuri - 1 buc;
- (2) Autocompactor maxim 16 m³ biodeșeuri - 7 buc;
- (3) Autocompactor maxim 7 m³ biodeșeuri - 2 buc;
- (4) Autoutilitara carosata, cu volum de aproximativ 6 m³-pentru colectare textile – 6 buc;
- (5) Autoutilitara carosata, cu inchidere etansa, de aproximativ 18 m³, pentru colectarea deșeurilor menajere periculoase – 2 buc;
- (6) Vehicul cu sistem tip ... cu bena de minim 20m³-pentru colectarea separata a deșeurilor voluminoase – 2 buc;
- (7) Autocompactor maxim 16 m³ reciclabile – 7 buc;
- (8) Autocompactor maxim 7 m³ reciclabile – 2 buc;
- (9) Platforma cu brat pentru colectare igloo si clopote -capacitate bena 24 m³ – 2 buc;
- (10) Pubele 120l biodeșeuri - 55.917 buc;
- (11) Pubele 120l reciclabil HC - 108.940 buc;
- (12) Pubele 120l reciclabil PM - 150.588 buc;
- (13) Recipiente dedicate colectare separata textile, volum maxim 2.5 m³ – 135 buc;
- (14) Containere 2500l reciclabile HC, PM - tip igloo – 150 buc;
- (15) Containere 1100l biodeșeuri – 127 buc;
- (16) Containere 1100l reciclabile pentru sticla - 14 buc;
- (17) Unitati de compostare individuale – 83.610 buc;

(18) Platforma ADAS pentru prelucrare date echipamente IOT, monitorizare si tasabilitate – 1 licenta;

(19) Platforma smartwaste pentru prelucrare date IOT – 1 licenta.

Prin urmare, se observă, așa cum subliniază și contestatoarea, că autoritatea contractantă a decis să achiziționeze, la comun, într-un lot global, mai multe tipuri de produse care au funcționalități diferite, autonome și independente, sens în care reține Consiliul că acestea fac parte din categorii diferite: echipamente de colectare, echipamente de cântărire și înregistrare automată, recipiente de colectare și platforme de prelucrare a datelor.

Cu alte cuvinte, deși aceste produse sunt destinate pentru satisfacerea unei necesități generale, respectiv colectare si transport, fiind categorii de produse de sine stătătoare, cu utilizări diferite (echipamente de colectare, echipamente de cântărire și înregistrare automată, recipiente de colectare și platforme de prelucrare a datelor), acestea pot fi folosite independent unele față de altele.

În soluționare, relevanță poartă următoarele prevederi legale:

- art. 3 alin. (1) lit. dd) din Legea nr. 98/2016 care cuprinde definiția pentru lot fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului;

- art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor. (3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții: a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare; b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

- art. 50 din Legea nr. 98/2016 (1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

- art. 141 alin. (1) – (4) din Legea nr. 98/2016 (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a

contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției. (2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului. (3) În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi. (4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.

În Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE se arată că: Achizițiile publice ar trebui adaptate la necesitățile IMM-urilor. Autoritățile contractante ar trebui să fie încurajate să utilizeze Codul celor mai bune practici inclus în documentul de lucru al serviciilor Comisiei din 25 iunie 2008 intitulat „Codul european al celor mai bune practici care facilitează accesul IMM-urilor la contractele de achiziții publice”, care oferă îndrumări cu privire la modul în care acestea pot folosi cadrul de achiziții publice astfel încât să faciliteze participarea IMM-urilor. În acest scop și pentru a stimula concurența, autoritățile contractante ar trebui să fie în special încurajate să împartă în loturi contractele mari. O astfel de repartizare ar putea fi realizată pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului. [...] Statele membre ar trebui să dispună în continuare de libertatea de a merge mai departe în eforturile lor de a facilita participarea IMM-urilor la piața achizițiilor publice, prin extinderea domeniului de aplicare al obligației de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor pe loturi la contracte mai mici, solicitând autorităților contractante să prezinte o justificare pentru decizia de a nu împărți contractele pe loturi sau făcând împărțirea [pe] loturi obligatorie în anumite condiții.

Art.42 alin. (2) din Directiva 2014/24 impune ca specificațiile tehnice să permită accesul egal al operatorilor economici la procedura de achiziție și să nu aibă efectul de a crea obstacole nejustificate în calea deschiderii către concurență a achizițiilor publice. Se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care achiziția este concepută cu

intenția favorizării sau a dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici (Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea din 25 octombrie 2018, Roche Lietuva, C-413/17, EU:C:2018:865, punctul 35).

Se constată, astfel, că legislația națională, cât și cea europeană sunt în aceeași direcție, promovarea concurenței între operatorii economici însemnând, corelativ, și reprimarea oricărei practici de creare a unui monopol în favoarea unui operator economic, respectiv de restrângere a accesului altor operatori la contractele de achiziție publică.

Necesitatea deschiderii pieței, prin divizarea produselor ce urmează a fi achiziționate în mai multe loturi, solicitată de contestatoare, este, în opinia Consiliului, justificată, în condițiile în care, din perspectiva autorității contractante nu prezintă nicio relevanță numărul de contracte pe care le încheie (pentru un lot global sau pe fiecare tip de produs), atâta vreme cât obiectivul final al procedurii îl constituie achiziționarea produselor solicitate, iar nu acela de a încheia un singur contract, cu un singur agent economic.

Alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora doar de produse similare, sintagmă ce presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții: să fie destinate unor utilizări identice sau similare și, respectiv, să facă parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

Or, analizând tipul produselor obiect al acestei achiziții, se observă că acestea au rol de colectare și transport, sunt destinate unor utilizări diferite: echipamente de colectare, echipamente de cântărire și înregistrare automată, recipiente de colectare și platforme de prelucrare a datelor

Suplimentar, legislația incidentă statuează că autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.

În cazul de față, autoritatea contractantă susține că a decis să nu utilizeze împărțirea pe loturi raportat la obiectul și scopul contractului, respectiv, acela de a asigura furnizarea echipamentelor în mod cât se poate de unitar, ținând cont și de faptul că derularea unei proceduri de atribuire cu mai multe loturi ar fi putut genera o serie de dezavantaje autorității contractante și obiectivelor urmărite, fiind imposibil de asigurat și gestionat atribuirea acestora la intervale chiar apropiate de timp (existând chiar și riscul ca un lot sau mai multe să nu fie atribuite, ceea ce ar fi afectat, în mod grav, scopul întregului obiectiv urmărit).

Or, cu titlu de exemplu, containerele/pubelele sau Platforma smartwaste pentru prelucrare date IOT, nu pot fi încadrate global în codul CPV 50100000-6 Servicii de reparare și de întreținere a vehiculelor și a echipamentelor aferente și servicii conexe (Rev.2), așa cum apreciază autoritatea, existând coduri CPV distincte, respectiv 39224340-3 Pubele (Rev.2) sau 80530000-8 Servicii de formare profesională (Rev.2).

În plus, Consiliul reține că nu doar destinația este aceea care decide lotizarea unei achiziții, și, în esență, componența unui lot, primordială fiind obligația autorității de a deschide piața către cât mai mulți furnizori, dacă această deschidere este posibilă și nu alterează în niciun fel achiziția.

Prin împărțirea respectivelor produse pe loturi distincte, în funcție de categoria din care fac parte, și accesul unui număr cât mai mare de operatori economici specializați la procedură, deci a unei cât mai largi concurențe, se creează premisele pentru obținerea unor prețuri de achiziție mai reduse, în acord cu principiul eficienței utilizării fondurilor publice. Divizarea pe loturi asigură o concurență reală, în vederea atribuirii oricărui lot, de natură să conducă la achiziționarea fiecărei categorii de produse în condiții de eficiență economică și socială, toți operatorii economici interesați având posibilitatea reală să depună oferte pentru unul sau toate loturile, cu șanse mari pentru fiecare dintre acestea de a fi desemnat câștigător pentru cel puțin un lot.

Astfel, reține Consiliul că, raportat la necesitatea declarată a autorității contractante – furnizarea de echipamente de colectare și transport – fiecare din echipamentele de colectare, de cântărire și înregistrare automată, recipientele de colectare și platformele de prelucrare a datelor, pot fi utilizate la fel de bine și în situația în care sunt livrate de furnizori diferiți.

În lumina celor expuse, justificarea deciziei privind organizarea procedurii într-un lot global pentru toate produsele ce se dorește a fi achiziționate, apare insuficientă, cu atât mai mult cu cât, și în contextul expus de autoritate, trebuie ținut cont de faptul că există posibilitatea ca un operator economic să aprecieze oportună ofertarea doar a unui tip de produs, pentru care ar putea să prezinte prețuri competitive sau pentru că doar un singur tip de produs deținut îndeplinește specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini.

În această din urmă ipoteză, ar deveni inutilă capacitatea ofertantului de a prezenta o ofertă avantajoasă pentru beneficiar, dacă ea nu este conformă cerințelor minime impuse fiecărei categorii de produse.

Se reține, așadar, că nimic nu împiedică un operator economic, care poate oferta toate produsele, să depună ofertă pentru fiecare lot în parte – situație care nu ar presupune niciun cost suplimentar pentru acesta-, în timp ce actuala structură a procedurii împiedică participarea

unui operator economic care ar putea oferta doar, spre exemplu, echipamente de colectare și/sau echipamente de cântărire, fără să poată pune la dispoziție și recipiente de colectare și/sau platforme de prelucrare a datelor, care să corespundă specificațiilor tehnice.

Mentținerea actualei structuri a procedurii ar putea pune în pericol obținerea tuturor produselor urmărit a fi achiziționate, și, în consecință, atribuirea contractului, deoarece este suficient ca o ofertă să nu respecte o singură cerință tehnică aferentă unuia dintre produsele solicitate pentru a fi înlăturată din competiție, risc eliminat în situația lotizării separate.

... Trebuie adăugat, în această privință, că această deschidere spre concurența cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat.

Necesitatea deschiderii pieței a fost evidențiată și de Din analiza prevederilor legale incidente, rezultă că, deși legislația achizițiilor publice nu obligă în mod explicit autoritatea contractantă la împărțirea unei achiziții pe loturi, o obligă în schimb să asigure un cadru concurențial cât mai larg și să nu limiteze în mod artificial concurența în cadrul achizițiilor publice, aceasta având responsabilitatea în acest sens de a analiza oportunitatea împărțirii contractelor/ acordurilor-cadru pe loturi, în funcție de necesități obiective, adaptând achizițiile publice astfel încât să permită participarea la procedură a unui număr cât mai mare de operatori economici.

În altă ordine de idei, în lumina celor prezentate mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu poate forța un operator economic să îi furnizeze toate tipurile de produse, câtă vreme el nu poate asigura decât unele dintre acestea, pentru care ar putea licita, drept care, criticile analizate vor fi admise, în limitele celor expuse mai sus.

Pe cale de consecință, ca măsură de remediere necesară a fi adoptată pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire, Consiliul trebuie să oblige autoritatea să își modifice documentele de derulare a procedurii, în sensul lotizării produselor solicitate și al acceptării depunerii de oferte pentru fiecare categorie de produse în parte.

Însă, ținând cont de cele învederate de și anume „(...) în cazul în care autoritatea contractantă optează pentru organizarea unei proceduri de atribuire pe loturi, acestea se configurează odată cu documentația de atribuire și nu se mai pot modifica pe toată perioada de desfășurare a procedurii respective.”, dar și prin adresa nr....., emisă de aceeași instituție, potrivit cu care „Odată publicată documentația de atribuire și inițiată procedura de achiziție publică prin publicarea anunțului aferent, nu există posibilități tehnice de reîmpărțire a achiziției

pe mai multe loturi sau prin comasarea loturilor.”, Consiliul reține că divizarea produselor aferente în mai multe loturi nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice – SEAP, care nu acceptă schimbarea unei proceduri de atribuire prin modificarea numărului de loturi configurate inițial.

Având în vedere cele constatate, modificările care trebuie efectuate, precum și faptul că împărțirea în mai multe loturi corespunzător fiecărui tip de produse solicitate în cadrul procedurii nu este posibilă după publicarea în SEAP a anunțului de participare, chiar dacă procedura se află în stadiul de pregătire al ofertelor, singura soluție care poate fi adoptată la acest moment este cea de anulare a procedurii, fiind lipsită de orice eficiență obligarea autorității contractante la adoptarea unor măsuri de remediere care nu pot fi implementate efectiv.

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va mai proceda la analiza celorlalte critici ale contestatorului, o asemenea analiză fiind de prisos câtă vreme procedura de atribuire a acestuia urmează să fie anulată. Pe cale de consecință, respectivele critici sunt rămase fără obiect.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și, constatând că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, va dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondate, excepțiile lipsei de obiect și lipsei interesului contestatoarei cu privire la criticile invocate în cuprinsul capetelor de cerere nr. 4, 6, 7, parțial 9 și 10, invocate de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă și dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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