



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... și sediul ales pentru corespondență la ..., ... având CUI ... privind procedura de licitație deschisă, cu fază finală de licitație electronică, pentru atribuirea, pe loturi, a contractului de furnizare "Echipamente pentru colectarea deșeurilor în cadrul proiectului *Sistem de management integrat al deșeurilor în județul ...* cod CPV 34928480-6 *Containere și pubele de deșeuri* (Rev. 2) și 44613800-8 *Containere pentru deșeuri* (Rev. 2), organizată de JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat modificarea în parte a caietului de sarcini, după cum urmează:

- eliminarea greutății minime acceptate de 5 kg a compostorului;
- acceptarea și a altor moduri de inscripționare decât prin embosare, pentru toate informațiile solicitate a fi evidențiate;
- în principal, eliminarea prevederilor din clarificarea nr. 15850/28.08.2013 privind acceptabilitatea și a materiei prime reciclate post consum;
- în subsidiar, obligarea autorității contractante să solicite ofertanților să dovedească inexistența metalelor grele în componența bunurilor (sub 100 ppm) în conformitate cu cerințele Directivei 94/62 EC, prin certificate emise de instituții/laboratoare independente.

Prin contestația nr. 392/... înregistrată la Consiliu cu nr. ... completată prin adresa nr. 397/24.09.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 32148/25.09.2013, depusă de ... cu sediul în ... județul ... având CUI 11400410, privind aceeași procedură de atribuire, s-a solicitat

revizuirea caietului de sarcini, modificarea specificațiilor tehnice pentru punctele contestate, precum și suspendarea procedurii de atribuire (pentru lotul 1).

Capătul de cerere din contestația ... privind suspendarea procedurii a fost respins prin decizia nr. ... din ...

Pentru soluționarea contestațiilor având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexasia lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006....

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

...În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), și obligă autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire, pentru lotul 2, în sensul acceptării și a altor moduri de inscripționare decât prin embosare pentru informațiile prevăzute la 4.6 din caietul de sarcini. Modificările vor fi efectuate în termen de 10 zile de la primirea deciziei și vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea acestora în Sistemul Electronic de Achiziții Publice.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, respinge ca nefondate celelalte capete de cerere din contestația ... și ca tardivă contestația formulată de

În temeiul art. 278 alin. (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, considerând documentația de atribuire, pentru lotul 2, ca fiind în parte nelegală.

Referitor la capătul de cerere privind eliminarea greutateii minime acceptate de 5 kg a compostorului (astfel cum cerința a fost impusă la cererea unui ofertant, prin răspunsul nr. 1 la cererea de clarificări, postată în SEAP la data de 28.08.2013), se arată că, inițial, prin caietul de sarcini (pct. 4.10), s-a solicitat „Greutate - maxim 5 kg”. Ulterior, prin răspunsul 1 la clarificarea nr. 15850/28.08.2013, autoritatea contractantă a modificat solicitarea inițială, în sensul că se acceptă compostarea cu „Greutatea minim 5 kg, dar nu mai mult de 10kg, pentru o ușoară manevrare.”

În opinia contestatoarei, modificarea este ilegală prin restricționarea nejustificată a concurenței, dar nu este nici temeinică, întrucât justificarea „pentru o ușoară manevrare” este nesustenabilă, manevrabilitatea unui bun fiind direct proporțională cu greutatea acestuia, situație în care impunerea unui prag minim de greutate (inițial prag maxim) este o cerință abuzivă.

Referitor la capătul de cerere privind acceptarea și a altor moduri de inscripționare decât prin embosare, pentru toate informațiile solicitate a fi evidențiate, contestatoarea arată că, prin caietul de sarcini, la pct. 4.6, se acceptă două tipuri de marcarea (inscripționare), pentru mai multe tipuri de informații. Astfel, pentru informațiile privind: Numele producătorului; Anul fabricației; Număr de serie; Norma de fabricație; Sarcina utilă în kg; Sintagma „SMID ...” și un număr de identificare unic al recipientului, se acceptă inscripționarea prin embosare. Totodată, pentru informațiile privind titlul proiectului, sigle etc., se acceptă inscripționarea prin autocolant.

Prin admiterea și a altui tip de inscripționare (decât embosarea criticată), chiar autoritatea contractantă dovedește atingerea scopurilor urmărite și prin inscripționările alternative (autocolant), astfel încât, restricționarea inscripționării doar prin embosare pentru anumite informații, este, în opinia contestatoarei, o cerință excesivă.

În cazul inscripționării prin embosare, pentru aceste produse se folosește o matriță deosebit de costisitoare, dar care nu poate fi modificată astfel încât să asigure înserierea fiecărui produs (număr de identificare unic al recipientului). Ar trebui câte o matriță pentru fiecare produs, aspect de nerealizat sau o procedură specifică unui anumit furnizor.

Astfel, contestatoarea consideră că cel puțin pentru operațiunile de inscripționare nerepetitive (cum este cazul numărului de identificare unic al recipientului), scopul urmărit poate fi atins și prin inscripționarea cu un autocolant.

Contestatoarea apreciază că acceptarea unor soluții constructive de inscripționare alternative, va avea ca efect promovarea concurenței operatorilor economici, scopul achiziției urmând a fi realizat cu costuri mai scăzute (eficiența utilizării fondurilor publice).

În ce privește capătul de cerere privind eliminarea prevederilor din clarificarea nr. 15850/28.08.2013 (răspunsul nr. 3) privind

acceptabilitatea și a materiei prime reciclate post consum, se arată că autoritatea contractantă, prin clarificarea amintită (răspunsul nr. 3), a considerat că, prin precizarea materialului „polietilenă de înaltă densitate stabilizată sau polipropilenă”, permite variante de ofertare care acoperă atât polipropilena virgină, cât și reciclată post consum, totodată, menționând că singura condiție este ca materialul să respecte celelalte cerințe fizico-chimice menționate în caietul de sarcini (dovedite prin documentele tehnice care însoțesc produsele).

Față de cerința amintită, contestatoarea arată că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu a solicitat documente tehnice care să dovedească vreo caracteristică tehnică sau fizico-chimică esențială a materiei prime din care se fabrică aceste compoșturi.

Mai mult, nu a impus solicitări privind „cerințele fizico-chimice” ale materialului, singurele referiri în caietul de sarcini (pct. 4.10) fiind acelea că materialul trebuie „Să nu fie prea moale și flexibil pentru a evita deformarea” și „Rezistent la acțiunea razelor UV și la schimbări bruște de temperatură precum și la acțiunea agenților chimici și biologici și la temperaturi extreme, inferioare și superioare”. Astfel se lasă ofertanților (inclusiv a acelor care nu au mai avut vreo livrare de astfel de produse - nu se cere experiență similară) deplina libertate de a testa pe fondurile intinate orice fel de materiale.

Documentele la care se referă autoritatea contractantă (doar în clarificarea menționată), ar trebui, în opinia contestatoarei, să fie ori rapoarte de laborator independent de producător ori certificate de testare fizico-chimică a materialelor (în cazul de față PP reciclat post consum), prin care să se dovedească, în primul rând, tipul de material și puritatea acestuia (polietilenă sau polipropilenă, virgin sau reciclat) și, mai mult, să se dovedească inexistența metalelor grele în componența acestuia (sub 100 ppm), în conformitate cu cerințele Directivei 94/62 EC.

Prin acceptarea atât a materialului reciclat, cât și a celui virgin (în cazul polietilenei nici măcar nu se menționează că s-ar accepta și material virgin), autoritatea contractantă se expune la achiziția unor produse ieftine și de proastă calitate. Un material poate avea calități fizico-chimice foarte bune după prima reciclare și foarte proaste calități la a 3-a sau a 4-a sau a 10-a reciclare, dar care să îndeplinească singura condiție solicitată „să nu fie prea moale și flexibil”.

Prin acceptarea și a materialelor reciclate post consum, cumulat cu lipsa unor cerințe de calitate ale materiei prime, autoritatea contractantă nu va ști din ce material este produsul realizat (la a câta reciclare a materialului), astfel că nu va avea un control asupra calității acestuia. La predarea bunurilor orice tip de materie primă va putea fi „nici prea moale și flexibil”, fără ca prin aceasta să fie probată și calitatea materialului.

De asemenea, contestatoarea supune atenției faptul că autoritatea contractantă a ales criteriul de atribuire „prețul cel mai

scăzut”, situație în care nu se va putea face o departajare a ofertanților care oferă produse cu un raport preț/calitate superior, dar minim necesar, singura condiție fiind livrarea unor produse fabricate dintr-un material care „să nu fie prea moale și flexibil”.

Referitor la capătul de cerere subsidiar, prin care solicită obligarea autorității contractante să ceară ofertanților, să dovedească absența metalelor grele în componența bunurilor (sub 100 ppm), în conformitate cu cerințele Directivei 94/62 EC, prin certificate emise de instituții/laboratoare independente, contestația susține că neimpunerea unei astfel de cerințe (unică în procedurile similare) se va deschide calea furnizării de bunuri care vor avea în componență astfel de metale grele (bunuri care în oricare altă parte, nu ar putea fi vândute).

În punctul său de vedere asupra contestației nr. 16297/04.09.2013, înregistrat la Consiliu sub nr. 30024/09.09.2013, JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN) considerând contestația ca fiind nefondată a solicitat respingerea acesteia.

Referitor la primul capăt de cerere din contestație, autoritatea contractantă a arătat că, prin răspunsul nr. 1 din Clarificarea nr. 15850/28.08.2013, constatând existența unei erori materiale în caietul de sarcini la cerința pentru unitățile de compostare individuală, respectiv “greutate de maxim 5 kg”, a modificat-o în sensul “greutate minim 5 kg, maxim 10 kg, pentru o ușoară manevrare”.

Față de cerința amintită, autoritatea contractantă a apreciat că, pe piață, majoritatea unităților de compostare oferite de producători au greutatea peste 5 kg.

Astfel, autoritatea contractantă a ales să corecteze prevederea cu privire la greutatea impusă în caietul de sarcini cu scopul de a asigura o grosime suficientă a peretelui unității de compostare prin care să se evite deformarea acesteia în timpul manevrării (acesta fiind motivul pentru care s-a optat pentru o greutate minimă), precum și durabilitatea acesteia. De asemenea, s-a urmărit evitarea riscului de restricționare a participării la licitație a ofertanților care produc unități de compostare care corespund cerințelor de calitate, dar care au greutatea peste 5 kg.

Referitor la afirmația “pentru o ușoară manevrare”, autoritatea contractantă a arătat că aceasta este legată de stabilirea greutății maxime a unității de compostare.

În ceea ce privește al doilea capăt de cerere privind acceptarea și a altor moduri de incipționare decât prin embosare pentru toate informațiile solicitate a fi evidențiate, autoritatea contractantă a arătat că achiziția echipamentelor urmează a se realiza în cadrul proiectului cu finanțare europeană *Sistem de management integrat al deșeurilor în județul* Conform condițiilor de acordare a finanțării, autoritatea contractantă trebuie să aibă o evidență a acestor echipamente și, în

plus, să asigure verificarea/auditarea achizițiilor realizate prin proiect pentru o perioadă de 3 ani de la închiderea oficială a POS Mediu.

Pentru a asigura o mai bună monitorizare a distribuției lor în teritoriu (ținând cont că aceste unități vor fi distribuite de către unitățile administrativ-teritoriale unei părți a populației) pentru a individualiza acești recipienți față de alții care potențial ar putea fi folosiți de populația din mediul rural și pentru evitarea pierderii evidenței (având în vedere că etichetele autocolante se deteriorează/îndepărtează de pe recipient destul de ușor), s-au solicitat prin caietul de sarcini informațiile care trebuie să fie embosate pe unitățile de compostare.

Aplicarea etichetei autocolante și informațiile minime de pe această etichetă reprezintă o cerință de publicitate cu privire la măsurile de informare și publicitate impusă, prin contractul de finanțare, beneficiarilor proiectelor finanțate din fonduri europene nerambursabile în conformitate cu prevederile Manualului de identitate vizuală și nu trebuie confundate cu informațiile cu privire la recipient embosate pe acesta.

Referitor la cel de-al treilea capăt de cerere privind eliminarea prevederilor privind acceptabilitatea și a matriei prime reciclate post-consum, autoritatea contractantă a susținut că, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, pentru materialul din care se fabrică unitățile de compostare, se solicită "polietilenă de înaltă densitate stabilizată sau polipropilenă".

Această cerință a fost clarificată prin răspunsul nr. 3 din clarificarea nr. 15850 din 28.08.2013, fiind precizat că „polietilenă de înaltă densitate stabilizată sau polipropilenă” permite variante de ofertare care să acopere atât polipropilena virgină, cât și polipropilena reciclată postconsum, singura condiție fiind ca materialul să respecte celelalte cerințe fizico-chimice menționate în caietul de sarcini (dovedite prin documentele tehnice care însoțesc produsele)".

Alegerea unei singure variante ("virgină" ori "reciclată post-consum") ar fi fost, în opinia autorității contractante, o restricționare a participării la procedură pentru unii producători care ofertau produse din cealaltă categorie. În plus, utilizarea unor produse din materiale reciclate post-consum este o politică a UE, mai ales că, în speță, se implementează un proiect de gestionare a deșeurilor.

În ceea ce privește cerințele fizico-chimice solicitate prin caietul de sarcini, contestatoarea nu a făcut referire și la celelalte cerințe specificate la punctele 4.3 și 4.4.

Referitor la capătul subsidiar de cerere, autoritatea contractantă a arătat că nu consideră necesar să solicite ofertanților dovedirea conținutului de metale grele din componența bunurilor în conformitate cu cerințele Directivei 94/62/CE privind ambalajele și deșeurile de ambalaje, având în vedere că bunurile furnizate nu fac parte din categoria ambalajelor, astfel cum sunt acestea definite în respectiva directivă. În opinia autorității contractante, impunerea cerințelor

directivei care vizează ambalajele, pentru unitățile de compostare sunt în contradicție cu prevederile legale în domeniul achizițiilor publice.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării cauzei au fost atașate punctului de vedere asupra contestației, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 30024/09.09.2013.

Cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 30098/09.09.2013, societatea contestatoare a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, arătând următoarele:

Referitor la motivația autorității contractante *„...pe piață majoritatea produselor ..au greutatea de peste 5 kg”*, contestatoarea a susținut că specificațiile unor produse nu pot constitui motiv de eliminare a concurenței care produce bunuri cu alte caracteristici.

Astfel, contestatoarea apreciază că au fost încălcate principiile prevăzute de art. 2 alin. (1) lit. a) și b) din ordonanța privind achizițiile publice, fiind invocate, totodată, prevederile art. 35 alin. (5) din ordonanță.

Referitor la afirmația autorității contractante conform căreia cerința privind inscripționarea ar fi o cerință de publicitate impusă prin contractul de finanțare, contestatoarea consideră că finanțatorul nu a impus un anumit mod de etichetare.

Aprecierea conform căreia *„etichetele autocolante se deteriorează/îndepărtează de pe recipient destul de ușor”*, este în opinia contestatoarei nedovedită, întrucât etichetele autocolante sunt de diferite tipuri, de la autocolante folosite pentru joaca copiilor (ușor de îndepărtat), la autocolante folosite la confecționarea semnelor de circulație (practic imposibil de îndepărtat).

A admite o astfel de motivație, raportat la faptul că, pentru alte informații, este acceptată etichetarea cu autocolant, ar echivala cu aceea că informațiile privind titlul proiectului, sigle (acceptate a fi etichetate cu autocolant) nu sunt necesare.

Totodată, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a apreciat în mod greșit faptul că, prin solicitarea *„listei cu materialele folosite”*, ar evita riscul existenței metalelor grele, întrucât un ofertant care folosește materie primă reciclată va înscrie/certifica doar acest fapt (materie primă reciclată), dat fiind că metalele grele nu sunt introduse intenționat în acest ultim proces de fabricație, ci doar sunt rezultatul folosirii anterioare (al reciclării). Dacă nu se solicită expres un certificat, atunci conformitatea nu va putea fi demonstrată în mod echivalent de către potențialii ofertanți.

În ceea ce privește afirmația autorității contractante conform căreia *„bunurile furnizate nu fac parte din categoria ambalajelor”*, contestatoarea susține că unitățile de compostare fac parte din categoria ambalajelor, întrucât se folosesc inclusiv la depozitarea compostului rezultat. Prin acceptarea materiei prime reciclate, această materie primă poate proveni din reciclarea ambalajelor folosite la orice fel de transporturi, inclusiv transporturi de metale grele, aspect ce nu

va fi cunoscut autorității contractante, dar în special nu va fi cunoscut beneficiarilor finali.

Prin contestația secundă, ... a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, criticând caietul de sarcini pentru lotul 1 (achiziția a 7820 buc eurocontainere cu capacitate de 1100 litri), din prisma specificațiilor tehnice. Astfel, în opinia contestatoarei, numărul mânerelor solicitate la corpul containerului (9 buc) și la capacul acestuia (5 buc) nu sunt în conformitate cu standardul EN 840, în vigoare, considerând aceasta ca fiind o cerință excesivă și nejustificată care îngreuește concurența.

Față de acest aspect, contestatoarea arată că, prin adresa nr. 17127/18.09.2013, autoritatea contractantă a menținut solicitările din caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 397/24.09.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 32148/25.09.2013, contestatoarea și-a completat contestația indicând obiectul acesteia, respectiv admiterea contestației și, pe cale de consecință, revizuirea caietului de sarcini, modificarea specificațiilor tehnice pentru punctele contestate, precum și suspendarea procedurii de atribuire (pentru lotul 1).

În vederea soluționării contestației ... Consiliul, prin adresele nr. 18962/.../... și 18963/.../ ..., a pus în discuția părților excepția tardivității contestației, raportat la prevederile art. 271 alin. (1), coroborat cu art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanță, precum și la data luării la cunoștință de contestatoare a actului atacat, respectiv caietul de sarcini pentru lotul 1, publicat în SEAP la data de 20.08.2013.

Prin adresa nr. 398/25.09.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 32407/26.09.2013, contestatoarea a susținut că, având în vedere condițiile caietului de sarcini, a solicitat autorității contractante, în data de 17.09.2013, modificarea anumitor specificații din caietul de sarcini. Răspunsul autorității contractante a fost primit în data de 19.09.2013, aceasta menținând cerințele, drept pentru care s-a adresat Consiliului, în conformitate cu prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanță, încadrându-se în termenul de 10 zile prevăzut.

Prin adresa nr. 17709/26.09.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 32581/... autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ca tardivă.

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

Procedura de atribuire aplicată de Județul ... (Consiliul Județean ...), pentru atribuirea, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect "Echipamente pentru colectarea deșeurilor în cadrul proiectului *Sistem de management integrat al deșeurilor în județul ...* cod CPV 34928480-6 *Containere și pubele de deșeuri* (Rev. 2) și 44613800-8 *Containere pentru deșeuri* (Rev. 2), este licitație deschisă, cu fază finală de licitație electronică. Conform anunțului de participare nr. ... publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, valoarea estimată a

contractului de furnizare este 14.752.513,96 lei, fără TVA (9.471.646,51 lei pentru lotul 1, 4.624.612,46 lei pentru lotul 2, 506.505,99 lei pentru lotul 3 și 149.749 lei pentru lotul 4), criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, data limită de depunere a ofertelor este 14.10.2013.

Nemulțumite de conținutul documentației de atribuire, respectiv cerințele caietului de sarcini impuse pentru loturile 1 și 2, ... și ... au înaintat contestațiile în analiză, solicitând modificarea acesteia.

Trecând la soluționarea contestației formulate de ... și analizând critica formulată împotriva specificației tehnice privind unitățile de compostare individuală, astfel cum a fost modificată prin adresa de clarificare nr. 15850/28.08.2013 (publicată în SEAP la data de 28.08.2013), din “Greutate – maxim 5 kg” în “Greutate minim 5 kg, dar nu mai mult de 10 kg, pentru o ușoară manevrare”, Consiliul constată că, potrivit celor precizate la pct. 4.2 “Destinație” din caietul de sarcini corespunzător lotului 2 aflat în discuție, recipientii vor fi utilizați în activitatea de compostare a deșeurilor vegetale provenite din gospodăriile individuale și vor fi utilizați în gospodăriile individuale ale populației din mediul rural, în cadrul Sistemului de Management Integrat al Deșeurilor în județul

Având în vedere destinația acestor produse care urmează a se achiziționa, cu incidența prevederilor art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 [*Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante*], Consiliul consideră că specificația tehnică în discuție nu poate fi considerată restrictivă în forma în care a fost modificată, respectarea prevederilor alin. (5) al aceluiaș articol fiind asigurată [*Specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.*].

Pentru faptul că autoritatea contractantă a modificat greutatea inițial stabilită pentru unitățile de compostare individuală de la “maxim 5 kg” la “minim 5 kg, dar nu mai mult de 10 kg”, ca urmare a unei solicitări de clarificare, nu se poate considera că s-a restricționat concurența atâta timp cât nu s-a impus pentru aceste produse o anumită greutate, ci un interval în care să se încadreze această caracteristică.

Contestatoarea nu a adus vreo dovadă prin care să demonstreze că participarea sa la procedură este împiedicată prin impunerea unei greutăți între 5 și 10 kg pentru unitățile de compostare individuală și, mai mult, nu a indicat care ar fi fost pragul minim care ar fi trebuit impus.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia prin specificația amintită s-ar fi încălcat prevederile art. 2 alin. (1) lit. a) și b) și art. 35 alin. (5)

din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, în contextul în care autoritatea contractantă a indicat că a ales să corecteze prevederea cu privire la greutate cu scopul de a asigura o grosime suficientă a peretului ... și durabilitatea acesteia și de a evita riscul de restricționare a participării la licitație, în opinia sa, grosimea și durabilitatea peretului fiind dată, în principal, de materialul din care este confecționat, nu poate fi acceptată în soluționarea prezentei cauze. Contrar prevederilor art. 249 Noul Cod de procedură civilă, autoarea contestației nu a demonstrat că o greutate de 4 kg, dar dintr-un material superior, ar asigura durabilitatea necesară peretelui bunului.

Se constată, așadar, a fi nefondată solicitarea contestatoarei vizând eliminarea greutății minime acceptate de 5 kg a unității de compostare individuală.

Referitor la critica formulată de contestatoare împotriva specificației caietului de sarcini referitoare la acceptarea și a altor moduri de inscripționare decât prin embosare, pentru toate informațiile solicitate a fi evidențiate pe recipienți care urmează a se achiziționa, Consiliul constată că, la pct. 4.6 „Marcarea/inscripționarea recipientilor” din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut în acest sens atât embosarea, cât și etichetarea: „Fiecare unitate de compostare trebuie să aibă următoarele informații embosate: Numele producătorului; Anul fabricației; Număr de serie; Norma de fabricație; Sarcina utilă în kg; Sintagma SMID ... și un număr de identificare unic al recipientului; Fiecare recipient trebuie să fie etichetat cu o etichetă autocolantă (dimensiune 90x50 mm), în conformitate cu modelul din Anexa 1 și care va conține următoarele informații, în policromie totală: Siglele necesare, conform Manualului de identitate vizuală pentru Instrumentele Structurale 2007-2013 în România (<http://www.fonduri-ue.ro/reguli-de-identitate-vizuală-169>) și Manualului de identitate pentru Programul Operațional Sectorial „MEDIU” (http://www.mmediu.ro/proiecte_europene/informare.htm); Sintagma „Proiect cofinanțat din Fondul European de Dezvoltare Regională”; Titlul proiectului „Sistem de management integrat al deșeurilor în județul ...”; Sigla Consiliului Județean”.

Prin punctul de vedere asupra contestației, autoritatea contractantă a arătat că achiziția echipamentelor urmează a se realiza în cadrul proiectului cu finanțare europeană *Sistem de management integrat al deșeurilor în județul ...*, iar în conformitate cu condițiile de acordare a finanțării, trebuie să aibă o evidență a acestor echipamente și, în plus, să asigure verificarea/auditarea achizițiilor realizate prin proiect pentru o perioadă de 3 ani de la închiderea oficială a POS Mediu. Mai mult, specificația tehnică a fost în acest mod prevăzută pentru a asigura o bună monitorizare a distribuției lor în teritoriu (ținând cont că aceste unități vor fi distribuite de către unitățile administrativ-teritoriale unei părți a populației) pentru a individualiza acești recipienți față de alții care potențial ar putea fi folosiți de populația din mediul

rural și pentru evitarea pierderii evidenței (având în vedere că etichetele autocolante se deteriorează/îndepărtează de pe recipient destul de ușor).

Având în vedere că singurele motive invocate de autoritatea contractantă pentru impunerea cerinței în discuție au vizat necesitatea păstrării inscripțiilor pe o perioadă de trei ani, ținând cont și de prevederile art. 35 alin. (2) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul apreciază că scopul achiziției poate fi atins și în cazul în care inscripționarea se va realiza și prin alte metode, nu numai prin embosare.

Astfel, pentru atingerea scopului său, autoritatea contractantă *poate impune cerințe suplimentare prin care să se asigure că, indiferent de modalitatea de inscripționare, informațiile de care are nevoie se vor păstra pe perioada dorită, nefiind necesară includerea în caietul de sarcini doar a posibilității de inscripționare prin embosare a anumitor informații.*

Într-adevăr, astfel cum a arătat Consiliul Județean ... în punctul său de vedere, aplicarea etichetei autocolante și informațiile minime de pe această etichetă reprezintă o cerință de publicitate cu privire la măsurile de informare și publicitate impusă prin Contractul de finanțare, Beneficiarilor proiectelor finanțate din fonduri europene nerambursabile în conformitate cu prevederile Manualului de identitate vizuală și nu trebuie confundate cu informațiile cu privire la recipient embosate pe acesta, însă, având în vedere că, pentru unele informații, s-a acceptat aplicarea etichetei autocolante, luând în considerare și motivele pentru care a fost prevăzută cerința inscripționării informațiilor legate de: Numele producătorului; Anul fabricației; Număr de serie; Norma de fabricație; Sarcina utilă în kg; Sintagma *SMID* ... și un număr de identificare unic al recipientului, Consiliul apreciază ca fiind întemeiate criticile contestatoarei, impunându-se acceptarea, pentru inscripționarea informațiilor enumerate, și a altor moduri decât prin embosare.

Autoritatea contractantă nu a demonstrat că singura modalitate prin care se atinge scopul său este cea impusă prin caietul de sarcini pentru informațiile privind Numele producătorului; Anul fabricației etc.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva prevederilor din clarificarea nr. 15850/28.08.2013 (răspunsul nr. 3), prin care s-a acceptat pentru materialul din care sunt executate produsele care urmează a se achiziționa și materie primă reciclate post consum, Consiliul constată că, prin clarificarea amintită (răspunsul nr. 3), s-a explicat că materialul „polietilenă de înaltă densitate stabilizată sau polipropilenă” permite variante de ofertare care acoperă atât polipropilena virgină, cât și reciclată post consum, singura condiție fiind ca materialul să respecte cerințele fizico-chimice impuse prin caietul de sarcini (dovedite prin documentele tehnice care însoțesc produsele).

Fiind admisă o gamă mai largă de materiale pentru produsele care urmează a fi achiziționate, specificația tehnică căpătând o interpretare mai permisivă, cu certitudine nu poate fi considerată restrictivă.

Totodată, pentru faptul de a fi impus operatorilor economici prezentarea de documente tehnice pentru dovedirea faptului că materialul utilizat respectă cerințele fizico-chimice impuse prin caietul de sarcini, nu se poate considera că răspunsul autorității contractante excede cerințele documentației de atribuire ori că se încalcă vreo prevedere în materia achizițiilor publice. În condițiile în care impune prezentarea de documente de confirmare a cerințelor caietului de sarcini, nu se poate constata vreo nelegalitate a răspunsului autorității contractante aflat în discuție.

Întreaga motivare a reclamantei cu privire la solicitarea de eliminare a acceptării materiei prime reciclate vizează tocmai accesul larg la procedură al operatorii economici, aceștia având libertatea de a livra produsele din mai multe tipuri de materiale, nefiind făcută vreo dovadă privind restricționarea participării contestatoarei sau a altor operatori la procedură, cererea acesteia fiind nefondată.

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva caietului de sarcini, susținând că s-ar impune cuprinderea unei cerințe prin care ofertanții să dovedească absența metalelor grele din componența bunurilor (sub 100 ppm), în conformitate cu cerințele Directivei 94/62 EC, prin certificate emise de instituții/laboratoare independente, Consiliul constată că, la pct. 4.1 „Echivalența standardelor și codurilor” din caietul de sarcini, s-a prevăzut: „Ofertanții se vor asigura că recipientii de colectare a deșeurilor vor fi proiectate și realizate conform standardelor internaționale de asigurare a calității, siguranță în operare și securitate în muncă. Ele trebuie să concepute și realizate în conformitate cu documentele de standardizare în vigoare, *cu reglementările naționale și internaționale privind condițiile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească*, sau să facă dovada, prin orice mijloace adecvate, că produsele asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate, conform dispozițiilor art. 36 alin. 2 din OUG nr. 34/2006 ... Este obligatoriu ca recipientii de colectare a deșeurilor să fie în conformitate cu cerințele prevăzute de *regulamentele CEE – ONU la care România a fost de acord să adere*”.

Totodată, la pct. 4.3 „Materiale periculoase” s-a precizat: „Toate substanțele utilizate la fabricarea recipientilor de colectare a deșeurilor nu trebuie să cauzeze un pericol pentru sănătatea personalului angajat cu exploatarea, repararea sau întreținerea recipientilor de colectare a deșeurilor. Aceste substanțe se regăsesc, de exemplu, în materiale izolatoare, vopsele, sigilii, fluide, materiale de fricțiune sau poroase. Vor fi evitate materialele de fabricație care creează probleme pentru sănătatea umană și mediu în cazul în care sunt eliminate. Nu este permisă utilizarea de materiale care conțin azbest. Ofertantul va furniza o listă cu toate materialele periculoase utilizate în fabricarea

recipienților, incluzând următoarele informații: denumirea substanței, furnizorul, componenta în care sunt incluse, natura riscurilor pe care le aduce această substanță și cantitatea utilizată. Lista va fi prezentată autorității contractante spre aprobare”.

Se constată astfel că autoritatea contractantă a impus operatorilor economici respectarea reglementărilor naționale și internaționale, fiind prevăzută expres obligația acestora de a se asigura că recipienții de colectare a deșeurilor vor fi proiectați și realizați conform *standardelor internaționale de asigurare a calității, siguranță în operare și securitate în muncă*, neindicarea expresă a unei anumite directive sau a unei anumite cerințe cum este cea la care face referire contestatoarea neconducând la împiedicarea participării sale la procedură sau la restrângerea concurenței.

Nefiind făcută dovada încălcării dispozițiilor art. 35 alin. (5) din ordonanța privind achizițiile publice, Consiliul constată a fi nefondată critica privind necuprinderea unei cerințe prin care ofertanții să dovedească absența metalelor grele din componența bunurilor (sub 100 ppm).

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), și va obliga autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire, pentru lotul 2, în sensul acceptării și a altor moduri de inscripționare decât prin embosare pentru informațiile prevăzute la 4.6 din caietul de sarcini.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, Consiliul va respinge ca nefondate celelalte capete de cerere din contestația formulată de ...

Trecând la soluționarea contestației formulate de ... împotriva cerințelor caietului de sarcini, ca aspect preliminar, Consiliul observă că petenta a contestat, pe de o parte, documentația de atribuire (caietul de sarcini), iar pe de altă parte, răspunsul autorității la solicitarea sa de clarificări, motiv pentru care Consiliul se va pronunța separat față de fiecare dintre actele contestate.

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință de primul dintre actele pe care le reclamă, documentația de atribuire, la data de 20.08.2013, data publicării în SEAP a acesteia, atașată anunțului de participare nr. ... Conform art. 256² alin. (2) din ordonanță, în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP, data luării la cunoștință este data publicării ei, în speță 20.08.2013, reieșind așadar că legiuitorul prezumă absolut luarea la cunoștință despre documentație la data publicării ei, orice dovadă contrară neputând fi primită. Data de

20.08.2013 reprezintă data la care se va raporta termenul legal de depunere a contestației, stabilit în textul art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice. Conform acestui text legal, în cazul în care valoarea estimată a contractului care urmează să fie atribuit este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în cel mult 10 zile de la data luării la cunoștință de către contestatoare de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

De asemenea, conform art. 256² alin. (1¹) Prin excepție de la prevederile alin. (1), în cazurile prevăzute la art. 27 alin. (5), art. 28 alin. (3), respectiv art. 29 alin. (3), *termenele prevăzute la alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot, publicată în invitația de participare/anunțul de participare.*

Față de valoarea estimată a contractului de furnizare de 9.471.646,51 lei, fără TVA, pentru lotul 1 contestat [peste pragul de 130.000 euro, fără TVA, fixat de art. 55 alin. (2) invocat mai sus], Consiliul determină că termenul de depunere la Consiliu a contestațiilor privind procedura de atribuire este de cel mult 10 zile începând cu cea următoare datei luării la cunoștință de către contestatoare despre actul apreciat ca nelegal, moment de la care se va calcula termenul de transmitere a contestației înregistrate la Consiliu în ... Astfel, socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că acesta era depășit la data transmiterii contestației adresate Consiliului (... ultima zi pentru depunerea contestației împotriva documentației de atribuire fiind 30.08.2013.

Purtarea unei corespondențe de clarificare cu autoritatea contractantă și publicarea unui răspuns la clarificări nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Operatorul economic cunoștea aspectele reclamate din caietul de sarcini, de la data publicării documentației – 20.08.2013 - și trebuia să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal cerințele în discuție, dacă dorea clarificarea, completarea sau schimbarea lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de ordonanță. Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest mod, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit la adresa de clarificări.

Așadar, raportat la normele art. 278 alin. (1) din ordonanță, Consiliul reține incidența tardivității reclamării cerințelor din

documentația de atribuire (caietul de sarcini), contestația față de acestea urmând a fi respinsă ca atare.

Fiind ținut de excepția tardivității, Consiliul *nu va analiza pe fond* criticile formulate cu privire la cerințele din documentația de atribuire (caietul de sarcini).

Continuând cu verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației față de celălalt act reclamat, Consiliul reține că, prin adresa nr. 383/17.09.2013, a fost solicitată autorității contractante, de către ... o clarificare cu privire la respectarea standardului EN840 având în vedere numărul de mânere impuse.

Prin adresa nr. 17127/18.09.2013, publicată în SEAP la data de 19.09.2013, autoritatea contractantă a răspuns solicitării contestatoarei precizând "cele două mânere posterioare servesc la o mai bună manevrabilitate, fiind amplasate lângă balamale. Autoritatea contractantă își menține cerințele din caietul de sarcini".

Se observă așadar că, prin adresa de clarificări, autoritatea contractantă *nu a adus modificări cerinței din caietul de sarcini*, cuprinsă la punctul 4.10 „Cerințe tehnice”, aceasta rămânând în forma prevăzută la data publicării documentației în SEAP.

Referitor la adresa de clarificări prezintă relevanță normele art. 78 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, conform cărora *orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată [...]*. Niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației și, nici atât, obligația autorității contractante de a o modifica după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, autoritatea contractantă nu avea nicio obligație legală de a modifica documentația după voința operatorului economic. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor cuprinse în documentație.

De bună seamă că autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire prin intermediul cerințelor impuse, însă dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința respectivelor cerințe, operatorul economic trebuia să le conteste *înainte de expirarea termenului legal*, iar nu să aștepte împlinirea lui.

În considerarea celor prezentate și în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca tardivă contestația formulată de ... în contradictoriu cu JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...).

Redactată în 5 exemplare, cuprinde 16 pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,