



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr.

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de cu sediul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., CUI, reprezentată legal de și convențional de, cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva procedurii de atribuire și a tuturor actelor autorității contractante în cadrul procedurii de atribuire, elaborate de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului având ca obiect, s-a solicitat Consiliului:

- în principal, anularea procedurii de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016;
- în subsidiar, anularea documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la remedierea ei.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care solicită în principal, anularea procedurii de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016 și în subsidiar, anularea documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la remedierea acestei documentații.

Contestatoarea prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire, menționând următoarele:

1. Un prim motiv al contestației privește faptul că, cele două hotărâri, adoptate de, respectiv de, nu privesc același tip de deșeuri: se refera în mod explicit și limitativ la deșeurile reziduale rezultate în urma procesului de sortare și tratare a deșeurilor colectate de pe raza teritorială a, în timp ce se refera la noțiunea de "deșeuri" în general.

Astfel, cum rezultă din prevederile, ... ar avea competența:

- De a încheia un contract de depozitare doar pentru reziduurile rezultate în urma procesării deșeurilor municipale colectate de pe raza în stațiile de sortare și tratare. Pentru alte deșeuri, această autoritate nu are competență legală de a încheia un contract de depozitare, chiar cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016 ori a Legii nr. 100/2016, întrucât această competență revine, prin;

- De a încheia un contract de depozitare pentru tipurile de deșeuri pentru care ar avea competența rezultată din doar după expirarea valabilității ambelor contracte încheiate de, respectiv cu, ceea ce în prezent nu este cazul.

Autorul contestației arată că, încălcând chiar prevederile, și-a acordat dreptul de a încheia contractul de depozitare intenționat a fi atribuit prin "Procedura" analizată cu privire la toate tipurile de deșeuri colectate de pe raza teritorială a, nu doar cu privire la reziduurile rezultate în urma procesării prin stațiile de sortare și tratare.

Astfel, codurile de deșeuri avute în vedere în caietul de sarcini sunt:

- cod 20 03 01 - Deșeuri municipale amestecate
- cod 20 01 08 - Deșeuri biodegradabile de la bucătării și cantine
- cod 20 02 01 - Deșeuri biodegradabile
- cod 20 03 02 - Deșeuri din piețe;
- cod 20 03 03 - Deșeuri stradale;
- cod 20 03 99 - Deșeuri municipale fără altă specificație;
- deșeuri nepericuloase de alta origine, care satisfac criteriile de acceptare a deșeurilor la depozitul de deșeuri nepericuloase - conform HG nr. 349/2005 și care îndeplinesc criteriile de acceptare conform Ordinului nr. 95/2005.

Față de prevederile, ale și față de dispozițiile art. IV din Legea nr. 99/2014, autoritatea contractantă din prezenta cauza nu are competență în ceea ce privește încheierea contractelor având ca obiect eliminarea prin depozitare a tuturor categoriilor de deșeuri menționate în caietul de sarcini, ci exclusiv pentru reziduurile rezultate în urma procesului de tratare și sortare.

Sub un al doilea motiv, încheierea contractelor de depozitare a deșeurilor provenind din, indiferent de categoria acestor deșeuri, reprezintă o delegare de gestiune în sensul prevederilor art. 12 alin. (1)

din Legea nr. 101/2006, coroborate cu cele ale art. 29 din Legea nr. 51/2006, singura formă prin care un asemenea serviciu de utilitate publică poate fi realizat de către un operator privat.

.....arată că potrivit art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, gestiunea serviciului de salubritate se realizează în condițiile Legii nr. 51/2006 prin următoarele modalități: a) gestiune directă și b) gestiune delegată.

Astfel, că nici Legea nr. 101/2016 și nici Legea nr. 51/2006, nu prevăd alte modalități în care se poate realiza serviciul de salubritate în afara celor menționate mai sus.

După cum rezultă chiar din prevederile art. 29 din Legea nr. 51/2006, contractul de delegare a gestiunii implică punerea la dispoziția operatorilor a sistemelor de utilități publice aferente serviciilor delegate.

Or, în cazul de față din documentația de atribuire nu rezultă îndeplinirea acestei condiții.

Din punctul de vedere al, contractele de delegare a gestiunii serviciilor de salubritate sunt contracte de concesiune.

Astfel, rezultă că este nelegală atribuirea, delegarea acestui serviciu pe baza unui contract de achiziție publică de servicii, atribuit în baza dispozițiilor Legii nr. 98/2016, dispozițiile legale care prevăd atribuirea contractelor de concesiune de servicii fiind cele cuprinse în Legea nr. 100/2016.

Sub un al treilea motiv al contestației, petenta precizează prezența unui gestiunii delegate a acestui serviciu, contractul de delegare a gestiunii urmând a conține în mod obligatoriu, astfel cum din prevederile art. 29 alin. (11) din Legea nr. 51/2006, și anumite clauze obligatorii.

Or, în cazul de față, modelul de contract publicat în cuprinsul documentației de atribuire, nu respecta dispozițiile legale invocate, din cuprinsul lui lipsind cu desăvârșire mențiunile indicate la lit. d), e), g), h), i), j), m), r) și s).

Al patrulea motiv al contestației vizează valoarea estimată a contractului ce urmează a fi încheiat și durata acestui contract.

Contestatoarea arată că atât în "procedura" inițială (anulată prin Decizia CNSC nr.) cât și în prezenta procedură, valoarea estimată a serviciilor este aceeași, respectiv lei fără TVA.

Astfel, valoarea estimată stabilită în "procedura" anulată a fost preluată întocmai în procedura contestată prin prezenta, fiind perpetuat modul greșit în care aceasta a fost stabilită.

Sub acest aspect, potrivit Notei justificative privind estimarea valorii nr. ..., valoarea de lei fără TVA a fost "calculată în funcție de istoricul autorității contractante, conform contract de prestări servicii nr. ...", respectiv contractul de prestări servicii încheiat cu(potrivit adresei nr. ..., avută în vedere la emiterea ...). Cât timp valoarea a fost estimată în raport de "istoricul autorității contractante" cu, valoarea a fost stabilită în mod greșit, ea trebuind să aibă în vedere o medie a tarifelor de depozitare practicate de operatorii aflați în competiție.

Pe de altă parte, această preluare a valorii estimate din procedura anterioară în actuala procedură nu este permisă de chiar prevederile actualei documentații de atribuire, a căror analiză conduce la concluzia modului greșit de determinare a valorii estimate.

Potrivit caietului de sarcini, cantitatea maximă de deșeuri este de ../luna (pct. 2.1), iar cantitatea maximă estimată de deșeuri este de tone, până la decembrie .., *"cu posibilitatea prelungirii contractului pentru o cantitate estimată de .. tone pentru perioada, în condițiile existenței fondurilor bugetare."*

Însă, potrivit fișei de date, durata contractului este de ... luni (pct. II.2.7), iar potrivit anunțului de participare, termenul limită pentru depunerea ofertelor este ..., astfel încât perioada pentru care ar urma să se încheie contractul este mai mică de ... luni până la finalul anului

La perioada de ... luni se poate ajunge doar în situația în care contractul s-ar prelungi (condiționat de existența fondurilor bugetare, potrivit celor comunicate de autoritatea contractantă) în anul

Astfel, pe de o parte, valoarea estimată este incorect calculată în această procedură, iar pe de altă parte durata în sine a contractului nu poate fi o chestiune incertă, care depinde de existența fondurilor bugetare la nivelul anului

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă nu a demarat în mod efectiv o nouă procedură, ci doar a preluat vechea documentație de atribuire din procedura anulată determinând incertitudinea operatorilor în legătură chiar cu durata contractului și cu valoarea estimată.

Până la o anulare a procedurii, contestatoarea menționează prezența

unui contract de achiziții publice, ce trebuie încheiat cu respectarea principiilor transparenței și ale asumării răspunderii, în care plata serviciilor prestate se realizează de către autoritatea contractanta, în care eventuala depășire a valorii estimate prin tarifele ofertate atrage consecințe diferite față de cele incidente într-o atare situație în materia concesiunii, și în care durata certă a contractului determină chiar interesul unor operatori pentru această procedură.

Sub un al cincilea motiv al contestației, art. 22 din modelul de contract, în acord și cu mențiunile înscrise la pct. III.1.3.a) din Fișa de date, reglementează subcontractarea, stabilind regulile după care aceasta se poate realiza, fără a preciza, însă, limitele acestei posibile subcontractări.

Față de serviciile solicitate de autoritatea contractantă, o subcontractare a acestor servicii poate fi posibilă doar în situația în care aceasta nu ar reprezenta o subdelegare, întrucât într-o asemenea situație ar fi încălcată interdicția reglementată prin art. 29 alin. (14) din Legea nr. 51/2006.

Și aceste aspecte fac obiectul capătului subsidiar al contestației, ce vizează obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire, prin includerea în documentația de atribuire, inclusiv în modelul de contract, a mențiunilor privind limitele în care se poate discuta despre o subcontractare.

Al șaselea motiv al contestației vizează neclaritatea și caracterul arbitrar al criteriului de evaluare reprezentat de componenta tehnică - distanța parcursă, ceea ce încalcă atât principiul transparenței și dispozițiile art. 20 alin. (2) și art. 32 alin. (8) din HG nr. 395/2016, cât și prevederile art. 188-189 din Legea nr. 98/2016.

Astfel cum rezultă din prevederile fisei de date, *„modul de calcul al distanței se va determina pentru cel mai scurt traseu pentru autoutilitare cu o masa maxima $\geq$ tone, fără a ține cont de condițiile de trafic”*.

Or, aria de unde se realizează transporturile deșeurilor este cu mult mai extinsă, relevantă fiind distanța medie, de la diferitele puncte de colectare din Sectorul 3 până la depozitul ecologic în cauză.

Contestatoarea, depune cu titlu exemplificativ, distanțele din diferite puncte ale ariei până la depozitele care în mod tradițional au deservit

În consecință, din perspectiva art. 32 alin. (8) din HG nr. 395/2016, trebuie avută în vedere cea mai scurtă distanță medie din diferitele puncte ale până la depozitul ecologic unde se va realiza eliminarea deșeurilor, neavând relevanță dacă dintr-un anumit punct al și până la depozit o anumită distanță este cea mai scurtă, dacă din celelalte puncte distanța este una foarte mare.

Contestatoarea precizează că potrivit art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, factorii de evaluare utilizați trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul aplicării factorilor de evaluare.

Or, în situația de față, criteriul oricum arbitrar și nerelevant, potrivit celor deja arătate:

a. Pe de o parte nu asigură nicio concurența între operatori: depozitele ecologice care pot deservi sunt cele cunoscute, fiind realizate cu mult timp înainte de demararea acestei proceduri pe amplasamentele puse la dispoziție de către (în cazul), operatorii acestor depozite neputând „îmbunătăți” în niciun mod această amplasare la acest moment. Aceeași situație și în cazul tuturor celorlalte depozite ecologice existente în țară;

b. Pe de altă parte, nu este însoțit de nicio prevedere care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți în scopul aplicării factorilor de evaluare.

În realitate, criteriul este impus pentru favorizarea aceluiași operator al Depozitului de la, pentru care a și fost organizată procedura anulată prin Decizia CNSC nr., și care, în cuprinsul propunerii sale tehnice a arătat că distanța până la Depozitul ... ar fi de aproximativ km.

În probațiune, contestatoarea depune, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr., autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere, solicitând respingerea contestației ca fiind neîntemeiată și nefondată.

Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire.

Referitor la motivele 1, 2, 3 și 5 ale contestației formulată de către, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Prin HCMB nr. s-a aprobat delegarea către Consiliile locale ale Sectoarelor a încheierii contractelor de depozitare a deșeurilor reziduale rezultate în urma procesului de sortare și tratare a acestora colectate de pe raza

În baza acestei hotărâri, la nivelul s-a aprobat privind aprobarea încheierii de către a unor contracte tripartite cu societățile

....., prin aparatul de specialitate au fost însărcinate cu ducerea la îndeplinire a prevederilor hotărârii anterior menționate.

Astfel, prin s-a realizat numai o transpunere a unui act normativ ierarhic superior, în speță, consiliile locale fiind ținute la respectarea acestuia, conform dispozițiilor art. 169 alin. (1) din OUG nr. 57/2019 privind Codul administrativ și dispozițiile cu caracter normativ ale primarului general sunt obligatorii și pentru autoritățile administrației publice locale organizate în

În concluzie, orice act realizat în vederea desfășurării procedurilor pentru încheierea contractelor prevăzute la art. 1 din a vizat îndeplinirea întocmai a dispozițiilor

Referitor la motivele 4 și 6 ale contestației, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Punctele 18, 19, 20 și 21 - La întocmirea caietului de sarcini, în afară de codul CPV 90513000-6, Servicii de Sortare și eliminare a deșeurilor menajere și deșeurilor nepericuloase, care fac obiectul contractului, celelalte coduri au fost menționate pentru descrierea tipului de deșeuri.

Punctele 32,33,34,35,36,37,38,39,40,41 și 42 - Necesitatea demarării procedurii a fost identificată în luna mai 2020, sens în care, pentru estimarea valorii contractului a fost luată în calcul perioada din luna mai până la sfârșitul anului.

Având în vedere caracterul contractului, respectiv cel de regularitate și ținând cont de faptul că este vorba de „prestări de servicii”, acesta nu poate fi încheiat decât până la sfârșitul anului.

Autoritatea contractantă anticipează că procedura nu va putea fi finalizată până la începutul lunii august, astfel, la momentul încheierii contractului se va avea în vedere că cele luni estimate pentru prelungirea contractului în vederea asigurării continuității serviciilor să fie

bugetate pe credit de angajament pentru anul, acesta fiind motivul pentru care a fost estimată perioada de luni de valabilitate a contractului.

Prin adresa nedatată și fără număr înregistrare, înregistrată la Consiliu Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., contestatoarea transmite concluzii scrise, solicitând admiterea contestației formulate.

Contestatoarea menționează că își menține în integralitate argumentele expuse prin contestație.

Contestatoarea depune, în copie, cererea de chemare în judecată având ca obiect anularea, formulată de către, menționând că aceasta a fost transmisă către instanță prin posta, astfel ca la data formulării prezentei nu a fost atribuit de către instanță un număr de dosar.

De asemenea, contestatoarea punctează faptul ca a fost atacată de, cererea fiind înregistrată pe rolul la data de ..., având nr.

În acest sens, în raport de dispozițiile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, contestatoarea solicită Consiliului sa aibă în vedere suspendarea de drept a actului administrativ ca urmare a atacării acestuia de către

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat o licitație deschisă pentru atribuirea contractului având ca obiect, prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare nr. CN, Valoarea estimată a contractului este de lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este, Documentația de atribuire a fost publicată în SICAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva acestei documentații, ...a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de lei, cu recipisa de consemnare nr., emisă de), solicitând:

- în principal, anularea procedurii de atribuire, potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016;

- în subsidiar, anularea documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la remedierea ei.

În examinarea contestației, Consiliul constată că o primă critică vizează obiectul acestei achiziții, din punctul de vedere al încadrării acestuia în aria de competență dispusă prin nr.

Verificând, Consiliul constată că prin nr., s-a delegat către încheierea

Prin Hotărârea nr., ... a aprobat încheierea de către a unor contracte tripartite cu societățile având ca obiect

Așa cum reiese din preambulul Hotărârii nr., precum și din cuprinsul caietului de sarcini, aceasta hotărâre a fost adoptată ca urmare

a delegării dispuse prin ..., arătându-se în caietul de sarcini ca prin Hotărârea nr. este delegat să încheie „.....”

Însă, observă Consiliul, în vreme ce în caietul de sarcini se pretinde că ar fi fost delegat prin Hotărârea nr.... să încheie contracte privind depozitarea „deșeurilor colectate”, în această hotărâre se menționează că are ca obiect delegarea către sectoare a activității de depozitare a „deșeurilor reziduale rezultate în urma procesului de sortare și tratare a acestora”, fiind evident faptul că obiectul prezentului contract ce se intenționează a se atribui nu respectă aria de competență delegată de

Pe de altă parte, contestatoarea a depus ca probă în cauză adresa nr. ... transmisă de către în care se arată că a înaintat, cererea de chemare în judecată a în vederea constatării nelegalității, pe cale de consecință anulării Hotărârii nr. privind a încheierii contractelor de depozitare a deșeurilor reziduale rezultate în urma procesului de sortare și tratare a acestora colectate de pe raza, adoptată de în ședința din data de În această adresă este menționat și că, potrivit art. 3 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, modificată, hotărârea atacată este suspendată de drept până la soluținarea cauzei.

Tot contestatoarea depune ca probe în cauză extras de pe portalul instanțelor din România din care rezultă că pe rolul se află dosarul nr. ... având ca obiect acțiunea de anulare a Hotărârii nr., precum și extras privind înregistrarea pe rolul a dosarului nr. având ca obiect acțiunea de anulare a Hotărârii nr.

Văzând faptul că obiectul prezentei achiziții nu respectă aria de competență acordată organizatoarei procedurii prin nr., precum și faptul că această hotărâre este suspendată de drept ca urmare a cererii de anulare a ei aflată în soluținarea, Consiliul stabilește nelegalitatea obiectului prezentei achiziții, chestiune ce nu poate fi remediată decât prin anularea acestei proceduri, modificarea în tot a actelor care au pregătit procedura neputând fi realizată și asigurată continuarea acestei proceduri, cu atât mai mult cu cât actul în baza căruia este organizată, respectiv Hotărârea nr., este suspendat de drept.

Consiliul stabilește de prisos examinarea celorlalte critici din contestație, eventualul lor caracter nefondat neputând să schimbe concluzia rezultată din cele analizate.

Prin urmare, văzând situația faptică expusă, Consiliul reține ca fiind incidente dispozițiile coroborate ale art. 26 alin. (2) și (7) 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 Soluținare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, astfel încât

urmează să admită cererea principală din contestația depusă de și să dispună anularea procedurii de atribuire.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cererea subsidiară vizând remedierea documentației de atribuire rămâne fără obiect.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite cererea principală din contestația depusă de în contradictoriu cu și dispune anularea procedurii de atribuire.

Respinge ca rămasă fără obiect cererea subsidiară din contestație vizând remedierea documentației de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.