

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 datată 29.12.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ... SRL, cu sediul în .., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. .., având CUI .., reprezentată legal prin administrator ., cu sediul procesual ales la ., privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect .., cod CPV 90611000-3 Servicii de curățenie stradală (Rev.2), de ..., cu sediul în ..., .., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației;
- pe fondul contestației, în principal, admiterea contestației și anularea procedurii;
- în subsidiar, admiterea contestației și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere ce se impun.

Prin Încheierea nr. ..., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii, formulată de ... SRL.

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 ... SRL critică unele prevederi ale documentației de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Cu privire la fondul contestației - în principal, contestatoarea solicită anularea procedurii.

Astfel, arată potrivit prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul are obligația de a anula actele ce fac parte din documentația de atribuire, afectate de elemente de nelegalitate ori netemeinicie și, în cazul în care remedierea actelor anulate ori a neregulilor constatate nu mai este posibilă, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, Consiliul are obligația de a anula procedura de atribuire.

Acest din urmă text de lege vine în completarea prevederilor art. 89 alin. (1) lit. c) și d) din Legea nr. 100/2016, în sensul că anularea procedurii se dispune atunci când (1) încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire, și acestea nu pot fi corectate fără încălcarea principiilor concesiunilor sau (2) atunci când Consiliul dispune modificarea unor specificații tehnice din cadrul documentației de atribuire, însă nu se mai pot adopta măsuri de remediere în acest sens, fără încălcarea principiilor concesiunilor.

În speță, sunt îndeplinite condițiile de anulare a procedurii, pentru motivele detaliate în continuare.

A. S-a recurs în mod gresit la atribuirea unei concesiuni, desi natura contractului este de achiziție publică

Contestatoarea menționează că CJUE a stabilit două criterii esențiale în funcție de care se determină natura unui contract ca fiind de concesiune ori de achiziție, respectiv:

i. Dacă contrapartida serviciilor este plătită direct de autoritatea contractantă, contractul este unul de achiziție, în caz contrar este de concesiune - criteriul principal.

ii. Dacă riscul semnificativ de operare este suportat de autoritatea contractantă, contractul este de achiziție, în caz contrar contractul este de concesiune - criteriul secundar.

În continuare, arăta că ambele criterii, astfel cum se pot analiza raportat la conținutul documentației de atribuire, fac ca natura contractului să fie de contract de achiziție, nu de concesiune, cum în mod fundamental greșit a stabilit autoritatea contractantă.

Întrucât studiul de oportunitate este greșit și întrucât întreaga documentație de atribuire vizează un contract de concesiune, petenta consideră că aceste acte se impun a fi anulate și refăcute, cu consecința anulării procedurii de atribuire.

(i) Contraprestația serviciilor este plătită de autoritatea contractantă - contractul este de achiziție de servicii, nu de concesiune

Autoarea contestației reiterează elementul de distincție dintre un contract de achiziție și unul de concesiune, reținut CJUE, prin Hotărârea pronunțată în cauza C-348/10, par. 41.

Conform art. 13 alin. (1) din Proiectul Contractului „Plata se va efectua în baza unei facturi emisă de către delegat în formă electronică, în format pdf. Factura se va comunica delegatarului prin mijloace electronice e-mail, de pe adresa de email securizată și comunicată în mod oficial.”

Prin urmare, în speță, contractul are natura unuia de servicii, nu de concesiune, întrucât echivalentul financiar al serviciilor ce face obiectul contractului este plătit direct de autoritatea contractantă prestatorului de servicii.

(ii) Riscurile contractului avute în vedere în determinarea naturii contractului au fost alocate operatorului nu pentru că acesta ar fi cel mai apt să le gestioneze, ci pentru ca procedura să fie de concesiune

Contestatoarea precizează că acest lucru se recunoaște expres prin studiul de oportunitate, unde se arată următoarele:

- pag. 47: „Astfel avantajul alegerii unei concesiuni îl constituie, în afară de evitarea dificultăților generate de identificarea unor surse de finanțare, și neasumarea de către autoritatea contractantă a unor riscuri ulterioare realizării investiției.”

- pag. 47: „Față de cele prezentate anterior, varianta prin care serviciul este prevăzut a se realiza prin atribuirea unui contract de concesiune este mai avantajoasă în raport cu varianta prin care serviciul este prevăzut a se realiza prin atribuirea unui contract de achiziție publică.”

- pag. 54: „Prin delegarea serviciului de salubritate al Municipiului ..., prin atribuirea unui contract de concesiune, concesiionarul va prelua o parte semnificativă a riscului aferente exploataării.”

- pag. 61: „În urma analizei SWOT privind atribuirea serviciului public de salubritate stradală și dezapezire a Municipiului ..., considerăm oportună atribuirea serviciului public de salubritate (...) în ... prin concesiune de servicii, pentru o perioadă de 8 ani, conform legislației privind achizițiile publice.”

Din cele citate rezultă, cât se poate de clar, că stabilirea contractului drept unul de concesiune s-a realizat pentru că așa a vrut autoritatea contractantă nu, cum impune legea, pentru că astfel a rezultat din analiza de risc. Acest mod de determinare a naturii contractului este contrară legii.

Invocând prevederile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 100/2016, autoarea contestației menționează că textele citate impun realizarea unei analize obiective și determinarea tipului de contract ce se atribuie pe baza constatării rezultatului analizei. Prin urmare, prin studiul de fundamentare se constată o stare de fapt, nu se ia o decizie. Or, în speță, cum rezultă din conținutul studiului de oportunitate, autoritatea contractantă a decis ca contractul să fie de concesiune și în funcție de asta a realizat repartitia riscurilor către operator.

În susținerea celor de mai sus, contestatoarea invocă prevederile art. 14 alin. (1) și (2) din HG nr. 867/2016 unde se arată că:

Cum a arătat deja, studiul de oportunitate nu cuprinde nicio analiză economico-financiară. Neexistând nicio analiză, în stabilirea contractului drept concesiune, autoritatea contractantă a lăsat neaplicate prevederile relevante, citate și referite mai sus, din Legea nr. 100/2016 și din Anexa la HG nr. 867/2016.

Consecința este că, deși în baza criteriului principal, cel al plății directe a serviciului de către autoritatea contractantă, contractul are natura unei achiziții publice, în speță Legea nr. 98/2016 nu a fost aplicată.

Totodată, consecința practică a atribuirii contractului prin aplicarea greșită a Legii nr. 100/2016, este impunerea forțată către operator a unor riscuri care nu țin de el și asumarea corelativă a unor sarcini nejustificate, fapt ce generează riscul de nesustenabilitate a execuției contractului, pentru operator.

Pentru toate aceste motive, petenta consideră că studiul de fundamentare este nelegal și netemeinic sub aspectul analizei de

determinare a tipului de contract licitat, precum și sub aspectul identificării și alocării de către autoritatea contractantă a riscurilor, în special a celui de operare, fapt pentru care se impune anulat. Ca o consecință a anulării studiului de fundamentare, se impune anularea procedurii de atribuire, a cărei întreagă construcție are la bază studiul de fundamentare greșit realizat.

B. Studiul de fundamentare a contractului este nemotivat. Nu s-a dovedit fiabilitatea economico-financiară a contractului licitat. Valoarea estimată a contractului este nejustificată.

(iii) Studiul de fundamentare nu dovedește că proiectul este realizabil

Invocând prevederile art. 16 alin. (1) din HG nr. 867/2016, art. 29 alin. (2) din Legea nr. 51/2006 și art. 15 lit. a) din HG nr. 867/2016, petenta precizează că, raportat la prevederile legale citate, autoritatea contractantă are obligația de a realiza studiul de fundamentare în care trebuie să identifice categoriile esențiale de cheltuieli și să le estimeze prin mijloace obiective, astfel încât să se poată verifica matematic că din veniturile estimate pot fi acoperite costurile estimate și că astfel proiectul este realizabil.

Cum se poate observa din studiul de fundamentare al procedurii, autoritatea contractantă nu a făcut asta, în studiu neexistând nicio analiză economico-financiară. Neexistând nicio analiză a veniturilor și cheltuielilor preconizate, autoritatea contractantă a lăsat neaplicate prevederile relevante, citate și referite mai sus, din Legea nr. 100/2016 și din Anexa la HG nr. 867/2016.

Efectul este că studiul de fundamentare nu respectă legea pentru că nu s-a făcut estimarea a veniturilor, nu s-a realizat o estimare a costurilor și nu s-a făcut o analiză de eficiență a costurilor, fapt pentru care nu s-a realizat obiectivul studiului de fundamentare, de a se dovedi că proiectul este realizabil, adică a faptului că veniturile estimate sunt apte să acopere costurile estimate.

Totodată, contestatoarea precizează că, din cauza acestei deficiențe a studiului de fundamentare, nu există o bază reală, nici pentru determinarea valorii estimate a contractului, nici pentru stabilirea duratei contractului la 8 ani, toate impunând, conform legii, o fundamentare economico-financiară realizată pe baze obiective, care în speță, lipsește.

Acest lucru este cu atât mai grav cu cât în speță se atribuire serviciul de salubritate, care este un serviciu de utilitate publică, cu privire la care art. 3 lit. e) și j) din Legea nr. 101/2006 stabilesc că trebuie organizate astfel încât să se asigure continuitatea și securitatea serviciului, care în speță, din cauza lipsei unei analize economico-financiare de cost efective, nu pot fi garantate.

Pentru toate aceste motive, petenta apreciază că studiul de fundamentare este nelegal și netemeinic sub aspectul sustenabilității economico-financiare a contractului licitat, fapt pentru care se impune

anulat. Ca o consecință a anulării studiului de fundamentare, se impune anularea procedurii de atribuire, a cărei întreagă construcție are la bază studiul de fundamentare greșit realizat.

(iv) Valoarea estimată a contractului este nejustificată

Întrucât prin studiul de oportunitate nu s-a făcut o analiză economico-financiară a contractului, contestatoarea precizează că nu are repere obiective pentru a verifica justificarea valorii estimate a contractului, însă poate susține fără dubiu că aceasta este supraestimată. Acest lucru întrucât, în prezent, este operatorul serviciului în aria delegării și, valoarea totală a serviciilor prestate de societatea sa în ultimii 8 ani nu se apropie nici pe departe de valoarea de aprox. 400.000.000 lei, estimată în prezent, încasările societății sale în toți acești 8 ani fiind de doar 76.000.000 lei. Situația anuală a încasărilor, constituie anexă la contestație, aceasta putând fi confirmată și de evidențele interne ale autorității contractante.

În consecință, pentru că studiul de oportunitate nu conține o determinare obiectivă a valorii estimate a contractului și întrucât valoarea estimată a contractului este evident supradimensionată, autoarea contestației consideră că procedura este nelegală.

În măsura în care autoritatea contractantă a realizat intern un calcul obiectiv al valorii estimate a contractului, contestatoarea precizează că, pe de o parte, acesta trebuia publicat ca parte a documentației de atribuire și, pe de altă parte, acesta este în mod vădit greșit, la o medie istorică anuală de sub 10.000.000 lei a serviciului, nu se poate obiectiv justifica o valoare anuală estimată în această procedură de 50.000.000 lei. Dacă autoritatea contractantă, urmare a contestației, face dovada existenței unui calcul obiectiv a valorii estimate a contractului, societatea sa, în baza acestuia, urmează a detalia punctual motivele pentru care respectivul calcul este eronat.

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită anularea procedurii, pentru ca autoritatea contractantă să refacă corect studiul de oportunitate, să calculeze transparent și/sau corect valoarea estimată a contractului și elementele pe care, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă le-a legat de valoarea estimată a contractului (garanția de participare și cea de bună execuție, nivelul experienței similare, nivelul bonității/resurselor reale negrevate de datorii pentru primele luni de contract, etc.).

Cu privire la fondul procedurii - în subsidiar, contestatoarea solicită remedierea neregulilor ce afectează procedura

A. Privitor la motivele invocate pentru anularea procedurii: Cerere subsidiară de remediere

În ipoteza în care Consiliul nu va considera necesară anularea procedurii, cu privire la motivele invocate în susținerea cererii de anulare, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la adoptarea de remedieri care să înlăture motivele de nelegalitate indicate.

În toate cazurile, autoritatea contractantă trebuie obligată inclusiv la aprobarea remedierilor la care este ținută în parcursul legal intern, respectiv refacerea studiului de fundamentare conform și aprobarea tuturor modificărilor rezultate prin Hotărâre a Consiliului local și publicarea în SEAP a modificărilor, pe bază de anunțuri de tip erată, cu respectarea prevederilor art. 53 din HG nr. 867/2016.

B. Motive de nelegalitate a procedurii de atribuire ce impun remedieri

(i) Cerința de calificare privind experiența similară este excesivă și are ca efect limitarea artificială a accesului și concurenței în procedură

Autoarea contestației arată că, prin art. III. 1.3.a) din fișa de date, achizițarea a instituit cu titlu de cerință de calificare următoarele: „Ofertantul și/sau, după caz, asociații (în cazul ofertelor comune), terțul susținător (în cazul susținerii), va/vor face dovada că au prestat în cadrul a maximum 3 contracte servicii similare celor descrise în caietul de sarcini, la nivelul ultimilor 3 ani, în valoare cumulată de minim 200.000.000,00 lei fără TVA.”

În opinia petentei, valoarea instituită este una excesivă și nu are nicio justificare. Acest lucru rezultă cu și mai mare evidență dacă se observă veniturile încasate de societatea sa din prestarea serviciului (în aceeași arie a delegării și în aceleași condiții), în ultimii 8 ani, care se ridică la un total de doar 76 mil. lei.

Invocând prevederile art. 75 alin. (1) lit. a) și b), art. 75 alin. (3) din Legea nr. 100/2016 și art. 30 alin. (1) lit. a) și b) din HG nr. 867/2016, contestatoarea consideră că nivelul valoric al experienței similare, impus prin fișa de date, nu respectă cerințele legale ante citate. Susține acest lucru întrucât, conform celor arătate de autoritatea contractantă, valoarea anuală a contractului (la nivelul stabilit netransparent în prezent) este de aproximativ 50.000.000 lei, valoarea experienței similare solicitate fiind de 4 ori mai mare, respectiv de 200.000.000 lei.

Or, serviciile ce fac obiectul contractului licitat au caracter ciclic, anual. Salubritatea stradală se realizează în primul an în sezonul cald și serviciile de dezăpezire se realizează în sezonul rece, în următorul sezon cald urmând a se reveni la serviciile de salubritate stradală succesiunea continuând în acest mod pe toată durata de 8 ani a contractului.

În consecință, valoarea totală de aproximativ 400.000.000 lei a contractului, pe durata de 8 ani stabilită potestativ de autoritatea contractantă, se justifică exclusiv prin faptul că durata contractului a fost stabilită potestativ la 8 ani de autoritatea contractantă, fără ca această mare valoare să reflecte în vreun fel complexitatea ori amploarea contractului licitat.

Indicatorul cu adevărat relevant este în realitate valoarea anuală a contractului, (în prezent stabilită netransparent la valoarea de 50.000.000 lei, dar care din încasările istorice ale serviciului, semnificativ mai mică). În funcție de valoarea anuală se impune verificată capacitatea concesionarului de a executa contractul de concesiune, luând în

considerare obiectul concesiunii de servicii, cu respectarea scopului de a asigura o concurență reală.

Prin instituirea unei cerințe de calificare de multe ori mai mare decât valoarea anuală a contractului, nu se asigură o concurență reală ci, din contră, se limitează drastic accesul în procedură. Acest lucru se poate observa și prin raportare că perioada maximă pentru care se acceptă prezentarea experienței similare este de 3 ani, ani în care în România, spre exemplu, nu au fost ierni grele care să permită mai multor operatori, din toate zonele țării să acumuleze experiență în servicii de dezapezire la nivelul valoric solicitat.

În consecință, pentru a face procedura în mod realist competitivă, contestatoarea solicită:

- obligarea autorității contractante la reducerea nivelului valoric al experienței similare la nivelul valorii estimate anuale a contractului și/sau

- obligarea autorității contractante la luarea în considerare a serviciilor relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă, astfel cum permite art. 35 alin. (2) lit. c), ultima teză din Anexa la HG nr. 867/2016. și/sau

- obligarea autorității contractante la permiterea dovedirii experienței similare cu mai mult de 3 contracte anterioare.

În susținerea necesității luării măsurilor solicitate, contestatoarea face trimitere și la prevederile art. 2 alin. (1) și (2) și art. 7 alin. (1) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale care, pentru identitate de rațiune, se aplică mutatis mutandis și în cazul concesiunilor.

În consecință, petenta consideră cerința criticată nejustificată, aceasta neavând o motivare obiectivă care să o fundamenteze și care să explice de ce pentru activități ciclice anuale, estimate subiectiv, la valoarea de 50.000.000 lei, doar operatori economici ce demonstrează experiență similară de 200.000.000 lei au capacitatea de a duce la bun sfârșit contractul, în timp ce operatori economici ce au experiență exact la nivelul valorii anuale a contractului nu.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la modificarea cerinței în modul solicitat, pentru asigurarea unei concurențe reale și efective în cadrul acestei proceduri.

(ii) Condiționarea prestării serviciilor de comanda/programul autorității contractante este nelegală

Contractul licitat este unul comutativ, art. 1.173 cod civil definind un astfel de contract drept acela în care „la momentul încheierii sale, existența drepturilor și obligațiilor părților este certă, iar întinderea acestora este determinată sau determinabilă.”

Totodată, contractul nu este un acord cadru, care să dea naștere unor obligații condiționate de contracte subsecvente, prin art. 22 din Legea nr. 101/2016 fiind interzisă delegarea gestiunii serviciului de salubritate prin acorduri-cadru.

Cu toate acestea, prin art. 9 alin. (4) din caietul de sarcini, autoritatea contractantă condiționează prestarea validă a serviciilor vizate de contract de comenzi ale autorității contractante, stabilind că „Autoritatea contractantă nu va recepționa serviciile efect...e parțial sau executate necorespunzător calitativ și nici serviciile executate în afara programului de lucru sau fără comandă emisă de Autoritatea Contractantă.”

În același sens, prin art. 9 alin. (2) din caietul de sarcini, se precizează că „Programele de lucru în cazul activităților de salubritate stradală se vor întocmi lunar de către serviciul de specialitate al Autorității Contractante și va fi comunicat Prestatorului”.

Punctual, prin pct. A.3, pag. 12 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă face vorbire suplimentară despre comenzi ferme și în legătură cu activitatea de Măturat Manual.

Clauzele prin care prestarea serviciilor este condiționată de comenzile autorității contractante, ori de programele de lucrări întocmite în executarea contractului de către autoritatea contractantă sunt nule absolut, fiind contrare principiilor prevăzute de art. 3 din Legea nr. 101/2006.

Mecanismul contravine clar și prevederilor art. 7 alin. (1) și (2) din Legea nr. 51/2006, pe care le citează.

Or, cerințele cantitative și calitative ale utilizatorilor au fost identificate de autoritatea contractantă în faza pregătitoare a prezentei proceduri și au fost sintetizate cu titlu de cerințe minimale ale serviciului în specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini.

În acest sens s-au impus cerințe minimale de resurse alocate serviciului (utilaje, echipamente și personal), frecvențe de lucru, cantități estimate de lucrări, identificarea cantitativă a ariei delegării (străzi, trotuare, etc.). În acest sens invocă prevederile art. 10 alin. (1) și alin. (2) din caietul de sarcini.

În baza acestor din urmă elemente se cere emiterea de oferte, urmând ca în baza ofertei câștigătoare să se desemneze operatorul contractual care, în baza contractului astfel semnat, va avea dreptul și obligația de a presta serviciul în regim de continuitate, conform cantităților de lucrări și frecvențelor impuse prin caietul de sarcini și a programelor de lucrări asumate prin ofertă, în fiecare zi, timp de 8 ani, pe toată aria delegării.

Doar astfel contractul este unul comutativ, doar astfel se justifică valoarea estimată a contractului, doar astfel se justifică cerințele privind necesarul de utilaje și personalul minim, impuse.

Or, instituirea mecanismului comenzilor/programelor stabilite unilateral de autoritatea contractantă, contravine ireconciliabil principiului continuității, definit de lege ca exigență/cerință fundamentală

a serviciului și deschide calea arbitrariului în ceea ce privește exercitarea de către operator a dreptului său de a presta serviciul câștigat și de a încasa contravaloarea facturilor aferente.

Întrucât mecanismul comenzilor/programului unilateral de lucrări nu își are locul în contract, clauzele prin care este instituit contravenind normelor imperative de interes public ce instituie continuitatea calitativă și cantitativă a serviciului de salubritate, acestea sunt nule, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea din documentației contractuale a oricăror referințe la comenzi.

(iii) Contestatoarea susține că documentația de atribuire impune nelegal ofertanților să dețină toate utilajele de la data ofertării, prezentând argumente în acest sens.

(iv) Cu privire la cerința cuprinsă în art. 12 alin. (1)2 din caietul de sarcini, contestatoarea o consideră abuzivă și nejustificată, prezentând argumente în acest sens.

(v) În ceea ce privește suprafețele publice din aria delegării, autoritatea contractantă nu asigură o informare corectă, completă și explicită a operatorilor economici interesați de procedură

Autoarea contestației arată că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu indică suprafețele exacte ale străzilor vizate de serviciu, ci le publică în termeni incerti, astfel:

Activitatea A.1. Măturat aspirat mecanic trotuare și carosabil, pag. 11 din caietul de sarcini: „Măturatul mecanizat se efectuează pe următoarele suprafețe (toate suprafețele sunt estimate:(...))”

- Activitatea A.2. Gestionarea deșeurilor colectate din coșurile stradale, pag. 11 din caietul de sarcini: „Activitatea se efectuează pe următoarele suprafețe (toate suprafețele sunt estimate), aproximativ 372.869.532 mp/an.”

- Activitatea A3. Măturat manual, pag. 13 din caietul de sarcini: „Măturatul manual se efectuează pe întreaga suprafață a domeniului public specificat în anexa A.2.1, toate suprafețele sunt estimate: (...)”

- Activitatea A.5. Curățat manual rigole, pag. 14 din caietul de sarcini: „Activitatea de curățat manual rigola se efectuează pe următoarele suprafețe, toate suprafețe sunt estimate: (...)”

Petenta consideră nelegală și nejustificată mențiunea privitoare la caracterul estimat/aproximativ al suprafețelor de lucru, întrucât este contrară prevederilor art. 71 alin. (1) din Legea nr. 100/2016.

Mențiunea este nejustificată deoarece suprafețele în discuție vizează carosabil și trotuare, parte a domeniului public al municipiului Timișoara, care este cadastrat și intabulat, valorile suprafețelor fiind astfel certe, autoritatea contractantă neavând astfel nicio justificare pentru a nu transpune în documentația de atribuire informații corecte și precise privind suprafețele supuse salubrității.

În lipsa unor informații exacte se generează riscul incomparabilității ofertelor și se introduce în contract un risc de arbitrar și abuziv, autoritatea contractantă putând reduce ori crește după bunul plac

suprafețele pe care trebuie prestat serviciul, fără ca operatorul să poată să-i opună faptul că la ofertare pe alte suprafețe certe s-a agreat.

(vi) Activitatea A.2 Gestionarea deșeurilor colectate din coșurile stradale este reglementată greșit prin caietul de sarcini

i. Activitatea presupune în fapt „întreținerea curățeniei”, activitate ce nu mai este în prezent reglementată de Legea nr. 101/2006

Contestatoarea arată că potrivit art. 2 alin. (3) lit. f) din legea nr. 101/2006, în forma în vigoare anterior OUG nr. 133/2022, prevedea printre activitățile componente ale serviciului de salubritate și „întreținerea căilor publice”, activitate care presupunea operațiuni de curățare manuală a carosabilului și trotuarelor, inclusiv golirea coșurilor stradale.

Sub aspect tehnic, activitatea presupunea personal special alocat, echipamente și utilaje. Sub aspect financiar, toate aceste elemente erau prevăzute a fi incluse într-un tarif distinct.

Urmare a intrării în vigoare a OUG nr. 133/2022, activitatea de întreținere a căilor publice a dispărut, colectarea depunerilor groșiere de deșeuri de pe carosabil și trotuare fiind inclusă în activitatea de măturat manual/mecanizat, ce include și golirea coșurilor stradale.

Totodată, se instituie o normă de lucru de 15.000 mp/8h/om și se impune un număr de 859 intervenții pe an.

Suplimentar, prin Anexa 2.1 a caietului de sarcini, pentru această activitate, autoritatea contractantă oferă Frecvență, număr de Schimburi, suprafețe de carosabil și trotuare, elemente necesare activității efective de gestionare a deșeurilor colectate din coșurile stradale, pentru care singurul element necesar este cantitatea estimată/an.

În același sens, prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini, unde activitatea A.2 poartă denumirea de "Întreținere străzi" se cer 80 de muncitori, 3 șoferi și 7 șefi de echipa, precum și 3 autospeciale și un autoturism.

Prin urmare, la această activitate se cer operațiuni complexe, dotare cu resurse umane semnificative și organizare vastă, în ciuda faptului că legea nu mai prevede această activitate ca parte din salubritatea stradală.

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la adaptarea documentației la prevederile legale în vigoare, cu consecința eliminării tuturor cerințelor acestei activități, care sunt nenecesare strict gestionării deșeurilor colectate din coșurile stradale.

b. O serie de cerințe impuse de caietul de sarcini referitor la activitatea A.2 Gestionarea deșeurilor colectate din coșurile stradale nu sunt relevante pentru această activitate

Contestatoarea arată că la pag. 11 din caietul de sarcini, referitor la această activitate, printre altele, se arată:

i. „(...) constă în colectarea prin procedee manuale a depunerilor grosiere normale sau accidentale de pe suprafețele salubrizate - carosabil și trotuare și golirea coșurilor de gunoi stradale”

ii. „prestația constă în efectuarea următoarelor operațiuni: d) curățat vegetația din trotuare și la limita lor”.

Aceste activități nu sunt specifice operațiunii de gestiune a deșeurilor rezultate din coșurile stradale, ci pot fi cel mult incluse în activitatea de măturat manual. Or, autoritatea contractantă, la pct. A.3 Măturat manual, chiar a inclus aceste operațiuni în activitatea de măturat manual, aspect ce se verifică la pag. 12 din caietul de sarcini.

Prin includerea activităților de salubritate a trotuarelor și carosabilului, atât în activitatea de golire a coșurilor stradale (A.2), cât și în activitatea de măturat manual (A.3), autoritatea contractantă și-a arogat implicit dreptul de a cere operatorului să presteze activitatea A.2, pentru întreținerea curățeniei pe străzi, deși tariful specific acesteia este relevant inferior activității A.3.

În consecință, întrucât întreținerea curățeniei pe carosabil și trotuare și curățatul vegetației din trotuare și la limita lor sunt operațiuni specifice activității de măturat manual, petenta solicită eliminarea lor din activitatea A.2, de gestionare a deșeurilor colectate din coșurile stradale.

Totodată, contestatoarea precizează că norma de lucru, numărul de intervenții săptămânale și totale, cerința de lucru în trei schimburi, toate de la pag. 12 din caietul de sarcini, precum și dotarea minimă cu personal din Anexa 2.4 a caietului de sarcini, toate sunt nenecesare și se impun eliminate ca cerințe pentru ofertanți, activitatea de gestiune a deșeurilor din coșurile stradale presupunând doar golirea coșurilor, încărcarea lor într-un utilaj de transport și transportul lor la stația de tratare/depozitare, și nimic mai mult.

(vii) Cerințele de personal pentru activitatea de măturat manual sunt greșite. Cerințele de personal pentru celelalte activități vizate de contract sunt greșite

Contestatoarea arată că, prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini, la pct. A.3, se cere un număr de 65 de persoane pentru funcția de muncitori necalificați.

La pag. 13 din caietul de sarcini se indică specificațiile tehnice ale activității de măturat manual astfel:

i. Suprafața: 448.206 mp (349.335 mp. carosabil + 98.871 mp. trotuare)

ii. Norma de lucru 10.000 mp/pers

Împărțind suprafața la norma de lucru rezultă un total de 45 de persoane pentru funcția de muncitori necalificați. În consecință, pe baza propriilor date, cerința autorității contractante de a oferta și angaja minim 70 de persoane pentru funcția de muncitori necalificați pentru activitatea de măturat manual este nejustificată și impune costuri care majorează nejustificat tariful, contrar principiului tarifării echitabile, prevăzut de art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2006.

Situația necesarului eronat de personal se regăsește și la celelalte activități vizate de contract, aspect ce rezultă din împărțirea cantităților de lucrări, date prin caietul de sarcini, la norma de lucru dată tot prin caietul de sarcini. Din realizarea calculului rezultând în toate cazurile un necesar de personal mai mic decât cel impus prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini.

În consecință, consideră că se impune obligarea autorității contractante la refacerea necesarului de personal prin reducerea acestuia în funcție de rezultatul calculului aplicat asupra datelor de intrare impuse prin caietul de sarcini (suprafețe - cantități de lucrări/normă de lucru).

(viii) Prin anexa 2.4 a caietului de sarcini se impune dotarea cu un număr semnificativ de utilaje, pentru activitatea de măturat manual

Contestatoarea arată că în anexa 2.4, intitulată „Necesar minim personal si utilaje”, pct. A.3, referitor la activitatea de Măturat manual carosabil și trotuare, autoritatea contractantă solicită:

- i. Aspiratoare stradale - 10 buc.
- ii. Măturători trotuare - 10 buc.

Or, conform descrierii activității, de la pag. 12 din caietul de sarcini „Măturatul manual se face de personal angajat prin folosire uneltelor individuale (mături, perii din diferite materiale, lopată).”

În aceste condiții, obligarea ofertanților să își asume 10 aspiratoare stradale + 10 măturători trotuare, pentru o activitate ce nu se realizează cu astfel de utilaje, ci cu măături și lopeți, nu are nicio justificare, impune un cost semnificativ operatorului cu consecința creșterii fără justificare a tarifului, toate reprezentând încălcări a principiului utilizării judicioase a banului public.

Totodată, prin impunerea unor utilaje nenecesare, autoritatea contractantă limitează nejustificat concurența în procedură, eligibili pentru aceasta fiind doar operatorii economici care își permit costul total al utilajelor cerute, ori care le dețin deja.

Pentru aceste motive, solicită eliminarea cerinței de dotare minimală criticată, impusă de autoritatea contractantă prin Anexa 2.4, pct. A.3 a caietului de sarcini.

(ix) Necesarul de investiții, impus prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini este nejustificat raportat la suprafețele de lucru și activitățile solicitate, atât în ceea ce privește activitatea de salubritate stradală cât și în ceea ce privește activitatea de dezapezire

Raportat la cerințele concrete din caietul de sarcini pentru fiecare activitate în parte, petenta consideră că necesarul minim de utilaje impus de autoritatea contractantă nu este justificat, fiind mult supradimensionat, atât sub aspectul numărului cât și sub aspectul capacității fiecărui utilaj.

Acest lucru rezultă cu evidență din datele de intrare (suprafețe, norme de lucru, etc.) date prin caietul de sarcini la fiecare activitate în parte, din care calculul necesarului total de utilaje nu corespunde și este

inferior necesarului minim impus de autoritatea contractantă prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini.

Acest lucru se poate observa și prin utilizarea breviarelor de calcul stabilire prin Ordinul ANRSC nr. 111/2007, privind aprobarea Caietului de sarcini-cadru al serviciului de salubritate a localităților, unde legiuitorul a stabilit mecanismul de calcul al necesarului de utilaje pentru fiecare activitate de salubritate în parte, în funcție de cerințele concrete ale respectivei activități (suprafețe, frecvențe, viteză de deplasare etc).

Impunerea de utilaje nenecesare conduce la înăsprirea condițiilor de participare în procedură, fapt ce reduce concurența și impune supradimensionarea nenecesară a tarifelor.

În aceste condiții, și pentru respectarea principiului „tarifării echitabile, corelată cu calitatea și cantitatea serviciului prestat”, reglementat de art. 3 lit. f) din legea nr. 101/2006, solicită obligarea autorității contractante la eliminarea necesarului minim predeterminat, și impunerea ofertării necesarului de utilaje conform breviarelor de calcul prevăzute de Ordinul ANRSC nr. 111/2007.

În subsidiar, solicită autorității contractante să reducă minimul necesar de utilaje, pentru a corespunde cu datele de intrare publicate prin caietul de sarcini la fiecare activitate în parte.

(x) Utilizarea ca material antiderapant a sării pure, a nisipului ori a nisipului amestecat cu sare pură sunt nelegale

La pag. 19 din caietul de sarcini, referitor la activitățile A.10 - A.13 „Combaterea poleiului”, autoritatea contractantă arată că aceasta se va realiza cu următoarele substanțe/materiale:

- „c) sare pură (NaCl), în stare solidă (...).
- d) amestec de sare și nisip (...).

Totodată, prin art. 6 din caietul de sarcini, se arată că pentru această activitate se vor aplica următoarele tarife:

- „(b) pentru activitatea de curățare și transport a zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț:

- (iv) tarif combatere polei cu sare pură.
- (vii) tarif combatere polei cu amestec de sare și nisip.

Or, utilizarea în combaterea poleiului a sării pure, respectiv a sării amestecate cu nisip sunt interzise de lege și de regulamentul de salubritate a Municipiului ..., astfel:

i. Art. 67 alin. 4 din Anexa la Ordinul ANRSC nr. 82/2015, privind aprobarea Regulamentului- cadru al serviciului de salubritate a localităților: „Utilizarea clorurii de sodiu fără ca aceasta să fie amestecată cu inhibitori de coroziune sau împreună cu nisip sau alte materiale care prin acțiunea de împrăștiere pot produce deteriorări prin acțiunea abrazivă ori prin lovire și/sau înfundare a canalizării stradale este interzisă.”

ii. Art. 67 alin. 4 din Regulamentul serviciului de salubritate a Municipiului ..., adoptat prin ... 772/2024, care prevede identic, același lucru.

În consecință, solicită obligarea autorității contractante la eliminarea opțiunii de utilizare a acestor substanțe/materiale de

dezăpezire și refacerea corelativă a schemei de tarificare, în ceea ce privește combaterea poleiului cu aceste substanțe/materiale.

(xi) Redevența de 97.000 lei/an, impusă prin fișa de date, nu are nicio justificare.

Petenta arată că potrivit art. 29 alin. (8) lit. m) din Legea nr. 51/2006 „la stabilirea nivelului redevenței, autoritatea publică locală va lua în considerare valoarea calculată similar amortizării pentru mijloacele fixe aflate în proprietate publică și puse la dispoziție operatorului odată cu încredințarea serviciului/activității de utilități publice și gradul de suportabilitate al populației. Nivelul redevenței se stabilește în mod transparent și nediscriminatoriu pentru toți potențialii operatori de servicii de utilități publice, utilizându-se aceeași metodologie de calcul”.

În sens propriu, redevența nu are nicio justificare, nefiind justificată prin studiul de fundamentare, acesta neavând nicio secțiune de stabilire transparentă a redevenței solicitate.

Pe de altă parte, redevența nu are nicio justificare întrucât, în cadrul acestei concesiuni, autoritatea contractantă nu pune la dispoziția operatorului niciun bun pe care să îl folosească în scopul prestării serviciului licitat.

Prin Anexa 2.5 a caietului de sarcini, autoritatea contractantă indică drept bunuri de retur „12 sisteme de colectare a deșeurilor, alcătuite fiecare din câte 3 unități inteligente (...)”. Aceste „sisteme de colectare a deșeurilor”, sunt în fapt coșuri stradale de deșeuri, cu 3 unități fiecare, pentru colectarea selectivă a fracțiilor.

Or, aceste coșuri stradale de deșeuri nu sunt bunuri folosite de operator în prestarea serviciului, ci sunt bunuri pe care operatorul trebuie să le golească de deșeuri, în cadrul activității A.2, adică bunuri cu privire la care trebuie prestat serviciul, nu cu care se prestează serviciul.

Pentru toate aceste motive, și întrucât conform art. 29 alin. 7 din Legea nr. 98/2016, redevența se aplică unui contract de delegare a gestiunii doar „după caz”, contestatoarea solicită eliminarea obligației de plată a redevenței, în speță nefiind cazul ca o redevență să fie impusă.

(xii) Raportat la prevederile art. 3 alin. (1) din Propunerea de contract, contestatoarea susține că durata contractului este în realitate mai mică de 8 ani, prezentând argumente în acest sens.

(xiii) Petenta susține că cerința cuprinsă în art. 22 alin. (1) lit. c) din Propunerea Contractului este imposibil de îndeplinit, prezentând argumente în acest sens.

(xiv) Durata perioadei de mobilizare a fost stabilită la un nivel disproporțional de mic față de vastele cerințe ale documentației de atribuire

Contestatoarea arată că, potrivit art. 4 alin. 1 din Proiectul Contractului, Perioada de mobilizare are o durată de 90 de zile, în care Delegatul are obligația de a obține toate Autorizațiile necesare conform Legii și de a achiziționa cele peste 30 de utilaje impuse de documentația de atribuire. Ulterior finalizării perioadei de mobilizare, Delegatul are obligația să înceapă să presteze serviciul.

În opinia petentei, durata perioadei de mobilizare este nelegală, pe baza a trei motive principale:

a. Una dintre cele mai importante autorizații pe care Delegatul trebuie să o obțină în cursul perioadei de mobilizare, și fără de care nu are dreptul de a începe activitatea, este Autorizația de mediu. În condițiile în care conform art. 10, alin. 1 din Ordinul pentru aprobarea Procedurii de emitere a autorizației de mediu nr. 1798/2007, este de 90 zile lucrătoare (aprox. 4 luni jumătate) de la depunerea unei documentații complete, apare ca evident faptul că perioada de mobilizare de 90 de zile (calendaristice), propusă de autoritatea contractantă, este insuficientă.

b. Astfel cum deja a arătat, în perioada de mobilizare, pe lângă o suită de alte obligații, operatorul are obligația de a deține toate cele peste 30 de utilaje solicitate prin documentația de atribuire. Având în vedere numărul mare de utilaje și caracterul specializat al acestora, indiferent de diligențele asigurate de ofertanți, procurarea tuturor utilajelor în termenul actual de mobilizare, de 90 de zile este semnificativ afectată de riscul de nerealizare.

Prin urmare, stabilirea unei perioade de mobilizare de doar 90 de zile calendaristice are ca efect punerea operatorului în imposibilitatea obținerii tuturor autorizațiilor necesare, iar mobilizarea într-un termen atât de scurt pune operatorul sub riscul de a nu putea procura în timp util toate utilajele impuse de autoritatea contractantă.

Din experiență sa recentă în obținerea autorizațiilor impuse de lege, s-a demonstrat că durata emiterii efective a autorizației de mediu a fost în practică de până la 6 luni.

Pentru aceste considerente, solicită obligarea autorității contractante la prelungirea perioadei de mobilizarea de la 90 de zile la 180 de zile, durată care asigură mai degrabă proporționalitatea cu numărul mare și complex de obligații impuse operatorului în perioada de mobilizare și este mai aptă să asigure fezabilitatea fazei de început a contractului.

(xv) Neconformitatea modului de reglementare a încetării contractului prin reziliere

Petenta arată că potrivit art. 37 alin. (1) lit. a) din Modelul Contractului *„Delegatarul are dreptul să rezilieze unilateral prezentul contract, în momentul survenirii oricăreia din următoarele evenimente (obligații încălcate) a) nerespectarea, de către delegat, a oricăreia dintre obligațiile contractuale, a celor asumate prin ofertă și/sau stabilite prin caietul de sarcini.”*

Raportat la complexitatea contractului, complexitatea serviciului și la multitudinea obligațiilor mici și mari cuprinse în contractul licitat, consideră clauza abuzivă și contrară art. 1.551 cod civil, ce stabilește că *„Creditorul nu are dreptul la rezoluțiune atunci când neexecutarea este de mică însemnătate.”*

Pe de altă parte, autoarea contestației menționează că, prin art. 38 alin. 1 din Modelul contractului, se reglementează în condiții foarte stricte dreptul delegatului la reziliere, astfel „Delegatul va avea dreptul (dar nu și obligația) să rezilieze prezentul contract în caz de încălcare importantă, de către delegatar, a oricăreia din obligațiile asumate în baza prezentului contract, care are un efect negativ semnificativ asupra drepturilor sau obligațiilor sale, în baza prezentului contract.”

Astfel, pentru eliminarea arbitrariului, pentru conformarea la lege, pentru asigurarea unui echilibru între drepturile părților și pentru identitate de rațiune, solicită obligarea autorității contractante la reglementarea dreptului său de reziliere în aceleași condiții cu cele în care este reglementat dreptul delegatului la reziliere.

Pentru toate motivele indicate prin prezenta, solicită anularea procedurii de atribuire, întrucât încălcări ale prevederilor legale afectează organizarea și desfășurarea acesteia.

În subsidiar, solicită admiterea prezentei contestații și obligarea autorității contractante la adoptarea tuturor măsurilor de remediere ce se impun.

Prin adresa nr. 933416/08.01.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 715/09.01.2025, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... SRL, solicitând:

- respingerea cererii principale de anulare a procedurii ca fiind lipsită de obiect pentru măsurile de remediere pe care le ia după cum urmează și ca nefondată;

- respingerea cererii subsidiare de luare a măsurilor de remediere a documentației de atribuire ca fiind lipsită de obiect și pe fond, ca fiind nelegală, cu menținerea procedurii de atribuire în derulare în forma stabilită de autoritatea contractanta ca fiind temeinică și legală.

Autoritatea menționează că în perioada consultării publice s-a înregistrat adresa nr. 871431/22.11.2024, prin care s-au formulat observații asupra documentației. Acestea au fost înaintate consultantului care a întocmit documentația, care a răspuns punctual prin adresa nr. 873695/25.11.2024. În continuare, achizitoarea prezintă observațiile primite și aprecierile Serviciului Ecologic.

B.Cu privire la anularea procedurii, achizitoarea consideră că nu sunt aplicabile prevederile invocate de contestatoare în condițiile în care procedura a fost inițiată cu respectarea prevederilor legale aplicabile

Astfel:

1. Referitor la critica adusă de contestatoare privind atribuirea contractului prin concesiune, invocă prevederile legale și argumentele care au stat la baza stabilirii acesteia, respectiv: art. 5 lit. h), art. 6 alin. (1), alin. (2) alin. (3) lit. a)-c), art. 8 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 100/2016, cât și faptul că în cadrul studiului de oportunitate (pag. 40 – 61) a fost realizată o analiză comparativă a celor două moduri de atribuire, și anume prin contract de achiziție publică versus concesiune, prin prezentarea avantajelor și dezavantajelor fiecărei modalități de

atribuire, a riscurilor aferente fiecărei modalități, cât și cuantificarea financiară a acestora.

Extragerea din studiul de oportunitate doar a unor paragrafe, fără a face o analiză a documentelor în integralitatea lor, și afirmațiile conform cărora „...stabilirea contractului drept unul de concesiune s-a realizat pentru că așa a vrut autoritatea contractantă nu, cum impune legea...” și că „...studiul de fundamentare este nelegal și netemeinic sub aspectul analizei de determinare a tipului de contract licitat...” sunt nefondate și, pe cale de consecință, solicită Consiliului să respingă critica contestatoarei privind anularea procedurii și alegerea modului de atribuire a contractului.

2. În ceea ce privește critica contestatoarei privind faptul că studiul de fundamentare este nemotivat, că nu s-a dovedit fiabilitatea economico – financiară a contractului licitat, că valoarea estimată a contractului este nejustificată, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În ceea ce privește stabilirea duratei contractului au fost luate în calcul prevederile: art. 16 alin. (2) din Legea nr. 100/2016, art. 49 alin. (3) din HG nr. 867/2016, art. 32 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, republicată cu modificările și completările ulterioare (aduse prin OUG nr. 58/2016), conform cărora “Durata contractelor de delegare a gestiunii este limitată. Pentru contractele de delegare a gestiunii a căror durată estimată este mai mare de 5 ani, aceasta se stabilește, după caz, în conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016, ale Legii nr. 99/2016 și ale Legii nr. 100/2016 și nu va depăși durata maximă necesară recuperării investițiilor prevăzute în sarcina operatorului/operatorului regional prin contractul de delegare.”.

De asemenea arată că în Hotărârea nr. 246/2006 pentru aprobarea Strategiei pentru accelerarea dezvoltării serviciilor comunitare de utilități publice este reglementată situația ca autoritățile contractante, prin prevederile art. 3.6.2 Clauze contractuale, să stabilească durata contractelor de concesiune a serviciului ținând seama de nevoia operatorului de a-și dezvolta politicile și de a-și amortiza investițiile, dar și de necesitatea de a stimula operatorul să-și amelioreze performanțele pentru a obține reînnoirea contractului:

“b) autoritățile administrației publice locale trebuie să definească durata contractelor de concesiune a serviciului ținând seama de nevoia operatorului de a-și dezvolta politicile și de a-și amortiza investițiile, dar și de necesitatea de a stimula operatorul să-și amelioreze performanțele pentru a obține reînnoirea contractului; ca regula generală, o durată de la zece la douăzeci de ani ar trebui să răspundă exigențelor.”

Referitor la valoarea estimată, achizitoarea susține că au fost respectate prevederile art. 12 alin. (1) și alin. (2) din Legea 100/2016, art. 16 alin. (1) din HG nr. 867/2016.

Astfel, achizitoarea susține că autoarea contestației face simple afirmații, fără a lua în considerare toate documentele care au stat la baza demarării procedurii de atribuire, respectiv a anexelor studiului de oportunitate, și anume a fișelor de fundamentare în care sunt detaliate atât modul de estimare al cantităților pentru fiecare activitate în parte

solicitată prin documentația de atribuire, cât și resursele de natură umană și tehnică necesare realizării obiectului contractului.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că la nivelul strategiei de contractare, document care nu este accesibil operatorilor economici, se regăsesc justificările atât privind durata contractului, cât și modul de determinare a valorii estimate și indicate documentele care au stat la baza determinării respectivelor valori.

Mai mult, justificarea duratei de 8 ani a contractului de concesiune se regăsește și în studiul de oportunitate care a fost pus la dispoziția operatorilor economici.

Autoritatea contractantă reiterează faptul că modalitatea de atribuire a contractului, durata acestuia și valoarea estimată a contractului, s-a realizat în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Modul de determinare a valorii estimate se regăsește în anexele studiului de oportunitate, respectiv în cadrul fișelor de fundamentare pentru fiecare activitate în parte pentru care s-au l... în considerare cantitățile estimate pentru serviciile de salubritate stradală și dezapezire și costurile pe care le implică, pe baza suprafețelor, frecvențelor, a numărului de utilaje, a consumurilor specifice, a echipamentelor propuse și a personalului propus pentru fiecare activitate. Astfel, prin Studiul de oportunitate s-au estimat cheltuielile și veniturile pe întreaga durată a proiectului, făcând estimări realiste situației Municipiului ..., aferente sectorului II.

Valoarea estimată a contractului pentru primul an de operare a ținut cont de realitățile Municipiului ..., de creșterile salariale, de lipsa forței de muncă, de costurile cu carburanții, de costurile cu mașinile și echipamentele de operare, de suprafețele și de frecvențele de operare.

Valoarea estimată a contractului de 51.475.968 lei este corect realizată, orice operator se poate încadra în costuri și poate participa la procedură pentru a realiza toate cerințele tehnice specificate în documentație.

De asemenea, contractul derulat în perioada 2017 – 2024 nu poate reprezenta un reper, fără a lua în calcul toate elementele necesare determinării valorii, respectiv cantitățile estimate în acest moment, toate tipurile de activități incluse în obiectul contractului, cât și evoluția pieței din ultimii ani.

De exemplu, un cost foarte mare al prezentului contract este reprezentat de salarii; astfel, la data de 1 ianuarie 2025, salariul minim brut a crescut la suma de 4.050 lei, fiind de aproape 3 ori mai mare față de anul 2017.

Data	Salariu
Iulie 2024	3.700 lei
Octombrie 2023	3.300 lei
1 ianuarie 2023	3.000 lei/4.000 lei construcții
1 ianuarie 2022	2.550 lei

1 ianuarie 2021	2.300 lei/2.350 (studii superioare)/3.000 lei (constructii)
1 ianuarie 2020	2.230 lei/2.350 lei superioare
1 ianuarie 2019	2.080 lei/2.350 (studii superioare)/3.000 lei (constructii)
1 ianuarie 2018	1.900 lei
1 februarie 2017	1.450 lei

Având în vedere argumentele anterior menționate, autoritatea solicită respingerea acestei critici a operatorului economic.

C. Referitor la motivele de nelegalitate ce impun remedieri

1. Referitor la cerinta privind experienta similară solicitată ca fiind excesivă și care are ca efect limitarea artificială a accesului și concurenței în procedură, autoritatea arată că potrivit prevederilor art. 75 alin. (1) lit. a) și b), alin. (3) din Legea nr. 100/2016, art. 28 alin. (2) din HG nr. 867/2016, art. 30 alin. (1) lit. a) și b) din HG nr. 867/2016, art. 35 alin. (1), alin. (2) lit. c) din HG nr. 867/2016, cerinta privind experienta similara, și anume: „Ofertantul și/sau, după caz, asociații (în cazul ofertelor comune), terțul susținător (în cazul susținerii), va/vor face dovada că au prestat în cadrul a maximum 3 contracte servicii similare celor descrise în caietul de sarcini, la nivelul ultimilor 3 ani, în valoare cumulată de minim 200.000.000,00 lei fără TVA. În cazul unei asocieri, se va prezenta un tabel centralizator cuprinzând experiența tuturor membrilor asocierii.” a fost stabilită și solicitată în cadrul documentației de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Astfel, valoarea experientei similare are legătură directă și este relevantă raportat la obiectul contractului, respectiv a fost stabilită prin raportare la valoarea estimată a procedurii, și anume 411.807.744 lei, fără TVA.

Asa cum se poate constata, quantumul experientei similare reprezinta mai puțin de 50% din valoarea totală estimată a contractului.

Interpretarea contestatoarei potrivit căreia quantumul experientei similare trebuie stabilit prin raportare la valoarea anuală a contractului este complet eronată, în cadrul prevederilor legale, a instrucțiunilor, a punctelor de vedere emise de organisme care reglementează documentul achizițiilor publice, neexistând o astfel de abordare.

De altfel, toate referintele la prevederile Instrucțiunii 2/2017, emisă de ANAP, nu sunt relevante în prezenta procedură în condițiile în care documentul face referire la modul de aplicare a prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, respectiv se referă la contractele de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru.

Mai mult, chiar în Instrucțiunea 2/2017, și anume art. 3 alin. (3) este menționat că nivelul impus pentru experienta similară nu poate fi mai mare decât valoarea estimată a contractului, nu valoarea anuală.

Prin solicitarea referitoare la dovedirea experienței similare, beneficiarul își poate forma convingerea că ofertantul are experiența necesară pentru a putea să asigure derularea în condiții optime a unui contract de aceeași amploare și având același specific cu cel vizat de obiectul achiziției. De asemenea, ofertantul își va dovedi astfel capacitatea de a gestiona proiecte similare ca dimensiune financiară.

Având în vedere că pentru prestarea acestui serviciu există prevederi legale (Ordinul nr. 82/2015 art. 3, lit. d), art. 7 alin (4), art. 13 alin (2), art.125 alin (1); Legea nr. 101/2006 republicată, art. 3, Ordinul nr. 111/2007 art. 34) care impun asigurarea continuității activității, indiferent de anotimp și condițiile meteo, precum și asigurarea îndeplinirii unor obiective anuale privind reciclarea și valorificarea deșeurilor, autoritatea contractantă consideră că potențialii ofertanți trebuie să poată demonstra că au capacitatea să asigure prestarea activităților care fac obiectul contractului.

De asemenea, achizitoarea solicită Consiliului să constate că, în formularea cerinței, autoritatea contractantă a permis prezentarea unei experiențe similare la nivelul a mai multor contracte, și anume maxim 3 și prin raportare la ultimii 3 ani.

În consecință, autoritatea solicită respingerea și acestei critici a contestatoarei ca fiind nefondată.

2. Cu privire la conditionarea prestării serviciilor de comandă/programul autorității contractante ca fiind nelegală

Autoritatea solicită respingerea criticii referitoare la acest aspect, având în vedere că cerințele din caietul de sarcini sunt cerințe minimale pentru acoperirea cu servicii în regim continuu, pe întreaga perioadă de derulare a contractului, însă pe parcursul derulării contractului pot exista ajustări sau modificări, conform legii.

Mai mult, consideră că respectiva critică putea face obiectul unei solicitări de clarificări.

De exemplu, precizează că există servicii sezoniere, care tin doar de sezonul rece, care se vor presta doar în urma comenzii autorității contractante. Totodată, în cadrul ofertei, ofertantii trebuie să întocmească memoriile justificative în care să-și asume cantitățile și prețurile pe care le consideră adecvate prezentului contract.

3. Referitor la faptul ca documentatia impune nelegal ofertantilor să dețină toate utilajele la data ofertării

În ceea ce privește respectiva critica, autoritatea precizează că afirmațiile contestatoarei sunt complet eronate, în condițiile în care în caietul de sarcini, art. 12 alin. (4), apare menționat:

(4) Ofertanții vor furniza Achizitorului o listă detaliată cu echipamentele, utilajele, mijloacele de transport pe care intenționează să le folosească pe timpul prestării serviciilor ținând cont de cerințele minime prezentate în Caietul de sarcini. Ofertantul va face dovada că dispune de dotare tehnică minimă stabilită prin prezentul caiet de sarcini prezentând în cadrul ofertei documente justificative în acest sens (ex. talon de înscriere în circulație/ contract leasing/ contract comodat/ facturi fiscale/ contract de închiriere sau orice alte documente care

atestă detinerea sau disponibilitatea asupra utilajelor, echipamentelor pe perioada implicării acestora în executia contractului).

Intentia autorității contractante nu a fost de impune operatorilor economici deținerea la momentul ofertării a echipamentelor, utilajelor necesare și nici sancționarea participării cu utilaje noi.

Mai mult, achizițoarea consideră că respectiva critica putea face obiectul unei solicitări de clarificări.

Astfel, pentru a veni în întâmpinarea operatorilor economici, autoritatea menționează că se va adopta o măsură de remediere a documentației de atribuire publicate, și anume se va publica o clarificare din oficiu automată, prin care se va modifica algoritmul de calcul al factorului de evaluare *Nivel de asigurare a protecției mediului - norme poluare autospeciale*, după cum urmează:

„Algoritm de calcul: Punctajul pentru factorul de evaluare: „Norma de poluare autospeciale”

Numărul minim al autospeciilor este stabilit în caietul de sarcini pentru fiecare activitate.

Punctajul acordat factorului de evaluare:

a) Pentru o proporție de 60 - 80% de autospeciale de tip Hibrid sau Electric din numărul total de autospeciale propuse pentru derularea contractului se vor acorda 10 puncte;

b) Pentru o proporție de peste 80% de autospeciale de tip Hibrid sau Electric din numărul total de autospeciale propuse pentru derularea contractului se va acorda punctaj maxim.

În cazul în care autospeciile respectă standardul Euro 6 (standard minim solicitat conform caietului de sarcini) acestea vor fi declarate conforme, dar nu vor primi punctaj.

Pentru demonstrarea încadrării în situațiile de mai sus, ofertantul va prezenta:

- Lista autospeciilor

- Documente care să ateste norma de poluare Euro 6 sau Hibrid/Electric: cartea de identitate a autovehiculului (CIV) și/ sau certificatul de înmatriculare cu inspecția tehnică efect...ă și/ sau fișelor tehnice ale utilajelor și/sau certificărilor producătorilor.”

4. Referitor la cerința cuprinsă la art. 12 alin. (12) din caietul de sarcini ca fiind abuzivă și nejustificată, ca și în cazul altor critici formulate, autoritatea menționează că respectiva critica putea face obiectul unei solicitări de clarificări, având în vedere că nu intenționează, în niciun fel, să includă condiții abuzive operatorilor economici.

În acest sens, în cadrul măsurilor de remediere, se va renunța la art. 12 alin. (12) și se va menține prevederea art. 17 alin. (5) din caietul de sarcini.

5. În ceea ce privește critica referitoare la faptul că nu se asigură o informare corectă, completă și explicită privind suprafețele publice din aria delegării, achizițoarea precizează că suprafețele calculate au ținut cont de frecvențe, număr intervenții, lungimi, lățimi străzi, trotuare, suprafețe parcuri. Suprafețele sunt calculate în mod corect, sunt certe și au fost justificate în documentația de atribuire și reprezintă situația actuală pentru zona vizată.

Astfel, ofertantii vor întocmi ofertele prin raportare la suprafețele publicate în cadrul documentației de atribuire.

6. Referitor la critica privind Activitatea A.2 Gestionarea deșeurilor colectate din cosurile stradale

Având în vedere că respectiva critică putea face obiectul unei clarificări, achizitoarea susține că va publica următoarea măsură de remediere legată de activitatea A2, și anume se va elimina paragraful:

"Activitatea se execută de regulă în zonele care în prealabil au fost salubrizate sau pe artere nemodernizate pe care nu sunt posibile operațiile de măturat manual sau mecanic."

În ceea ce privește resursele alocate pentru această activitate, autoritatea precizează că detalierea și modul de calcul se regăsește în cadrul fișelor de fundamentare, pe baza cărora s-a întocmit studiul de oportunitate.

Astfel, solicită respingerea criticii contestatoarei, având în vedere măsură de remediere adoptată.

7. În ceea ce privește critica conform căreia Cerințele de personal pentru activitatea de măturat manual sunt greșite. Cerințele de personal pentru celelalte activități vizate de contract sunt greșite.

Autoritatea menționează că raportat la suprafața totală care trebuie măturată manual, conform cerințelor documentatiei de atribuire, este de 163.707.189 mp, cca 19.269.669 mp pe lună, 641.989 mp/zi, pentru realizarea activității este necesar 1 camion, 10 aspiratoare stradale, 10 măturători trotuare, 5 utilaje mixte multifuncționale de 1,5 mc, precum și alte echipamente specific manuale.

În condițiile de mai sus, au fost determinate resursele necesare pentru realizarea respectivei activități și s-a calculat un număr de 65 posturi pentru muncitori necalificați, număr care rezultă din fișele de fundamentare, pe baza cărora s-a întocmit studiul de oportunitate.

Autoritatea consideră critica nefondată și, pe cale de consecință, solicită respingerea ei.

8. Cu privire la critica privind Anexa 2.4. a caietului de sarcini – dotarea cu un număr semnificativ de utilaje pentru activitatea de măturat manual

Autoritatea menționează că respectiva critică putea face obiectul unei solicitări de clarificări, având în vedere că nu intenționează în niciun fel să includă condiții abuzive și restrictive operatorilor economici, ci se raportează în mod obiectiv la activitățile ce trebuie realizate în viitorul contract și la resursele ce trebuie alocate pentru realizarea activităților.

Pentru eficientizarea și modernizarea serviciului, pentru a evita la maxim răspândirea particulelor de praf rezultate din măturatul manual care se practică în prezent au fost propuse utilaje mixte multifuncționale, aspiratoare stradale și măturători trotuare în vederea îmbunătățirii calității mediului și a impactului asupra acestuia.

Astfel, se vor păstra și o parte din măturile și lopețile clasice, acestea venind în completarea dotărilor moderne propuse pentru realizarea acestei activități.

În cadrul fișelor de fundamentare, anexe ale studiului de oportunitate, s-a realizat calculul resurselor necesare.

Prin urmare, achizitoarea consideră nefondată critica, solicitând respingerea acesteia.

9. Referitor la necesar de investitii din Anexa 2.4 ca fiind nejustificat raportat la suprafețele de lucru și activitățile solicitate, atât în ceea ce privește activitatea de salubritate stradală, cât și în ceea ce privește activitatea de dezapezire.

Documentația de atribuire stabilește transparent suprafețele pentru fiecare activitate a serviciului de salubritate, realizate conform breviarelor de calcul prevăzute în Ordinul ANRSC 111/2007.

Suprafețele calculate au ținut cont de frecvențe, număr intervenții, lungimi, lățimi străzi, trotuare, suprafețe parcuri. Suprafețele sunt calculate în mod corect, sunt certe și au fost justificate în documentația de atribuire.

Astfel, ofertanții vor întocmi ofertele prin raportare la suprafețele publicate în cadrul documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că nu intenționează să restricționeze participarea operatorilor economici, ci își dorește realizarea în condiții optime a contractului ce urmează a fi atribuit, necesarul de investiții fiind calculat în cadrul fișelor de fundamentare în mod obiectiv și corect. Pe cale de consecință, solicită respingerea acestei critici.

10. Cu privire la critica privind utilizarea ca material antiderapant a sării pure, a nisipului ori a nisipului amestecat cu sare pură ca fiind nelegal

Achizitoarea susține că procedura de atribuire a fost întocmită cu respectarea prevederilor legale. Astfel, în studiul de oportunitate se specifică faptul că sarea pură (NaCl), în stare solidă (utilizarea sării este eficientă numai pentru temperaturi la suprafața carosabilului mai mari de -7°C) se poate aplica doar pe îmbrăcăminte etanșe și cu acordul administratorului drumului.

În ceea ce privește combaterea poleiului cu amestec de sare și nisip, aceasta se va realiza pe străzi neasfaltate, se prevede o singură intervenție cu acest tip de material, dacă este necesar.

Mai mult, respectiva critica putea face obiectul unei solicitări de clarificări, autoritatea contractantă urmând să clarifice acest aspect.

Având în vedere cele menționate mai sus, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei.

11. Referitor la faptul ca redevența impusă prin fișa de date nu are nicio justificare

Invocând prevederile art. 29 alin. (7) din Legea nr. 51/2006 și având în vedere că prin prezentul contract se concesiunează și infrastructura aferentă activităților (unități inteligente pentru colectare selectivă), autoritatea menționează că a fost stabilită redevența prin care se asigură recuperarea investițiilor realizate. Nivelul redevenței a fost calculat în conformitate cu prevederile art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006.

12. În ceea ce privește critica privind faptul că durata contractului este în realitate mai mică de 8 ani

Ca și în cazul altor critici formulate, achizitoarea precizează că respectiva critica putea face obiectul unei solicitări de clarificări.

În acest sens, în cadrul măsurilor de remediere se va publica modul în care se va modifica art. 3 alin. (1) din cadrul draft-ului de contract, după cum urmează:

(1) Durata prezentului contract de delegare este de 8 ani de la data finalizării perioadei de mobilizare și va expira în ultima zi din ultima lună a termenului de 8 ani.

13. Referitor la cerința cuprinsă în art. 22 alin. (1) lit. c) din draft de contract

Având în vedere că respectiva critică putea face obiectul unei solicitări de clarificări și că nu dorește includerea unor cerințe/clauze abuzive, autoritatea contractantă arată că va publica ca măsura de remediere reformularea art. 22 alin. (1), lit. c):

„c) Asigurări pentru salariați, în cazul în care legislația în domeniul muncii va impune acest lucru”.

Având în vedere că respectiva critică a rămas fără obiect, solicită Consiliului să o respingă.

14. Cu privire la faptul că durata de mobilizare a fost stabilită la nivel disproporțional de mic față de vastele cerințe ale documentației de atribuire

Având în vedere că respectiva critică putea face obiectul unei solicitări de clarificări și că nu dorește includerea unor cerințe/clauze abuzive, autoritatea contractantă menționează că va publica ca măsură de remediere prin adăugarea unui aliniat la art. 4 din draft-ul de contract:

(4) Părțile pot conveni, prin act adițional, prelungirea Perioadei de Mobilizare, în scris, la cererea motivată a Delegatului notificată Delegatarului cu cel puțin 10 (zece) Zile înainte de expirarea termenului de 90 de Zile de la Data Intrării în Vigoare și numai pentru motive care nu sunt imputabile Delegatului. Prolungirea se poate face o singură dată pentru cel mult 30 (treizeci) de Zile.

Astfel, achizitoarea consideră că prin introducerea clauzei de mai sus, critica contestatoarei va rămâne fără obiect, iar, pe cale de consecință, solicită respingerea acesteia.

15. În ceea ce privește neconformitatea modului de reglementare a încetării contractului prin reziliere

Având în vedere că cerințele caietului de sarcini sunt cerințe minime impuse oricărui operator economic care ar urma să participe la procedura de atribuire și pe care și le-ar asuma prin oferta depusă, achizitoarea consideră că respectiva clauză nu este abuzivă, ci asigură autoritatea contractantă că operatorul care va câștiga contractul își va respecta obligațiile contractuale conform ofertei depuse.

Mai mult, articolele respective instituie un drept, nu o obligație, fiind echitabile și proporționale ambelor părți, totodată având același scop: evitarea blocării îndeplinirii contractului.

Având în vedere cele menționate mai sus, autoritatea solicită respingerea criticii contestatoarei ca nefondată.

De asemenea, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că mare parte dintre criticile aduse de contestatoare puteau face obiectul unor solicitări de clarificări, având în vedere măsurile de remediere pe care le-a adoptat.

Având în vedere că prin contestația formulată și a criticilor, care reprezintă simple afirmații, operatorul economic dorește tergiversarea procedurii de atribuire, achiziția solicită respingerea contestației formulate de ...SRL.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că documentația de atribuire a fost supusă spre consultare publică, fiind postată pe site-ul său, iar în adresa transmisă de operatorul economic cu privire la documentația publicată nu au fost formulate obiecții legate de alegerea modalității de atribuire a contractului, de valoarea estimată nejustificată și de cerințele de calificare restrictive în ceea ce privește experiența similară, inclusiv cele privind factorul de evaluare de natura tehnică.

Față de aceste aspecte, solicită respingerea contestației depuse de ...SRL, împotriva documentației de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 3683/21.01.2025, contestatoarea a formulat concluzii scrise prin raportare la punctul de vedere al autorității contractante nr. 933416/08.01.2025, prin care solicită respingerea tuturor apărărilor autorității contractante, cu consecința admiterii contestației, astfel cum a fost formulată.

I. Cu privire la anularea procedurii

A. Aspecte generale

Contestatoarea menționează că, prin punctul de vedere, se susține, în mod repetat, că studiul de fundamentare nu este parte a documentației de atribuire, fapt pentru care prevederile sale sunt definitive și obligatorii ca atare pentru toți operatorii economici interesați de procedură. În opinia petentei, această poziție este în mod evident greșită, invocând în acest sens prevederile art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 100/2016.

În consecință, autoarea contestației menționează că studiul de fundamentare este un document al concesiunii, respectiv un act al autorității contractante adoptat în procedură și, ca atare se circumscrie definiției prevăzute de art. 1 lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Studiul de fundamentare, fiind un act al autorității contractante în legătură cu procedura de concesiune, poate fi atacat prin contestație, în condițiile art. 2 și ale art. 8 din Legea nr. 101/2016.

B. Referitor la faptul că s-a recurs în mod greșit la atribuirea unei concesiuni, desi natura contractului este de achiziție publică

Cu privire la apărările autorității contractante față de cererea de anulare a procedurii, contestatoarea solicită Consiliului să observe că apărarea principală este că „*procedura a fost inițiată cu respectarea prevederilor legale aplicabile*”, însă nu se argumentează de ce, respectiv, nu se arată de ce aspectele de nelegalitate pe care societatea sa le justifică prin contestație ar fi neîntemeiate. În fapt, autoritatea contractantă se rezumă la susțineri subiective, nemotivate și nedovedite.

Referitor la faptul că prin studiul de fundamentare se realizează o analiză comparativă a celor două modalități de atribuire a contractului - achiziție publică vs. concesiune – petenta susține că acest lucru nu a fost contestat. Ceea ce a contestat, cu titlu de motiv de anulare a procedurii, și ce nu a fost deloc combătut de autoritatea contractantă prin punctul de vedere formulat, este faptul că determinarea procedurii ce trebuie să se aplice nu s-a făcut pe baza criteriilor stabilite imperativ prin lege, ci pe baze subiective, în funcție de ce a considerat autoritatea contractantă că este mai rentabil pentru ea, lucru contrar prevederilor legale.

Concret, contestatoarea susține că, în mod greșit, a ales autoritatea contractantă atribuirea unei concesiuni, deși conform criteriilor legale contractul este unul de achiziție publică, dovadă în acest sens fiind faptul că:

- Din economia documentației de atribuire, contraprestația serviciilor este plătită de autoritatea contractantă - fapt ce face contractul unul de achiziție publică.

- Riscurile contractului avute în vedere în determinarea naturii contractului au fost alocate operatorului nu pentru că acesta ar fi cel mai apt să le gestioneze, ci pentru ca procedura să fie de concesiune, acest tip de procedură fiind expres recunoscut prin studiul de fundamentare ca fiind mai rentabil pentru autoritatea contractantă.

În opinia petentei, această abordare este nelegală, dovedind faptul că studiul de fundamentare nu a fost fundamentat conform legii, dovedind totodată faptul că decizia de atribuire a unei concesiuni a fost adoptată subiectiv, fără să se țină cont de niciuna din prevederile legale pe care susține autoritatea contractantă, inclusiv prin punctul de vedere formulat, că le-a respectat.

C. Referitor la faptul că studiul de fundamentare a contractului este nemotivat, că nu s-a dovedit fiabilitatea economico-financiară a contractului licitat, respectiv că valoarea estimată a contractului este nejustificată.

Contestatoarea menționează că autoritatea, prin punctul de vedere formulat, face trimitere la o serie de prevederi legale pe care susține că le-a avut în vedere, însă nu arată cum a respectat aceste cerințe legale în elaborarea fundamentării procedurii. Altfel spus, face simple afirmații, fără a le justifica.

Se mai susține că justificările privind durata contractului și determinarea valorii estimate a contractului s-ar regăsi în strategia de

contractare. Or, strategia de contractare nu este parte a documentației de atribuire și nu este actul prin care autoritatea contractantă trebuie să facă dovada fundamentării legale a concesiunii, acesta fiind studiul de fundamentare, act premergător strategiei de contractare.

Prin urmare, existența justificărilor menționate de autoritatea contractantă în strategia de contractare nu invalidează criticile privind caracterul nemotivat al studiului ci, din contră, dovedește că inclusiv strategia de contractare este nelegală, neavând la baza fundamentarea elementelor sale, în condițiile prevăzute de lege.

Punctual, contestatoarea următoarele precizări:

a. Critica sa că studiul de fundamentare nu dovedește că proiectul este realizabil nu a fost efectiv combătută, lipsind o estimare pe baze justificate a cheltuielilor, lipsind o analiză tehnico-economică și de eficiență a costurilor de operare, respectiv o analiză a caracterului realizabil a proiectului.

b. Critica sa privind nefundamentarea valorii estimate a contractului nu a fost efectiv combătută, lipsind elementele de mai sus, lipsește fundamentul pentru determinarea obiectivă a valorii alese de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește poziția autorității contractante, conform căreia studiul de fundamentare nu ar putea fi contestat, autoarea contestației reiterează cele arătate la pct. I.A de mai sus.

În ceea ce privește argumentul adoptării studiului de fundamentare prin ..., autoarea contestației solicită Consiliului să aibă în vedere că legea, prevăzând studiul de fundamentare ca document al achiziției, orice studiu de fundamentare al unei proceduri organizate de un ... fiind prevăzut de lege a fi adoptat prin ..., este evident faptul admisibilității unei contestații întemeiate pe legea nr. 101/2016 privitoare la studiul de fundamentare, legea nr. 101/2016 având caracter special față de legea nr. 554/2004, în materie de achiziții publice, CNSC fiind competent a analiza orice prevederi nelegale cuprinse în orice studiu de fundamentare al unei proceduri de concesiune.

II. Cu privire la cererea subsidiară de remediere a neregulilor ce afectează procedura

A. Referitor faptul că cerința de calificare privind experiența similară este excesivă și are ca efect limitarea artificială a accesului și concurenței în Procedură, contestatoarea menționează că, prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă adoptă poziția, validă conform legii, că cerința privind experiența similară este necesară în procedură pentru ca beneficiarul să își poată forma convingerea că ofertantul are experiența necesară pentru a putea să asigure derularea în condiții optime a contractului.

Un aspect ce se impune din start observat este că societatea sa a prestat exact acest serviciu exact pentru această autoritate contractantă timp de 8 ani, motiv pentru care ... are deja convingerea că are

experiența necesară pentru a executa contractul licitat, deși, astfel cum rezultă din formularea acestei critici, nu are experiența similară la nivelul abuziv impus prin prezenta procedură.

Trecând însă peste acest aspect, petenta arată că extrem de relevante în soluționarea criticii sunt prevederile art. 49 din HG nr. 867/2016, art. 75 alin. (3) din Legea nr.100/2016, art. 30 alin. (1) lit. b) din HG nr. 867/2016.

Or, petenta susține că, în speță, stabilirea nivelului experienței similare ce trebuie dovedit la 50% din valoarea totală a contractului încalcă toate aceste prevederi.

Astfel, arată că legea permite stabilirea unui criteriu de calificare privitor la experiența similară și impune și un nivel maxim ce se poate cere (50% din valoarea contractului), însă nu impune și unul minim. Tot sub aspectul maximului, legea instituie principiul evitării restricționării artificiale a concurenței și cel al asigurării unei concurențe reale care, în speță, pentru motivele expuse și prin contestație, impun autorității contractante, în baza principiului proporționalității, stabilirea unui plafon valoric mai mic, care să asigure atât dezideratul asigurării unei concurențe cât mai mari în procedură cât și pe cel al formării convingerii beneficiarului cu privire la capacitatea ofertantului.

Contestatoarea reiterează faptul că serviciile ce fac obiectul contractului licitat au caracter ciclic, anual. Salubritatea stradală se realizează în primul an în sezonul cald și serviciile de dezăpezire se realizează în sezonul rece, în următorul sezon cald urmând a se reveni la serviciile de salubritate stradală succesiunea continuând în acest mod pe toată durata de 8 ani a contractului.

În consecință, valoarea totală de aproximativ 400.000.000 lei a contractului, pe durata de 8 ani stabilită potestativ de autoritatea contractantă, se justifică exclusiv prin faptul că durata contractului a fost stabilită potestativ la 8 ani de autoritatea contractantă, fără ca această mare valoare să reflecte în vreun fel complexitatea ori amploarea contractului licitat.

Indicatorul cu adevărat relevant este în realitate valoarea anuală a contractului, (în prezent stabilită netransparent la valoarea de 50.000.000 lei, dar care din încasările istorice ale serviciului, semnificativ mai mică). În funcție de valoarea anuală se impune verificată capacitatea concesionarului de a executa contractul de concesiune, luând în considerare obiectul concesiunii de servicii, cu respectarea scopului de a asigura o concurență reală și de a nu restricționa artificial accesul la procedură.

În consecință, pentru a face procedura în mod realist competitivă, contestatoarea precizează că își menține cererea din contestație, sens în care solicită:

a. obligarea autorității contractante la reducerea nivelului valoric al experienței similare la nivelul valorii estimate anuale a contractului și/sau

b. obligarea autorității contractante la luarea în considerare a serviciilor relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă, astfel cum permite art. 35 alin. (2) lit. c), ultima teză din Anexa la HG nr. 867/2016. și/sau

c. obligarea autorității contractante la permiterea dovedirii experienței similare cu mai mult de 3 contracte anterioare.

Ca un aspect suplimentar, care atestă faptul că nivelul excesiv al experienței similare impus în prezenta procedură nu are justificare, autoarea contestației face trimitere la condițiile de calificare în cadrul procedurii ce a stat la baza contractului încă în derulare unde, conform pct. 3 Anexa B a fișei de date (Anexa 1), valoarea estimată a lotului 2 (aferent sectorului 2 ... - același ca și cel din prezenta procedură) a fost de 77.452.096,36 lei, în timp ce, conform pct. III.2. din fișa de date, nivelul experienței similare impus a fost 9.000.000 lei (valoarea anuală a contractului de 96 de luni fiind de 9.681.512,05 lei). Deci, pentru a asigura concurența în procedură, pentru contractul actual experiența similară a fost impusă de ... la nivelul valorii anuale a contractului.

B. Referitor la nelegalitatea condiționării prestării serviciilor de comanda/programul autorității contractante

Contestatoarea menționează că autoritatea, prin punctul de vedere formulat, nu prezintă niciun argument care să combată criticile sale. Punctual:

a. Cerințele caietului de sarcini nu sunt exemplificative, acestea fiind elementele de bază în funcție de care ofertantul este obligat să asigure dotarea cu personal și resurse suficiente pentru acoperirea integrală a nevoilor de servicii rezultate din documentația de atribuire. Aceste cerințe transpun nevoia de servicii a autorității contractante, raportată la necesitatea de a asigura salubritatea stradală și deszăpezirea în mod continuu pe tot parcursul unui an.

b. În ceea ce privește serviciile sezoniere, conform documentației de atribuire, acestea se prestează de operator dacă condițiile de vreme o impun, nu dacă autoritatea contractantă vrea. Dacă afară ninge, operatorul are obligația ca din proprie inițiativă să intervină conform caietului de sarcini, chiar dacă autoritatea contractantă nu i-o cere.

Prin urmare, clauzele prin care prestarea serviciului este condiționată de manifestarea de voință a autorității contractante sunt nelegale, intrând în contradicție vădită cu caracterul comutativ al contractului, cu principiul previzibilității obligațiilor debitorului contractual și cu principiul esențial al salubrității, cel al continuității serviciului.

Calificând această situație și prin prisma principiilor de drept ce stau la baza încheierii oricăror contracte se observă că, întrucât prestația

operatorului este condiționată exclusiv de voința autorității contractante, contractul este afectat de nulitate relativă pentru lipsa obiectului determinabil, fapt suplimentar ce impune eliminarea clauzelor criticate.

Petenta arată că, în practică, autoritatea contractantă se folosește de astfel de clauze pentru a sancționa/a disciplina neoficial operatorul ori pentru a-și regla bugetul de cheltuieli (prin aceea că, deși salubritatea stradală trebuie realizată constant, primăria nu emite comenzi, activitățile prestate de operator fără comenzi fiind refuzate la plată). Astfel de clauze nu pot exista într-un contract de salubritate stradală, generarea deșeurilor fiind continuă și salubritatea trebuie să fie continuă, acesta fiind și motivul pentru că legea actuală nu mai permite încheierea de Acorduri Cadru/contrate subsecvente de salubritate.

Astfel de clauze nu pot exista și din perspectiva necesității respectării prevederilor legale ce impun recuperarea de către operator a costurilor din tarife. La ofertare se cere dotarea cu personal, utilaje și alte resurse pentru a putea presta serviciile pentru toate cantitățile de lucrări din caietul de sarcini. Dacă se permite menținerea clauzelor criticate în contract, în executare operatorul nu are nicio garanție că va putea executa aceste cantități de lucrări, respectiv că își poate recupera costurile din munca sa efectivă din contract.

Practic, efect al acestor clauze, la ofertare operatorul știe cât trebuie să cheltuiască pentru a îndeplini cerințele autorității contractante, dar nu știe cât va putea efectiv câștiga din acest contract.

C. Referitor la critica privitoare la faptul că documentația de atribuire impune nelegal ofertanților să dețină toate utilajele de la data ofertării

Autoarea contestației menționează că acceptă remediarea operată de autoritatea contractantă ulterior formulării contestației, prin care a fost modificată descrierea factorului de evaluare de la art. II.2.5 din fișa de date, în baza căreia se impune dovedirea deținerii utilajelor relevante pentru factorul de evaluare tehnic astfel: „Documente care să ateste norma de poluare Euro 6 sau Hibrid/Electric: cartea de identitate a autovehiculului (CIV) și/ sau certificatul de înmatriculare cu inspecția tehnică efect...ă si/ sau fiselor tehnice ale utilajelor si/sau certificărilor producătorilor.”.

D. Referitor la critica sa privind nelegalitatea cerinței cuprinse în art. 12 alin. (12) din caietul de sarcini, petenata menționează că acceptă remediarea operată de autoritatea contractantă ulterior formulării contestației, prin care a eliminat din caietul de sarcini art. 12 alin. 12.

E. Referitor la critica privitoare la caracterul incert al suprafețele publice din aria delegării pentru care se cere prestarea serviciului.

Contestatoarea arată, prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă nu justifică de ce pentru toate suprafețele în discuție, prin documentația de atribuire se indică faptul că acestea sunt estimate. Fiind estimate nu sunt certe or, nefiind certe, informațiile publicate de autoritatea contractantă nu sunt precise, fiind astfel în contradicție cu

obligatia instituită de art. 71 alin. (1) din Legea nr. 100/2016. În consecință, își menține critica.

F. Referitor la nelegalitatea modului de reglementare prin caietul de sarcini a activității A.2. Gestionarea deșeurilor colectate din coșurile stradale

Petenta susține că achizițarea, prin punctul de vedere formulat, nu combate efectiv nicio parte a criticii noastre. Această activitate nu ar trebui să existe în mod distinct în caietul de sarcini, nefiind prevăzută de lege ca activitate distinctă de salubritate stradală.

În consecință, solicită eliminarea acestei activități din cadrul contractului, operațiunile descrise sub titulatura acestei activități, în caietul de sarcini, făcând deja parte din alte activități ale contractului, respectiv în activitatea de măturat manual.

De asemenea, reiterează faptul că, prin includerea acestei activități în obiectul contractului, pe lângă faptul că se cere o activitate intenționat eliminată din lege, se impune nejustificat dublarea necesarului de resurse (cu efectul creșterii cerințelor contractului și a valorii estimate a acestuia, cu efectul limitării artificiale a concurenței în procedură) și îngreunarea accesului la procedură, fără niciun beneficiu efectiv pentru autoritatea contractantă.

Pentru aceste motive, solicită admiterea criticii sale, astfel cum a fost dezvoltată prin contestație.

G. În ceea ce privește critica referitoare la caracterul eronat al cerințelor de personal privitoare la activitatea de măturat manual și la celelalte activități vizate de contract

Contestatoarea susține că poziția autorității contractante din punctul de vedere, care abordează exclusiv situația activității de măturat manual, nu are niciun fundament.

Conform cerințelor caietului de sarcini, pag.13, măturatul manual se efectuează pe suprafață de 448.206 mp pe zi (349.335 mp carosabil + 98.871 mp trotuare) și nu pe 641.889 mp pe zi, așa cum greșit susține autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Măturatul manual se efectuează pe întreaga suprafață a domeniului public specificat în anexa A.2.1.

Cantități	Măturat manual		
	mp/zi	mp/săptămână	mp/an
Suprafață carosabil (mp)	349,335	2,445,346	127,594,661
Suprafață trotuare (mp)	98,871	692,095	36,112,528

Norma de lucru: maxim 10000 mp/8 ore/om.

Intervenții pe săptămână: între 1-5

Schimburi: I, II, III

Se estimează o cantitate colectată de aproximativ 999 t/an, care este transportată și tratată la TMB din incinta CMID.

În aceste condiții este evident că numărul de personal calculat este greșit: 448.206 mp/zi : 10.000 mp/8 ore = 44,8 (45 muncitori) în timp

ce numărul de 65 de persoane solicitat de autoritatea contractantă are la bază suprafața greșită de 641.889 mp.

În ceea ce privește activitatea de întreținere/golit coșuri stradale:

- i. suprafața maxima pe zi este de 1.020.861 mp
- ii. Norma de lucru este de 15.000 mp/zi/om
- iii. Necesar de personal calculat = 68 muncitori necalificați
- iv. Necesar de personal minim solicitat prin anexa 2.4 = 70 muncitori necalificați (cu cel puțin 2 persoane solicitate în plus pentru o activitate oricum nedefinită din punct de vedere legal).

H. Referitor la critica privind nelegalitatea cerinței de dotare cu utilaje pentru activitatea de măturat manual

Contestatoarea susține că poziția autorității contractante, atât cea rezultată din cerințele caietului de sarcini cât și cea expusă prin punctul de vedere, este halucinantă.

Astfel, petenta arată că, prin contract, sub aspectul operațiunilor de măturat, se cer 2 activități distincte, respectiv:

- a. Măturat manual și
- b. Măturat mecanizat

Pentru fiecare din aceste 2 activități se solicită tarife diferite, fiecare care să reflecte cerințele concrete ale activității.

Conform legislației și normativelor în vigoare, măturatul manual se realizează „manual”. Conform Normativului unic republican pentru activitatea de salubritate a localităților din 1973 (Anexa 2), încă în vigoare, pag. 5, echipamentele necesare activității de măturat manual sunt: a. Mătură de nuiete tip evantai cu coadă lungă; b. Răzuitoare; c. Făraș; d. Lopată; e. Tomberon; f. Mătură de sorg; g. Furcă.

Dacă s-ar admite poziția autorității contractante, conform căreia sunt necesare utilaje mecanizate pentru activitatea de măturat manual, măturatul manual nu ar mai fi „manual”, ci ar fi mecanizat, faptic, activitatea prestată fiind cea de măturat mecanizat, însă la tarif de măturat manual. Or, acest lucru este inadmisibil.

Raportat la poziția autorității contractante din punctul de vedere, pentru eficientizarea și modernizarea serviciului și îmbunătățirii calității mediului și a impactului asupra acestuia, ceea ce trebuia să facă autoritatea contractantă era nu să impună utilaje în cadrul activității de măturat manual, ci să crească cantitatea activității de măturat manual.

Abordarea nelegală asumată de autoritatea contractantă are efectul obligării operatorului la prestarea unei activități la tariful unei alte activități (măturat manual la tarif de măturat mecanizat) și, în plus, prin impunerea unor utilaje nenecesare, autoritatea contractantă limitează nejustificat concurența în procedură, eligibili pentru aceasta fiind doar operatorii economici care își permit costul total al utilajelor cerute atât pentru activitatea de măturat manual cât și pentru cea de măturat mecanizat, ori care le dețin deja.

Pentru aceste motive, solicită Consiliului să constate validă critica sa și să o admită în integralitate.

I. Referitor la critica privitoare la caracterul nejustificat al necesarului de investiții impus prin Anexa 2.4 a caietului de sarcini

Sub acest aspect, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu își justifică prin nimic poziția generică din punctul de vedere.

Prin urmare, solicită Consiliului să constate întemeiată critica sa privitoare la dimensionarea eronată a numărului de autospeciale pentru măturat mecanizat, astfel:

i. Cerința, conform anexei 2.4 a caietului de sarcini, este de a asigura:

- 3 buc autospeciale pentru măturat - mare
- 2 buc autospeciale pentru măturat - medie
- 1 buc autospecială pentru măturat - mică

ii. Din analiza suprafețelor indicate în caietul de sarcini, pag 11 și Anexa 1.1 Măturat mecanizat rezultă următoarele:

- Lungime străzi pentru maturat mecanizat 221.10 km
- Viteza de lucru carosabil 12 km/h
- Suprafață carosabil pe zi 319.267 mp/zi
- suprafață trotuare pe zi 150.278 mp/zi
- Viteza de lucru trotuare 7 km/h

iii. Necesarul minim de utilaje este de 3 mari și 3 medii/mici în condițiile în care activitatea ar fi doar pe un schimb, or, conform cerinței de la pag.11 din caietul de sarcini, activitatea se desfășoară pe schimburi, caz în care trebuie indicată suprafața pe fiecare schimb pentru a determina necesarul maxim de utilaje luând în considerare schimbul cel mai încărcat.

iv. Deci, fără a ține cont de faptul că activitatea se desfășoară pe schimburi, necesarul de utilaje este 3 mari și 3 medii/mici, însă întrucât activitatea este impusă pe schimburi, necesarul este în mod obligatoriu mai mic.

J. În ceea ce privește nelegalitatea impunerii utilizării ca material antiderapant a sării pure, a nisipiului ori a nisipiului amestecat cu sare pură

Autoarea contestației precizează că a arătat prin contestație că regulamentul cadru al serviciului de salubritate și regulamentul de salubritate al municipiului ... interzic ferm Utilizarea clorurii de sodiu fără ca aceasta să fie amestecată cu inhibitori de coroziune sau împreună cu nisip sau alte materiale care prin acțiunea de împrăștiere pot produce deteriorări prin acțiunea abrazivă ori prin lovire și/sau înfundare a canalizării stradale.

Poziția autorității contractante din punctul de vedere formulat nu poate schimba cu nimic acest lucru în condițiile în care:

a. art. 67 alin. (4) din Anexa la Ordinul ANRSC nr. 82/2015 nu face distincție cu privire la tipul suprafeței carosabilului în instituirea interdicției, sarea pură fiind interzisă indiferent că suprafața carosabilului este etanșă ori nu;

b. art. 67 alin. (4) din Anexa la Ordinul ANRSC nr. 82/2015 nu face distincție cu privire la caracterul asfaltat ori neasfaltat al străzilor în instituirea interdicției de utilizare a amestecului sare și nisip, acest amestec fiind interzis indiferent că străzile sunt asfaltate ori nu.

Sarea pură este puternic corozivă, în timp ce nisipul este abraziv și dur, fapt pentru care legea interzice folosirea lor nu doar pentru protecția carosabilului, ci și pentru protecția mașinilor de pe străzi, împotriva coroziunii și a acțiunilor abrazive ori acțiunilor de lovire. În consecință, solicită admiterea criticii sale.

K. Referitor la caracterul nejustificat al redevenței.

Contestatoarea arată că, potrivit legii, redevența se include în contract cu titlu de contraprestație pentru utilizarea de către operator a unor bunuri ale concedentului, pentru prestarea serviciului. În prezenta procedură nu există astfel de bunuri, fiind menționate ca bunuri de retur doar 12 coșuri stradale, care nu sunt bunuri folosite în activitate, ci bunuri supuse activității, redevența nu are nicio justificare.

Din acest motiv și pentru motivele detaliate în contestație, solicită eliminarea redevenței.

L. Referitor la critica privitoare la durata contractului

Autoarea contestației menționează că acceptă remedierea operată de autoritatea contractantă ulterior formulării contestației.

M. De asemenea, referitor la critica privind art. 22 alin. (1) lit. c) din propunerea de contract, acceptă remedierea operată de autoritatea contractantă ulterior formulării contestației.

N. Referitor la critica privind subdimensionarea perioadei de mobilizare, petenta precizează că își menține critica. Prin remedierea asumată de autoritatea contractantă nu s-a schimbat nimic. Din contră, prin remedierea prin care s-a inclus un nou art. 4 alin. (4) în propunerea de contract, se reia art. 4 alin. (2) din propunerea de contract și se înăspresc condițiile acestuia, astfel:

Art. 4. Alin. 2 din propunerea de contract	Art. 4 alin. 4 nou introdus în propunerea de contract
<i>„Părțile pot conveni, prin act adițional, prelungirea perioadei de mobilizare, la cererea motivată a delegatului, notificată delegatarului cu cel puțin 5 zile calendaristice înainte de expirarea termenului prevăzut la art. 17 alin. 2 din caietul de sarcini. Prolungirea se poate face o singură dată pentru cel mult 30 de zile.”</i> (notarea contestatoarei - art. 17 alin. 2 din caietul de sarcini instituie durata de 90 de zile a	<i>„Părțile pot conveni, prin act adițional, prelungirea Perioadei de Mobilizare, în scris, la cererea motivată a Delegatului notificată Delegatarului cu cel puțin 10 (zece) Zile înainte de expirarea termenului de 90 de Zile de la Data Intrării în Vigoare și numai pentru motive care nu sunt imputabile Delegatului. Prolungirea se poate face o singură dată pentru cel mult 30 (treizeci) de Zile.”</i>

perioadei de mobilizare).	
---------------------------	--

Prin urmare, prin remediere se introduce o clauză nenecesară și necerută prin care nu se răspunde criticii sale și, mai mult, înrăutățește condițiile deja existente prin:

a. creșterea termenului regresiv de notificare art. 4 alin. (2) din propunerea de contract de la 5 zile la 10 zile și

b. prin condiționarea suplimentară a admisibilității unei cereri de prelungire a perioadei de mobilizare de motive care nu sunt imputabile Delegatului.

În consecință, nu acceptă remedierea propusă de autoritatea contractantă și solicită admiterea criticii, astfel cum a fost formulată.

O. Referitor la neconformitatea modului de reglementare a încetării contractului prin reziliere

Contestatoarea precizează că autoritatea, prin punctul de vedere, nu se răspunde criticilor sale punctuale, ci susține doar, neargumentat, că modul de reglementare criticat ar fi în regulă.

În consecință, pentru motivele expuse prin contestație, solicită admiterea acestei critici.

Pentru toate motivele indicate prin contestație și prin concluzii scrise, solicită admiterea contestației și, în principal, anularea procedurii de atribuire, întrucât încălcări ale prevederilor legale afectează organizarea și desfășurarea acesteia.

În subsidiar, solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la adoptarea tuturor măsurilor de remediere ce se impun.

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

... a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect .., cod CPV 90611000-3 Servicii de curățenie stradală (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de concesionare nr. .., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru 30.01.2025, ora 11⁰⁰.

Din informațiile anunțului de concesionare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este 411.807.744,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 30.01.2025, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de modalitatea în care a fost elaborat studiul de fundamentare, care în opinia ofertantei contestatoare este ilegal și

netemeinic sub aspectul analizei de determinare a tipului de contract licitat, precum și sub aspectul identificării și alocării de către autoritatea contractantă a riscurilor, în special a celui de operare, fapt pentru care se impune anulat, ... SRL concluzionează că, consecința anulării studiului de fundamentare impune anularea procedurii de atribuire, a cărei întreagă construcție are la bază studiul de fundamentare greșit elaborat. ... SRL este nemulțumită și de unele prevederi ale documentației de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin Încheierea nr. .., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii, formulată de ... SRL.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 220.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. .., eliberată de CEC Bank – Sucursala Cluj, la data de 31.12.2024.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de autoarea contestației, Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Obiectul contractului de servicii supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie potrivit mențiunilor din fișa de date, de la pct. la pct. II.2.4):

Delegarea gestiunii serviciului public de salubritate stradală și deszăpezire în municipiul Cluj Napoca, sector II.

Contractul se va derula pe o perioada de 96 de luni. Durata a fost stabilita in baza studiului de oportunitate , anexa la prezentul.

Principalele activitati ce urmeaza a fi prestate pe parcursul perioadei de derulare a contractului sunt descrise in caietul de sarcini, anexa la prezentul.

Autoritatea contractantă în *Strategia de contractare* nr. 901544/09.12.2024 a detaliat aspectele legate de tipul contractului care urmează a fi încheiat, demne de reținut în cauză fiind următoarele:

Capitolul 2 - Relația dintre obiectul, constrângerile asociate și complexitatea contractului și resursele disponibile la nivel de autoritate contractantă;

1) Obiectul, constrângerile asociate și complexitatea contractului

Descrierea succintă a .. care presupune delegarea prin concesiune a activităților de salubritate stradală și deszăpezire prevăzută în Legea nr. 101/2006 a serviciului de salubritate a localităților, Ordonanța de urgență nr. 92/2021 privind regimul deșeurilor).

În cadrul serviciului de salubritate stradală și deszăpezire a .., serviciu de utilitate publică organizat, coordonat, reglementat, condus, monitorizat și controlat de autoritate publică locală (Primăria .) sunt cuprinse următoarele activități:

- măturatul, spălatul, stropirea și întreținerea căilor publice inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ, pietre și a deșeurilor provenite din coșurile stradale amplasate pe căile publice, la depozitele de deșeuri și/sau instalațiile de tratare

Toate aceste activități presupun o serie de operații precum:

- măturatul manual sau mecanizat al carosabilului, trotuarelor, piețelor, stațiilor de transport în comun, locurilor de parcare precum și a suprafețelor anexe ale spațiilor de circulație, de odihnă sau agrement;
- întreținerea curățeniei pe străzi și trotuare, inclusiv golirea coșurilor de gunoierie stradale;
- spălarea carosabilului și a trotuarelor;
- stropitul carosabilului;
- curățatul manual al rigolelor prin răzuire;

- montarea de coșuri pentru colectarea deșeurilor stradale, încărcarea, transportul și descărcarea la depozitele de deșeuri autorizate/instalațiile de tratare;
 - activități/operațiuni diverse nenormate.
 - curățarea, transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în stare de funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț, activitate ce presupune la rândul ei o serie de operații ca:
 - pluguitul (curățarea mecanizată a carosabilului de zăpadă);
 - curățatul manual, încărcatul și transportul zăpezii și gheții;
 - combaterea poleiului;
 - curățarea de zăpadă și gheață a gurilor de scurgere amplasate pe partea carosabilă.
- Detalii suplimentare cu privire la serviciile ce urmează să fie executate se găsesc în Caietul de sarcini și Regulamentul serviciului de salubritate.
- (...)

Contractul de concesiune propus, durata contractului și modalitatea de îndeplinire a acestuia

1) Contractul de concesiune propus

Potrivit prevederilor art. 22 din Legea nr. 51/ 2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, autoritățile administrației publice locale sunt libere să hotărască asupra modalității de gestiune a serviciilor de utilități publice aflate sub responsabilitatea lor.

Autoritățile administrației publice au posibilitatea de a gestiona în mod direct serviciile de utilități publice în baza unei hotărâri de dare în administrare sau de a încredința gestiunea acestora, respectiv toate ori numai o parte din competențele și responsabilitățile proprii privind furnizarea/prestarea unui serviciu de utilități publice ori a uneia sau mai multor activități din sfera respectivului serviciu de utilități publice, în baza unui contract de delegare a gestiunii.

Încredințarea gestiunii unui serviciu de utilități publice ori a uneia sau mai multor activități din sfera respectivului serviciu de utilități publice către operator implică încredințarea prestării/furnizării propriu-zise a serviciului/activității, precum și punerea la dispoziție a bunurilor ce compun sistemul de utilități publice aferent serviciului/activității.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 22 alin (2) din actul normativ sus menționat, gestiunea serviciilor de utilități publice se organizează și se realizează fie prin gestiune directă, fie prin gestiune delegată. Modalitatea de gestiune a serviciilor de utilități publice se stabilește prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, în funcție de natura și starea serviciului, de necesitatea asigurării celui mai bun raport preț/calitate, de interesele actuale și de perspectivă ale unităților administrativ-teritoriale, precum și de mărimea și complexitatea sistemelor de utilități publice.

Modalitatea de gestiune a serviciilor de utilități publice se stabilește prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, în baza unui studiu de oportunitate/fundamentare, în funcție de natura și starea serviciului, de necesitatea asigurării celui mai bun raport preț/calitate, de interesele actuale și de perspectivă ale unităților administrativ-teritoriale, precum și de mărimea și complexitatea sistemelor de utilități publice.

În acest sens au fost elaborate documentația de atribuire pentru delegare a gestiunii serviciului public de salubritate stradală și dezapezire în ..., Sector 2, Studiul de oportunitate și Regulamentul de salubritate, care după expirarea termenului prevăzut de Legea nr.52/2003 privind transparenta decizională, vor fi supuse aprobării în baza hotărârilor Consiliilor locale privind „Aprobarea Studiului de oportunitate/fundamentare, Regulamentului serviciului de salubritate și a Documentației de atribuire pentru ...”.

De asemenea, conform Legii nr. 51/2006 republicată, cu modificările și completările ulterioare, delegarea gestiunii unui serviciu de utilități publice este "acțiunea prin care o unitate administrativ- teritorială atribuie unuia sau mai multor operatori titulari de licență, în condițiile prezentei legi, furnizarea/prestarea unui serviciu ori a unei activități din sfera serviciilor de utilități publice a cărui/cărei răspundere o are. Delegarea gestiunii unui serviciu/unei activități de utilități publice implică operarea propriu-zisă a serviciului/activității, punerea la dispoziție a sistemului de utilități publice aferent serviciului/activității delegat/delegate, precum și dreptul și obligația operatorului de a administra și exploata sistemul de utilități publice respectiv. Delegarea gestiunii poate fi efect...ă și de asociațiile de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilități publice, în numele și pe seama unităților administrativ-teritoriale membre, în baza unui mandat special acordat de acestea;"

În cazul gestiunii delegate, se parcurg următorii pași:

- Adoptarea de către autoritățile deliberative a administrației publice locale a unei hotărâri privind stabilirea procedurii de atribuire a gestiunii serviciului de salubritate;
- Întocmirea unui studiu de oportunitate pentru fundamentarea și stabilirea soluțiilor optime de delegare a gestiunii serviciilor;
- Întocmirea și aprobarea Regulamentului serviciului de salubritate a localităților întocmit în conformitate cu dispozițiile Ordinului nr. 82/2015 pentru aprobarea regulamentului-cadru al serviciului de salubritate a localităților;
- Întocmirea și aprobarea Documentației de atribuire, inclusiv a Caietelor de sarcini ale serviciului de salubritate a localităților întocmite în conformitate cu dispozițiile Ordinului nr. 111/2007 pentru aprobarea caietului de sarcini - cadru al serviciului de salubritate a localităților;
- Organizarea procedurii de atribuire, atribuirea și semnarea Contractului de Delegare a gestiunii serviciului.

Conform art. 30, alin. 1) din Legea 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, "Organizarea și desfășurarea procedurilor de atribuire a contractului de delegare a gestiunii pentru serviciile de utilități publice prevăzute la art. 1 alin. (2) se fac în baza unei documentații de atribuire elaborate de delegatar, după caz, în conformitate cu Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și cu Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii."

Tipul de contract se stabilește ținând cont de măsura în care riscul de operare este transmis către operatorul economic. Astfel, în cazul în care, prin contract, o parte semnificativă a riscului de operare va fi transferată operatorului economic, contractul va fi considerat contract de concesiune, atribuirea acestuia urmând să fie făcută conform prevederilor Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii. Se consideră că o parte semnificativă a riscului de operare a fost transferată atunci când pierderea potențială estimată suportată de concesionar nu este una neglijabilă. În cazul în care o parte semnificativă a riscului de operare nu va fi transferată operatorului economic, contractul respectiv va fi considerat contract de achiziție publică.

Potrivit Legii nr. 100/2016, riscul de operare asociat contractului de delegare a gestiunii este riscul care îndeplinește, în mod cumulativ, următoarele condiții:

- a) este generat de evenimente care nu se află sub controlul părților la contractul de concesiune;
- b) implică expunerea la fluctuațiile pieței;
- c) ca efect al asumării riscului de operare, concesionarului nu i se garantează, în condiții normale de exploatare, recuperarea costurilor investițiilor efectuate și a costurilor în legătură cu exploatarea serviciilor.

Riscul de operare poate consta în:

- a) fie riscul de cerere - riscul privind cererea reală pentru serviciile care fac obiectul concesiunii de servicii;
 - b) fie riscul de ofertă - riscul legat de furnizarea serviciilor care fac obiectul concesiunii de servicii, în special riscul că furnizarea serviciilor nu va corespunde cererii;
 - c) fie ambele riscuri, de cerere și de ofertă.
- (...).

Astfel, din această analiză reiese că o parte semnificativă a riscului de operare este transferată operatorului, situație în care contractul de delegare a gestiunii serviciilor va fi considerat contract de concesiune de servicii. Pentru atribuirea contractului vor fi aplicate prevederile Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Sunt relevant de redat următoarele precizări din cuprinsul caietului de sarcini:

Primăria ., în calitate de Achizitor (Autoritate Contractantă), reținând obligațiile care-i revin cu privire la serviciul public de salubritate - activitatea de salubritate stradală și dezapezire, raportat la legislația generală și specifică privind serviciile de salubritate organizează, coordonează, reglementează, conduce, monitorizează și controlează activitatea de salubritate stradală și dezapezire a .

(...)

(3) Prin serviciul public de salubritate a municipiului . trebuie să asigure prestarea serviciilor în regim de continuitate pentru toți utilizatorii serviciului de salubritate.

(4) Modul de organizare și funcționare a serviciului de salubritate stradală și deszăpezire trebuie să se realizeze pe baza următoarelor principii:

- protecția sănătății populației; responsabilitatea față de cetățeni; conservarea și protecția mediului înconjurător; asigurarea calității și continuității serviciului;
- tariful echitabil, corelat cu calitatea și cantitatea serviciului prestat; securitatea serviciului; dezvoltarea durabilă.

Art. 5

(1) În cadrul serviciului de salubritate stradală și deszăpezire a Municipiului ..., serviciu de utilitate publică organizat, coordonat, reglementat, condus, monitorizat și controlat de autoritate publică locală (Primăria Municipiului ...) sunt cuprinse următoarele activități: activitatea de măturat, spălat, stropit și de gestionare a deșeurilor colectate din coșurile stradale

Aceasta presupune următorul ciclu de operații:

- măturatul manual sau mecanizat al carosabilului, trotuarelor, piețelor, al locurilor de parcare, precum și al suprafețelor anexe ale spațiilor de circulație, de odihnă sau de agrement;
- răzuirea rigolelor;
- spălatul carosabilului și al trotuarelor;
- stropitul carosabilului;
- golirea coșurilor de gunoierie stradale;
- colectarea și transportul la depozitul conform a deșeurilor stradale;

Deșeurile rezultate din măturatul manual, răzuirea la rigolă, golirea coșurilor stradale și deșeurile depuse necontrolat pe domeniul public vor fi colectate și depozitate la depozitul ecologic.

Deșeurile rezultate după măturatul mecanic vor fi transportate și depozitate la depozitul conform.

Transportul se efectuează pe cel mai scurt traseu.

Perioada de realizare a stropitului și a spălatului se execută , de regulă, în perioada de vară, în funcție de condițiile meteorologice concrete.

- activitatea de curățare și transport a zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț.

Aceasta presupune următorul ciclu de operații:

- curățarea manuală a zăpezii și gheții de pe căile publice;
- curățatul de podurile de gheață formate pe grătarele gurilor de preluare a apelor pluviale, amplasate pe partea carosabilă;
- curățatul mecanic a zăpezii- pluguit;
- combaterea poleiului;
- încărcat și transport zăpadă.

Căile de circulație pe care se intervine pentru deszăpezire, prioritățile de intervenție sunt stabilite prin caietul de sarcini.

Obligațiile și răspunderile personalului operativ ale operatorului sunt cuprinse în "Programul de deszăpezire" întocmit de către operatorul de salubritate transmis spre însușire autorității contractante.

"Programul de deszăpezire" poate fi completat în funcție de necesități. Operatorul de salubritate desfășoară activitățile de curățare și de transport al zăpezii de pe căile publice și de menținere în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț. În condiții de precipitații cu ninsori abundente, intervențiile se fac în ordinea priorităților stabilite prin "Programul de deszăpezire".

Din economia celor anterior redată se reține faptul că entitatea achiziționează a stabilit că, contractul de delegare a gestiunii serviciilor va fi considerat contract de concesiune de servicii, pentru atribuirea contractului vor fi aplicate prevederile Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii. Durata concesiunii a fost stabilită la 8 ani. Entitatea contractantă, astfel cum menționează în cadrul documentației de atribuire (studiul de oportunitate), a avut în vedere la stabilirea acesteia beneficiile delegării serviciului de salubritate

și dezăpezire respectiv faptul că prin concesiune se va obține selectarea unui concesionar care să ofere raportul optim între preț (mai mic) și calitate (ridicăta) a serviciilor prestate, în corelare cu nevoile urbane și cu dezvoltarea economică a Municipiului ...:

Argumente care stau la baza atribuirii serviciului de salubritare stradală și dezăpezire prin semnarea unui contract de concesiune de servicii. U.A.T. ... nu dispune de mijloacele tehnice de a realiza serviciul în condițiile indicate și totodată nu deține personal specializat în domeniu pentru a putea asigura prestarea acestui serviciu prin modalitatea gestiunii directe. Operatorii de salubritare care vor fi luați în calcul, în cazul gestiunii delegate, dețin experiență, utilaje și personal pentru prestarea serviciului în condițiile în care pentru obținerea licențelor ANRSC pentru aceste tipuri de activități se impune prin lege o dotare minimă de utilaje și personal.

Așadar, din economia celor anterior redade, rezultă că, la baza demarării prezentei proceduri, s-a avut în vedere că prin serviciul public de salubritare a municipiului ... trebuie să asigure prestarea serviciilor în regim de continuitate pentru toți utilizatorii serviciului de salubritare, iar modul de organizare și funcționare a serviciului de salubritare stradală și dezăpezire trebuie să se realizeze pe baza următoarelor principii: protecția sănătății populației; responsabilitatea față de cetățeni; conservarea și protecția mediului înconjurător; asigurarea calității și continuității serviciului; tarifarea echitabilă, corelată cu calitatea și cantitatea serviciului prestat; securitatea serviciului; dezvoltarea durabilă.

Luând în considerare ansamblul considerentelor expuse, Consiliul are în vedere că, dată fiind complexitatea și specificitatea contractului, importanța acestuia, durata contractuală și rezultate așteptate de la derularea acestuia, asigurarea posibilității depunerii unor oferte conforme, autoritatea contractantă trebuie să dea eficiență dispozițiilor art. 71 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, și să depună diligențele necesare întocmirii unei documentații care să țină seama de toate aspectele pe care le implică *contractul de delegare de gestiune, respectiv încredințarea gestiunii unui serviciu de utilități publice ori a uneia sau mai multor activități din sfera respectivului serviciu de utilități publice către operator implică încredințarea prestării/furnizării propriuzise a serviciului/activității, precum și punerea la dispoziție a bunurilor ce compun sistemul de utilități publice aferent serviciului/activității.*

În raport de cele mai sus redade, Consiliul determină că prioritar este *interesul public unde așteptările și nevoile* sunt foarte mari, astfel că se încheie contractul pentru realizarea unor sarcini ale interesului public (utilizatorii serviciului de salubritare stradală și dezăpezire să circule pe străzi curate; să se plimbe și să se recreeze în parcuri curate; să nu fie nevoiți să respire aerul infestat datorită depozitării clandestine de deșeuri).

Așa cum a fost anterior reținut ... SRL reclamă nelegalitatea *studiului de oportunitate* elaborat, sub două aspecte:

- pe de o parte, entitatea achizitoare a recurs în mod gresit la atribuirea unei concesiuni, deși natura contractului este de achiziție publică;

- iar pe de altă parte, studiul de oportunitate a contractului este nemotivat, nu s-a dovedit fiabilitatea economico- financiară a contractului de concesiune servicii și valoarea semnificativă estimată a contractului este nejustificată.

Sunt incidente în speța următoarele dispoziții legale:

- art. 7 alin. (1) din Legea nr. 100/2016 prevede: "În orice situație în care o entitate contractantă intenționează să realizeze un proiect prin atribuirea unui contract pe termen lung, care să cuprindă fie executarea de lucrări și operarea rezultatului lucrărilor, fie prestarea, gestionarea și operarea de servicii, entitatea contractantă **are obligația** de a elabora un **studiu de fundamentare prin care se vor demonstra necesitatea și oportunitatea realizării proiectului în acest mod**";

- art. 8 alin. (1) din Legea nr. 100/2016 prevede: "Prin studiul de fundamentare prevăzut la art. 7 alin. (1) entitatea contractantă are obligația să analizeze dacă atribuirea contractului implică transferul unei părți semnificative a riscului de operare către operatorul economic";

- art. 11 din HG nr. 867/2016 prevede:

"(1) Potrivit prevederilor art. 7 și 8 din Lege, **entitatea contractantă are obligația de a elabora un studiu de fundamentare a deciziei de concesionare** atunci când intenționează să realizeze un proiect prin atribuirea unui contract de concesiune pe termen lung.

(2) Entitatea contractantă are posibilitatea de a elabora un studiu de fundamentare a deciziei de concesionare atunci când intenționează să atribuie un contract de concesiune cu o durată mai mică de 5 ani, în cazul în care este necesar, în funcție de complexitatea contractului";

- art. 12 alin. (1) din HG nr. 867/2016 prevede: "Studiul de fundamentare prevăzut la art. 11 alin. (1) trebuie să se axeze pe analiza unor elemente relevante în care se includ: aspectele generale, fezabilitatea tehnică, fezabilitatea economică și financiară, aspectele de mediu, aspectele sociale și aspectele instituționale ale proiectului în cauză";

- art. 13 alin. (1) din HG nr. 867/2006 prevede: "Studiul de fundamentare a deciziei de concesionare trebuie să cuprindă o analiză care să permită definirea și cuantificarea în termeni economici și financiari a riscurilor de proiect, luând în considerare, totodată, și variantele identificate de repartitie a riscurilor între părțile viitorului contract de concesiune, precum și analiza privind încadrarea contractului în categoria celor de concesiune";

- art. 14 alin. (1) din HG nr. 867/2016 prevede: "În aplicarea art. 7 din Lege, entitatea contractantă determină, pe baza analizei economico-financiare prevăzute la art. 13, modul în care proiectul ar trebui realizat: fie printr-o concesiune, fie printr-un contract de achiziție publică.

Analiza economico-financiară prevăzută la art. 13 presupune derularea următoarelor etape:

- a). întocmirea costului comparativ de referință;
- b). determinarea structurii preliminare a concesiunii;
- c). realizarea analizei economico-financiare;
- (3) Alte aspecte specifice, relevante pentru analiza economico-financiară, pot fi:
 - a). taxa pe valoarea adăugată;
 - b). costuri suplimentare asociate finalizării lucrărilor înainte de termenul contractual;
 - c). costul reluării procedurii de atribuire a contractului de concesiune;
 - d). venituri din refinanțarea proiectului;
 - e). costuri de monitorizare și administrare a proiectului;
 - f). asigurări;
 - g). rata de discountare".

Așadar, înainte de a se iniția o procedură de atribuire, autoritatea contractantă **este obligată să realizeze un studiu de fundamentare** care să respecte toate prevederile Secțiunii 2 din H.G. nr. 867/2016 astfel încât în urma acestui studiu să rezulte informații esențiale **care să justifice necesitatea și oportunitatea concesiunii** și să demonstreze că sunt îndeplinite cele prevăzute de dispozițiile art. 15 din H.G. nr. 867/2016, respectiv:

- "a) proiectul este realizabil;
- b) proiectul răspunde cerințelor și politicilor entității contractante;
- c) au fost luate în considerare diverse alternative de realizare a proiectului;
- d) varianta de realizare a proiectului prin atribuirea unui contract de concesiune este mai avantajoasă în raport cu varianta prin care proiectul este prevăzut a fi realizat prin atribuirea unui contract de achiziție publică;
- e) proiectul beneficiază de susținere financiară, menționând, dacă este cazul, care este contribuția entității contractante."

De asemenea, potrivit art. 16 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din H.G. 867/2016:

"(1) **La realizarea studiului de fundamentare trebuie ținut seama de estimarea cheltuielilor și veniturilor pe întreaga durată a unui proiect**, la care trebuie luate în calcul nu numai costurile legate de construcție, ci și totalul cheltuielilor și veniturilor aferente operării și întreținerii de-a lungul perioadei proiectului.

(2) Estimarea prevăzută la alin. (1) are un dublu scop:

a) de a furniza o perspectivă atentă asupra tuturor costurilor, veniturilor și riscurilor care pot apărea pe parcursul duratei de viață a proiectului;

b) de a furniza un reper pentru perioada de derulare a contractului de concesiune.

(3) Estimarea costurilor proiectului trebuie începută la o dată de referință care este, de regulă, data demarării procedurii de atribuire a contractului de concesiune, în acest caz această estimare neincluzând și costurile deja suportate de entitatea contractantă, legate de pregătirea proiectului."

Legislația în domeniu obligă autoritatea contractantă să analizeze, în mod temeinic și serios termenii financiari și economici ai sustenabilității delegării serviciilor supuse delegării, astfel încât să dovedească în primul rând **sustenabilitatea proiectului raportat la natura juridică a contractului** și a procedurii de atribuire ce a fost aleasă, cu respectarea legislației în domeniu, iar în al doilea rând această sustenabilitate raportată la durata contractului aleasă.

De altfel, studiul de fundamentare este parte integrantă a documentației de atribuire, astfel cum este prevăzut la art. 5 alin (1) lit. n) din Legea nr. 100/2016. Prin studiul de fundamentare prevăzut la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 100/2016 entitatea contractantă **are obligația să analizeze dacă atribuirea contractului implică transferul unei părți semnificative a riscului de operare către operatorul economic**, iar ulterior analizei efect...e dacă constată că o parte semnificativă a riscului de operare va fi transferată operatorului economic, contractul va fi considerat contract de concesiune.

Așa cum a fost reținut dispozițiile legale mai sus amintite stabilesc **importanța studiului de fundamentare**, conținutul acestuia și condițiile pe care o procedură de atribuire în domeniul contractelor de concesiune trebuie să le respecte, astfel încât este imperios necesar

punerea la dispoziția operatorilor economici a studiului de fundamentare întocmit în conformitate cu prevederile legale, din conținutul căruia să rezulte sustenabilitatea contractului.

Faptul că studiul de fundamentare a deciziei de concesionare trebuie să cuprindă o analiză care să permită definirea și cuantificarea în termeni economici și financiari a riscurilor de proiect, **are implicații în elaborarea matricei riscurilor**, trebuind să ia în considerare și variantele identificate de repartiție a riscurilor între părțile viitorului contract de concesiune.

Astfel, **matricea riscurilor** rezultă din studiul de fundamentare care este obligatoriu potrivit art. 7 și 8 din Legea nr. 100/2016 și Secțiunea 2 din H.G. nr. 867/2016.

În raport de cele anterior reținute contrar celor susținute de entitatea achizitoare potrivit căroră documentația de atribuire și respectiv studiul de fundamentare a fost amendată potrivit observațiilor din perioada consultării publice, fapt pentru care prevederile sale sunt definitive și obligatorii ca atare pentru toți operatorii economici interesați de procedură, Consiliul determină că în condițiile în care art. 5 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 100/2016 prevede expres că „documentația de atribuire - documentul concesiunii care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințele autorității/entității contractante sau la elementele concesiunii, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice sau documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele și modul de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile candidaților/ofertanților, **studiul de fundamentare**”, studiul de fundamentare, fiind un act emis de autoritatea contractantă în legătură cu procedura de concesionare, poate fi atacat prin contestație, în condițiile art. 2 și ale art. 8 din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește argumentul adus de achizitoarea privind adoptarea studiului de fundamentare prin ... *(aceasta documentatie de atribuire a fost aprobată prin Hotărâre a Consiliului Local al municipiului ..., ... cu nr. .../02.12.2024, act normativ care pana la data prezenta nu a fost contestat și produce efectele unui act de reglementare la nivel local)* orice studiu de fundamentare, ca document al achiziției unei proceduri organizate de un ... fiind prevăzut de lege a fi adoptat prin ..., este evidentă admisibilitatea unei contestații întemeiate pe Legea nr. 101/2016 privitoare la studiul de fundamentare. Așa cum a susținut și contestatoarea Legea nr. 101/2016 având caracter special față de Legea nr. 554/2004, în materie de achiziții publice, CNSC este competent a analiza orice prevederi nelegale cuprinse în orice studiu de fundamentare al unei proceduri de concesionare.

Raționamentul conturat de autoarea contestației în favoarea faptului că entitatea achizitoare *a recurs în mod gresit la atribuirea unei concesiuni*, deși *natura contractului este de achiziție publică* este judicios

în cauză și va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

Consiliul apreciază util redarea următoarelor prevederi din cuprinsul *Studiului de oportunitate- Anxa nr. 1 la/2024* elaborat și pus la dispoziția operatorilor economici:

1.1. Scopul Studiului de oportunitate:

Scopul prezentei documentații îl constituie analiza tehnico-economică și de eficiență a costurilor de operare pentru activitățile specifice de salubritate desfășurate de operatori pe căile publice municipale (curățenie stradală și deszăpezire).

În cadrul serviciului de salubritate stradală și deszăpezire a Municipiului ..., serviciu de utilitate publică organizat, coordonat, reglementat, condus, monitorizat și controlat de autoritate publică locală (Primăria Municipiului ...) sunt cuprinse următoarele activități:

- *măturatul, spălutul, stropirea și întreținerea căilor publice inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ, pietre și a deșeurilor provenite din coșurile stradale amplasate pe căile publice, la depozitele de deșeuri și/sau instalațiile de tratare.*

Toate aceste activități presupun o serie de operații precum:

- măturatul manual sau mecanizat al carosabilului, trotuarelor, piețelor, stațiilor de transport în comun, locurilor de parcare precum și a suprafețelor anexe ale spațiilor de circulație, de odihnă sau agrement;

- întreținerea curățeniei pe străzi și trotuare, inclusiv golirea coșurilor de gunoi stradale;

- spălarea carosabilului și a trotuarelor;

- stropitul carosabilului;

- curățatul manual al rigolelor prin răzuire;

- montarea de coșuri pentru colectarea deșeurilor stradale, încărcarea, transportul și descărcarea la depozitele de deșeuri autorizate/instalațiile de tratare;

- activități/operațiuni diverse nenormate.

- *curățarea, transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în stare de funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț, activitate ce presupune la rândul ei o serie de operații ca:*

•• pluguitul (curățarea mecanizată a carosabilului de zăpadă);

- curățatul manual, încărcatul și transportul zăpezii și gheții;

- combaterea poleiului;

- curățarea de zăpadă și gheață a gurilor de scurgere amplasate pe partea carosabilă.

Această activitate se execută atât ziua cât și noaptea, în funcție de necesitate, având ca scop menținerea în stare practicabilă a arterelor de circulație.

Operatorii care desfășoară activități de salubritate pe căile publice fundamentează, corespunzător activității prestate, următoarele tarife:

a) *pentru activitatea de măturatul, spălutul și stropitul căilor publice din localitate, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșeuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșeuri și/sau la instalațiile de tratare:*

(i) tarif măturat mecanizat carosabil;

(ii) tarif măturat mecanizat trotuare;

(iii) tarif măturat manual carosabil;

(iv) tarif măturat manual trotuare;

(v) tarif răzuit rigole;

(vi) tarif stropit carosabil;

(vii) tarif spălat carosabil;

(viii) tarif pentru gestionarea deșeurilor colectate din coșurile stradale;

b) *pentru activitatea de curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice din localitate și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț:*

(i) tarif curățat zăpadă mecanizat cu autospeciale/utilaje echipate cu lamă/plug;

(ii) tarif curățat zăpadă mecanizat cu autospeciale/utilaje din categoria freză, pe căile publice specificate distinct în caietul de sarcini;

- (iii) tarif curățat zăpadă manual, inclusiv stații publice de îmbarcare-debarcare călători și refugii;
- (iv) tarif curățat gheață manual, inclusiv stații publice de îmbarcare-debarcare călători și refugii;
- (v) tarif încărcat mecanizat și transport zăpadă;
- (vi) tarif împrăștiat mecanic material antiderapant, de tip sare;
- (vii) tarif împrăștiat manual, material antiderapant, de tip sare;
- (viii) tarif împrăștiat mecanic material antiderapant, de tip sare cu injecție de soluție de clorură de calciu, în pondere conform caiet de sarcini;
- (ix) tarif împrăștiat manual material antiderapant, de tip sare în amestec cu clorură de calciu solidă, în pondere conform caiet de sarcini;
- (x) tarif împrăștiat mecanic material antiderapant, de tip sare cu injecție de soluție de clorură de magneziu, în pondere conform caiet de sarcini;
- (xi) tarif împrăștiat manual material antiderapant, de tip sare în amestec cu clorură de magneziu solidă, în pondere conform caiet de sarcini.
- (...)

6.4. Argumente care stau la baza atribuirii serviciului de salubritate stradală și deszăpezire prin semnarea unui contract de concesiune de servicii.

U.A.T. ... nu dispune de mijloacele tehnice de a realiza serviciul în condițiile indicate și totodată nu deține personal specializat în domeniu pentru a putea asigura prestarea acestui serviciu prin modalitatea gestiunii directe.

Operatorii de salubritate care vor fi luați în calcul, în cazul gestiunii delegate, dețin experiență, utilaje și personal pentru prestarea serviciului în condițiile în care pentru obținerea licențelor ANRSC pentru aceste tipuri de activități se impune prin lege o dotare minimă de utilaje și personal.

Se justifică așadar oportunitatea delegării prin concesiune a serviciului de salubritate stradală și deszăpezire, astfel încât prestarea serviciului către locuitorii Municipiului ... să se realizeze în condiții optime .

De asemenea în varianta delegării serviciului de salubritate și deszăpezire o parte semnificativă a riscului se va transfera operatorului de servicii publice.

Beneficiile delegării serviciului de salubritate și deszăpezire:

Prin concesiune se va obține selectarea unui concesionar care să ofere raportul optim între preț(mai mic) și calitate (ridicată) a serviciilor prestate, în corelare cu nevoile urbane și cu dezvoltarea economică a Municipiului

Aspecte de ordin economico-financiar

Autoritățile publice locale, prin modul de organizare și desfășurare a activității serviciilor publice de salubritate sunt obligate să asigure realizarea următoarelor obiective:

- a) îmbunătățirea condițiilor de viață ale populației;
- b) susținerea dezvoltării economico-sociale a localităților;
- c) promovarea calității și eficienței serviciului de salubritate;
- d) stimularea mecanismelor economiei de piață;
- e) dezvoltarea durabilă a serviciului;
- f) gestionarea serviciului de salubritate pe criterii de transparență, competitivitate și eficiență;
- g) promovarea programelor de dezvoltare și reabilitare a sistemului de salubritate, pe baza unui mecanism eficient de planificare multianuală a investițiilor;
- h) protecția și conservarea mediului înconjurător și a sănătății populației;
- i) consultarea cu utilizatorii serviciului de salubritate, în vederea stabilirii politicilor și strategiilor locale și regionale în domeniu;
- j) adoptarea normelor locale referitoare la organizarea și funcționarea serviciului de salubritate, precum și a procedurilor de atribuire a gestiunii acestuia;
- k) informarea periodică a utilizatorilor! asupra politicilor de dezvoltare a serviciului de salubritate, precum și asupra necesității instituirii unor taxe speciale;
- 1) respectarea cerințelor din legislația privind protecția mediului referitoare la salubritatea localităților.

Serviciul public de salubritate va urmări să se realizeze un raport calitate/cost cât mai bun pentru perioada de derulare a contractului și un echilibru între riscurile și beneficiile asumate prin contract.

Structura și nivelul tarifelor practicate vor reflecta costul efectiv al prestației și vor fi în conformitate cu prevederile legale.

Tarifele aprobate trebuie să conducă la atingerea următoarelor obiective:

- a) asigurarea prestării serviciului de salubritate la nivelurile de calitate și indicatorii de performanță stabiliți de Consiliul local al Municipiului .. prin regulamentul serviciului;
- b) realizarea unui raport calitate-cost cât mai bun pentru serviciul de salubritate prestat pe perioada angajată și asigurarea unui echilibru între riscurile și beneficiile asumate de părțile contractante;
- c) asigurarea funcționării eficiente a serviciului de salubritate și a exploatării bunurilor aparținând domeniului public și privat al unităților administrativ- teritoriale, afectate serviciului de salubritate, precum și asigurarea protecției mediului.

Aspecte de ordin social

-personalul și organizarea operatorului de salubritate desemnat. Aceasta înseamnă că operatorul de salubritate este încurajat să angajeze personal calificat și/sau necalificat pe plan local, ceea ce va duce la scăderea numărului de șomeri și implicit la o creștere a puterii de cumpărare în oraș;

-comunitatea locală va beneficia de locuri de muncă;

prin creșterea nivelului calitativ al serviciilor comunitatea locală va beneficia de o îmbunătățire a calității mediului și implicit a sănătății populației.

Pe baza analizei prezentate, considerăm că din punct de vedere social delegarea gestiunii este soluția oportună.

Aspecte de natură tehnică

- activitățile se pot organiza după un program bine stabilit cu eficiență și eficacitate prestarea activităților după un program stabilit va asigura și posibilitatea efectuării verificării serviciilor prestate atât din punct de vedere calitativ cât și cantitativ

Pe baza celor prezentate, considerăm că și din punct de vedere al fezabilității tehnice delegarea gestiunii este soluția oportună.

Prin delegarea serviciului de salubritate al Municipiului Cluj- Napoca, prin atribuirea unui contract de concesiune, concesiionarul va prelua o parte semnificativă a riscului aferent exploatării.În susținerea variantei delegării serviciului de salubritate pentru activitățile: „măturatul, spălatul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare" și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț", în ... se va prezenta în tabelul de mai jos analiza de repartitie a riscurilor;

(...)

6.5. Alegerea și justificarea procedurii de atribuire

În urma analizei SWOT privind atribuirea serviciului public de salubritate stradală și dezapezire a Municipiului ... considerăm oportună atribuirea serviciului public de salubritate pentru activitățile: „măturatul, spălatul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare" și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț" în ... prin concesiune de servicii, pe o perioadă de 8 ani, conform legislației privind achizițiile publice.

O durată de până la 5 ani a contractului poate fi considerată neatractivă, cu consecințe legate de diminuarea concurenței, motiv pentru care durata optimă a contractului este propusă pentru 8 ani, durată care acoperă nevoia operatorului serviciului public de salubritate în ... cu privire la stabilirea unor planuri de afaceri bazate pe elemente certe pe un anumit orizont de timp.

De asemenea, operatorul este obligat, prin documentația de atribuire, de a veni cu dotări care pot fi bunuri proprii sau de a investi suplimentar față de facilitățile minimale puse la dispoziție de către ..., pentru sporirea eficienței activității, iar, de regulă, investițiile necesare pot fi de natura instalațiilor, utilajelor și mijloacelor de transport, recipienți, pentru acest tip de activitate, a căror durată normală de funcționare este de aproximativ 8 ani, perioadă în care acestea pot fi amortizate. În condițiile în care durata contractului ar fi mai mică de 8 ani, aceste investiții nu ar putea fi amortizate până la finalizarea contractului decât printr-o creștere a

tarifelor. Având în vedere dotările necesare a fi realizate de către operatorul declarat câștigător pentru prestarea activităților serviciului public de salubritate, la condițiile de calitate și eficiență impuse prin documentația de atribuire, durata propusă pentru contractul de delegare Municipiului . se propune a fi pentru 8 ani.

Pentru o cointereseare a operatorilor economici în participarea la procedura de delegare a gestiunii serviciilor de salubritate stradală și deszăpezire în Municipiul . și pentru a obține un parteneriat stabil cu operatorul care va deveni concesionar al activităților, trebuie ca premisele încheierii contractului să fie favorabile și operatorilor economici licențiați, în sensul corelării condițiilor impuse astfel încât să existe garanția obținerii unui profit din exploatarea concesiunii.

Astfel, durata pentru care se încheie contractul de delegare a gestiunii contractului de salubritate care face obiectul studiului trebuie să fie suficient de mare pentru a -i permite societății prestatoare a serviciului concesionat să-și amortizeze cheltuielile făcute și să obțină un profit, iar pe de altă parte, trebuie să permită reluarea procesului concurențial. Fără competiție, colectivitățile și toate categoriile de utilizatori ar avea de pierdut.

În concluzie, în conformitate cu prevederile art. 16 din Legea 100/2016 privind concesiunile de lucrări și servicii, perioada propusă pentru concesionarea serviciilor publice de salubritate este de 8 ani.

Așa cum am enunțat și anterior U.A.T. ... nu dispune de mijloacele tehnice de a realiza serviciul în condițiile indicate și totodată nu deține personal specializat în domeniu pentru a putea asigura prestarea acestui serviciu prin modalitatea gestiunii directe.

Operatorii de salubritate și deszăpezire care vor fi luați în calcul, în cazul gestiunii delegate, dețin experiență, utilaje și personal pentru prestarea serviciului în condițiile în care pentru obținerea licențelor ANRSC pentru aceste tipuri de activități se impune prin lege o dotare minimă de utilaje și personal.

Se justifică așadar oportunitatea delegării serviciului de salubritate , pentru activitățile: „măturatul, spălutul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare” și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț” în ... astfel încât prestarea serviciului către locuitorii Municipiului ... să se realizeze în condiții optime

Din lecturarea celor mai sus redată se reține că entitatea contractantă a justificat oportunitatea delegării serviciului de salubritate, pentru activitățile: „măturatul, spălutul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare” și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț” în ... astfel încât prestarea serviciului către locuitorii Municipiului ... să se realizeze în condiții optime pe considerentul că: în urma analizei SWOT privind atribuirea serviciului public de salubritate stradală și deszăpezire a Municipiului ... considerăm oportună atribuirea serviciului public de salubritate pentru activitățile: „măturatul, spălutul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare” și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț” în ... prin concesiune de servicii, pe o perioadă de 8 ani, conform legislației privind achizițiile publice.

Autoritatea contractantă, prin studiul de oportunitate, parte din documentația a detaliat aspectele de ordin economico-financiar, aspecte de ordin social și aspecte de natură tehnică și a enumerat argumentele care stau la baza atribuirii serviciului de salubritate stradală și deszăpezire prin semnarea unui contract de concesiune de servicii, însă

niciunde nu a făcut dovada *fezabilității contractului licitat prin raportare la costuri*, raportat la tipul de contract ales.

Autoritatea contractantă a inițiat procedură de atribuire prin concesiune a contractului, cu motivația precizată în cadrul strategiei de contractare:

În scopul stabilirii tipului de contract, respectiv a prevederilor legale conform cărora se va face atribuirea contractului de . au fost analizate riscurile specifice operării cuprinse în matricea riscurilor pentru delegare, în particular riscurile asociate operării instalațiilor de pe amplasamente. Analiza a ținut cont de:

- modul propus de gestionare a riscului;
- alocarea responsabilității privind gestionarea riscului, între Operator și Autoritatea Contractantă;
- pierderea potențială estimată suportată de Operator;
- măsura în care potențialele pierderi suportate de Operator, cauzate de manifestarea riscurilor analizate, pot fi recuperate de către acesta, prin aplicarea condițiilor contractuale.

Astfel, din această analiză reiese că o parte semnificativă a riscului de operare este transferată operatorului, situație în care contractul de delegare a gestiunii serviciilor va fi considerat contract de concesiune de servicii. Pentru atribuirea contractului vor fi aplicate prevederile Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

cât și în studiul de oportunitate În urma analizei SWOT privind atribuirea serviciului public de salubritate stradală și deszăpezire a Municipiului ... considerăm oportună atribuirea serviciului public de salubritate pentru activitățile: „măturatul, spălutul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare” și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț” în ... prin concesiune de servicii, pe o perioadă de 8 ani, conform legislației privind achizițiile publice. (...).

Așa cum am enunțat și anterior U.A.T. ... nu dispune de mijloacele tehnice de a realiza serviciul în condițiile indicate și totodată nu deține personal specializat în domeniu pentru a putea asigura prestarea acestui serviciu prin modalitatea gestiunii directe.

Operatorii de salubritate și deszăpezire care vor fi luați în calcul, în cazul gestiunii delegate, dețin experiență, utilaje și personal pentru prestarea serviciului în condițiile în care pentru obținerea licențelor ANRSC pentru aceste tipuri de activități se impune prin lege o dotare minimă de utilaje și personal.

Se justifică așadar oportunitatea delegării serviciului de salubritate, pentru activitățile: „măturatul, spălutul și stropitul căilor publice, inclusiv colectarea și transportul deșeurilor de pământ și pietre provenite de pe căile publice la depozitele de deșuri, precum și a deșeurilor provenite din coșurile stradale la depozitele de deșuri și/sau instalațiile de tratare” și „curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț” în ... astfel încât prestarea serviciului către locuitorii Municipiului ... să se realizeze în condiții optime.

Or câtă vreme, dispozițiile legale anterior invocate, art. 8 alin. 1 din Legea nr. 100/2016 stabilesc: „Prin studiul de fundamentare prevăzut la art. 7 alin. (1) autoritatea/entitatea contractantă are obligația să analizeze dacă atribuirea contractului implică transferul unei părți semnificative a riscului de operare către operatorul economic.” **alineatul 2 al aceluiași articol stabilește:** „În cazul în care, ca urmare a analizei prevăzute la alin. (1), autoritatea/entitatea contractantă constată că o parte semnificativă a riscului de operare, astfel cum este definit la art. 6, va fi transferată operatorului economic, contractul va fi considerat contract de concesiune, urmând a se aplica prevederile prezentei legi impun realizarea unei analize obiective și determinarea tipului de contract ce se atribuie pe baza *constatării rezultatului analizei*. Nu este suficientă abordarea îmbrățișată de achizițoare care s-a mărginit la

constatarea faptului că este oportun a derula un contract de concesiune (în virtutea aspectelor de ordin economico-financiar, aspecte de ordin social și aspecte de natură tehnică) astfel cum rezultă din conținutul studiului de oportunitate.

Achizițioarea a decis ca respectivul contract să fie de concesiune și în funcție de acest aspect a realizat repartiția riscurilor către operator.

Abordarea achizițioarei nu este una judicioasă atâta vreme cât studiul de oportunitate nu cuprinde nicio analiză economico-financiară. Neexistând nicio analiză, în stabilirea contractului drept concesiune, autoritatea contractantă a lăsat neaplicate prevederile relevante, citate și referite mai sus, din Legea nr. 100/2016 și din HG nr. 867/2016.

Entitatea contractantă a argumentat în replică la acuzele contestatoarei vizavi de pretinsa lipsă a justificării alegerii contractului de concesiune versus contract de achiziție publică că în cadrul studiului de oportunitate la paginile 40 – 61) a fost realizată o analiză comparativă a celor două moduri de atribuire, și anume prin contract de achiziție publică versus concesiune, prin prezentarea avantajelor și dezavantajelor fiecărei modalități de atribuire, a riscurilor aferente fiecărei modalități, cât și cuantificarea financiară a acestora.

Împrejurarea că prin studiul de fundamentare se realizează o analiză comparativă a celor două modalități de atribuire a contractului, achiziție publică versus concesiune, rezultatul analizei comparative vizavi de alocarea riscurilor fiind precizate la pagina 61 Comparând procentajul mediu al riscurilor, se poate observa că în varianta de atribuire a contractului de prestări servicii prin achiziție publică alocarea riscurilor către autoritatea contractantă este de 56,25 %, în timp ce în cazul concesiunii acest procent este de 12,5% nu conduce la eficiența pe care achizițioarea trebuia să o acorde dispozițiilor art. 8 alin. (2) și (2) din Legea nr. 100/2016.

Din precizările cuprinse în studiul de oportunitate rezultă că determinarea procedurii ce trebuie să se aplice nu s-a făcut pe baza criteriilor stabilite imperativ prin lege, ci în funcție de ce a considerat autoritatea contractantă că este mai rentabil pentru ea. Riscurile contractului avute în vedere în determinarea naturii contractului au fost alocate operatorului nu pentru că acesta ar fi cel mai apt să le gestioneze, ci pentru că procedura să fie de concesionare, acest tip de procedură fiind expres recunoscut prin studiul de fundamentare ca fiind mai rentabil pentru autoritatea contractantă.

Așa cum a susținut și contestatoarea consecința practică a atribuirii contractului prin aplicarea greșită a Legii nr. 100/2016, este *impunerea forțată către operator a unor riscuri care nu țin de el și asumarea corelativă a unor sarcini nejustificate, fapt ce generează riscul de nesustenabilitate a execuției contractului, pentru operator.*

Textele legale anterior citate impun realizarea unei analize obiective și determinarea tipului de contract ce se atribuire pe baza constatării rezultatului analizei.

În considerarea celor antementionate sunt relevante cele susținute de contestatoare, respectiv:

Prin urmare, prin studiul de fundamentare se constată o stare de fapt, nu se ia o decizie. Or, în speță, cum rezultă din conținutul studiului de oportunitate, autoritatea contractantă a decis ca contractul să fie de concesiune și în funcție de asta a realizat repartitia riscurilor către operator.

(...)

Riscurile contractului avute în vedere în determinarea naturii contractului au fost alocate operatorului nu pentru că acesta ar fi cel mai apt să le gestioneze, ci pentru ca procedura să fie de concesiune

Acest lucru se recunoaște expres prin studiul de oportunitate unde se arată următoarele:

i. Pag. 47: „Astfel avantajul alegerii unei concesiuni îl constituie, în afară de evitarea dificultăților generate de identificarea unor surse de finanțare, și neasumarea de către autoritatea contractantă a unor riscuri ulterioare realizării investiției.”

ii. Pag. 47: „Față de cele prezentate anterior, varianta prin care serviciul este prevăzut a se realiza prin atribuirea unui contract de concesiune este mai avantajoasă în raport cu varianta prin care serviciul este prevăzut a se realiza prin atribuirea unui contract de achiziție publică.”

iii. Pag. 54: „Prin delegarea serviciului de salubritate al Municipiului ..., prin atribuirea unui contract de concesiune, concesiionarul va prelua o parte semnificativă a riscului afrente exploatării.”

iv. Pag. 61: „În urma analizei SWOT privind atribuirea serviciului public de salubritate stradală și dezapezire a Municipiului ..., considerăm oportună atribuirea serviciului public de salubritate (...) în ... prin concesiune de servicii, pentru o perioadă de 8 ani, conform legislației privind achizițiile publice.”

În mod similar vor fi reținute ca fiind judicioase și precizările ... SRL în favoarea celor reclamate vizavi de inițierea unei proceduri de concesiune, deși natura contractului este de achiziție, respectiv:

Autoritatea Contractantă a inițiat o procedură de atribuire prin concesiune a contractului, cu motivația că îi este sieși mai favorabilă, deși raportat la natura contractului, mecanismul plăților și condițiile de calificare prevăzute de lege, contractul trebuia să fie atribuit sub forma unei achiziții. În acest sens arătăm că:

- Potrivit documentației de atribuire, plățile ce se cuvin operatorului în baza contractului sunt în sarcina autorității contractante, aceasta fiind cea ținută să plătească contravaloarea serviciului către operator.

- Conform practicii CJUE, rezultată din Hotărârea pronunțată în cauza C-348/10, par. 41 „(...) diferența dintre un contract de servicii și o concesiune de servicii constă în contraprestația prestării de servicii. Contractul de servicii presupune un echivalent financiar care este plătit direct de autoritatea contractantă prestatorului de servicii, în timp ce, în cazul unei concesiuni de servicii, echivalentul financiar constă în dreptul de a exploata serviciul fie singur, fie însoțit de un preț.”

- Criteriul secundar pentru determinarea tipului de contract licitat, cel al riscului de operare, a fost folosit de Autoritatea Contractantă potestativ, alocarea riscurilor în sarcina operatorului fiind făcută voit pentru ca procedura să fie de concesiune, aspect expres recunoscut prin Studiul de oportunitate.

- Întrucât criteriul esențial al plăților, stabilit imperativ de CJUE ca element de distincție între achiziție și concesiune, face ca în prezenta procedură contractul să aibă natura uneia de achiziție, actele administrative prin care Autoritatea Contractantă a aprobat atribuirea unei concesiuni,

precum și întreaga documentație de atribuire ce vizează atribuirea și executarea unei concesiuni, sunt nelegale și se impun anulate.

Consiliul apreciază a fi relevant de redat considerentele Hotărârii CJUE pronunțată în cauza C-348/10, HOTĂRÂREA CURȚII (Camera a doua) 10 noiembrie 2011(*)

„Achiziții publice – Directiva 2004/17/CE – Articolul 1 alineatul (3) litera (b) – Directiva 92/13/CEE – Articolul 2d alineatul (1) litera (b) – Noțiunea «concesionare de servicii» – Prestare de servicii de transport public cu autobuzul – Drept de a exploata serviciul și plata, în beneficiul prestatorului de servicii, a unei compensații a pierderilor – Risc legat de exploatare limitat potrivit legislației naționale și contractului – Căi de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziții publice – Aplicabilitate directă a articolului 2d alineatul (1) litera (b) din Directiva 92/13/CEE în cazul contractelor încheiate înainte de expirarea termenului pentru transpunerea Directivei 2007/66/CE” **invocată de contestatoare:**

În această privință, este suficient să se arate că Directiva 2004/18 cuprinde la articolul 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (4) definiția „contractului de achiziții publice” și definiția „concesionării de servicii”, care sunt analoage în esență cu definițiile corespunzătoare cuprinse în articolul 1 alineatul (2) litera (a) și alineatul (3) litera (b) din Directiva 2004/17. Această asemănare impune ca aceleași considerații să fie utilizate pentru interpretarea noțiunilor de contract de achiziții de servicii și de concesionare de servicii în domeniul de aplicare respectiv al celor două directive menționate mai sus (Hotărârea din 10 septembrie 2009, Eurawasser,

C-206/08, Rep., p. I-8377, punctele 42 și 43). Prin urmare, interpretarea articolului 1 alineatul

(2) litera (a) și alineatul (3) litera (b) din Directiva 2004/17 poate fi transpusă direct prevederilor corespunzătoare din Directiva 2004/18, astfel cum recunoaște, de altfel, guvernul leton.

40 Problema dacă o operațiune trebuie calificată drept concesionare de servicii sau drept contract de achiziții publice de servicii trebuie analizată exclusiv în lumina dreptului Uniunii (a se vedea în special Hotărârea din 10 martie 2011, Privater

Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, C-274/09, nepublicată încă în Repertoriu, punctul

23 și jurisprudența citată).

41 Din noțiunile de contract de achiziții publice de servicii și de concesionare de servicii, definite la articolul 1 alineatul (2) literele (a) și (d) și, respectiv, alineatul (3) din Directiva 2004/17, rezultă că **diferența dintre un contract de servicii și o concesionare de servicii constă în contraprestația prestării de servicii. Contractul de servicii presupune un echivalent financiar care este plătit direct de autoritatea contractantă prestatorului de servicii, în timp ce, în cazul unei concesionări de servicii, echivalentul financiar constă în dreptul de a exploata serviciul fie singur, fie însoțit de un preț** (a se vedea în acest sens, în special, Hotărârea Eurawasser, citată anterior, punctul 51).

42 Referitor la un contract privind serviciile, împrejurarea că autoritatea contractantă nu plătește direct o remunerație către cocontractant, ci acesta din urmă are dreptul să perceapă o remunerație de la terți, îndeplinește cerințele unui echivalent financiar în sensul articolului 1 alineatul (3) litera (b) din Directiva 2004/17 (a se vedea în special Hotărârea Eurawasser, citată anterior, punctul 57).

(...)

44 Dacă modul de remunerare este unul dintre elementele determinante pentru calificarea unei concesionări de servicii, în plus, din jurisprudență reiese că concesionarea de servicii presupune asumarea de către concesionar a riscului legat de exploatarea serviciilor în cauză. Lipsa transferului către prestator al riscului legat de prestarea de servicii arată că operațiunea respectivă constituie un contract de achiziții publice de servicii, iar nu o

concesionare de servicii (a se vedea în special Hotărârea Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, citată anterior, punctul 26).

45 Este necesar, aşadar, să se verifice dacă prestatorul îşi asumă riscul legat de exploatarea serviciului. Deşi acest risc poate, desigur, să fie, de la început, foarte limitat, calificarea drept concesionare de servicii impune totuşi ca autoritatea contractantă să transfere către concesionar totalitatea sau cel puţin o parte semnificativă a riscului la care este expusă (a se vedea în acest sens, în special, Hotărârea Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, citată anterior, punctul 29).

În raport de cele mai sus redată CJUE a stabilit două criterii esenţiale în funcţie de care se determină natura unui contract ca fiind de concesiune ori de achiziţie, respectiv:

- dacă contrapartida serviciilor este plătită direct de autoritatea contractantă, contractul este unul de achiziţie, în caz contrar este de concesiune - criteriul principal;

- dacă riscul semnificativ de operare este suportat de autoritatea contractantă, contractul este de achiziţie, în caz contrar contractul este de concesiune - criteriul secundar.

Potrivit referinţelor indicate de contestatoare, respectiv art. 12 alin. (1) din proiectul Contractului *„Plata se va efectua în baza unei facturi emisă de către delegat în formă electronică, în format pdf. Factura se va comunica delegatarului prin mijloace electronice e-mail, de pe adresa de email securizată si comunicată în mod oficial.”* rezultând temeinicia celor susţinute de ... SRL respectiv în speţă contractul are natura unuia de servicii, nu de concesiune, întrucât echivalentul financiar al serviciilor ce face obiectul contractului este plătit direct de autoritatea contractantă prestatorului de servicii.

Aceeaşi concluzie de temeinicie va fi reţinută de Consiliu şi vizavi de criteriul secundar, vizavi de modalitatea de alocare a riscurilor. În stabilirea acestei finalităţi se are în vedere aşa cum a fost anterior reţinut că riscurile contractului avute în vedere în determinarea naturii contractului au fost alocate operatorului nu pentru că acesta ar fi cel mai apt să le gestioneze, ci pentru ca procedura să fie de concesionare.

În mod similar, aceeaşi concluzie de temeinicie a susţinerilor contestatoarei va fi reţinută de Consiliu şi în ceea ce *priveşte studiul de oportunitate a contractului este nemotivat, nu s-a dovedit fiabilitatea economico-financiară a contractului de concesiune servicii şi valoarea estimată a contractului este nejustificată.*

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea celor susţinute se bazează pe următoarele aspecte:

- Conform art. 16 alin. 1 din HG nr. 867/2016 *„La realizarea studiului de fundamentare trebuie ținut seama de estimarea cheltuielilor si veniturilor pe întreaga durată a unui proiect, la care trebuie l...e în calcul nu numai costurile legate de construcție, ci si totalul cheltuielilor si veniturilor aferente operării si întreținerii de-a lungul perioadei proiectului.”*

- Întrucât serviciul licitat este unul de utilitate publică, în speţă sunt aplicabile şi prevederile art. 29 alin. 2 din Legea nr. 51/2006, ce stabilesc că *„Delegarea gestiunii serviciilor de utilități publice, respectiv operarea,*

administrarea si exploatarea sistemelor de utilități publice aferente, se poate face pentru toate sau numai pentru o parte dintre activitățile componente ale serviciilor, pe baza unor analize tehnico-economice si de eficiență a costurilor de operare, concretizate într-un studiu de oportunitate."

- Conform art. 15 lit. a) din HG nr. 867/2016 „Rezultatele studiului de fundamentare a deciziei de concesiune trebuie să justifice necesitatea și oportunitatea concesiunii și să demonstreze că: a) proiectul este realizabil;"

- Raportat la prevederile legale citate, autoritatea contractantă are obligația de a realiza studiul de fundamentare în care trebuie să identifice categoriile esențiale de cheltuieli și să le estimeze prin mijloace obiective, astfel încât să se poată verifica matematic că din veniturile estimate pot fi acoperite costurile estimate și că astfel proiectul este realizabil.

- Cum se poate observa din studiul de fundamentare al Procedurii, autoritatea contractantă nu a făcut asta, în studiu neexistând nicio analiză economico-financiară. Neexistând nicio analiză a veniturilor și cheltuielilor preconizate autoritatea contractantă a lăsat neaplicate prevederile relevante, citate și referite mai sus, din legea nr. 100/2016 și din Anexa la HG nr. 867/2016.

- Totodată, din cauza acestei deficiențe a studiului de fundamentare, nu există o bază reală nici pentru determinarea valorii estimate a contractului nici pentru stabilirea duratei contractului la 8 ani, toate impunând, conform legii, o fundamentare economico-financiară realizată pe baze obiective, care în speță, lipsește.

Concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că efectul este că studiul de fundamentare nu respectă legea pentru că nu s-a făcut estimarea veniturilor, nu s-a realizat o estimare a costurilor și nu s-a făcut o analiză de eficiență a costurilor, fapt pentru care nu s-a realizat obiectivul studiului de fundamentare, de a se dovedi că proiectul este realizabil, adică a faptului că veniturile estimate sunt apte să acopere costurile estimate.

Se vor reține și precizările entității contractante în replică la cele reclamate, respectiv că la nivelul strategiei de contractare se regăsesc justificările atât privind durata contractului, cât și modul de determinare a valorii estimate și indicate documentele care au stat la baza determinării respectivelor valori: modul de determinare a valorii estimate se regăsește în anexele studiului de oportunitate, respectiv în cadrul fiselor de fundamentare pentru fiecare activitate în parte pentru care s-au l... în considerare cantitățile estimate pentru serviciile de salubritate stradale și dezapezire și costurile pe care le implica, pe baza suprafețelor, frecvențelor, a numărului de utilaje, a consumurilor specifice, a echipamentelor propuse și a personalului propus pentru fiecare activitate. Astfel, prin Studiul de oportunitate s-au estimat cheltuielile și veniturile pe întreaga durată a proiectului, făcând estimări realiste sit...iei Municipiului ..., aferente sectorului II.

Urmare a celor susținute de achizitoare în punctul de vedere contestat a precizat față de argumentele aduse de entitatea achizitoare (vizavi de justificările privind durata contractului și

determinarea valorii estimate a contractului că s-ar regăsi în strategia de contractare) că strategia de contractare nu este parte a documentației de atribuire și nu este actul prin care autoritatea contractantă trebuie să facă dovada fundamentării legale a concesiunii, acesta fiind studiul de fundamentare, act premergător strategiei de contractare.

Se impune a fi punctat faptul că respectivele fișe de fundamentare reprezentând anexe ale studiului de fundamentare nu se regăsesc publicate în SEAP.

Așa cum a susținut și contestatoarea, studiul de oportunitate adoptat prin ... nr. .../2024, *conține la pct. 7 o secțiune privind „Fezabilitatea tehnică” însă, niciunde în cuprinsul său nu se face și o analiză a fezabilității economico-financiare.*

Așa cum a fost anterior arătat, raportat la prevederile legale citate, autoritatea contractantă are obligația de a realiza studiul de fundamentare în care trebuie să identifice categoriile esențiale de cheltuieli și să le estimeze prin mijloace obiective, astfel încât să se poată verifica matematic că din veniturile estimate pot fi acoperite costurile estimate și că astfel proiectul este realizabil.

În studiul de fundamentare neexistând nicio analiză economico-financiară, neexistând nicio analiză a veniturilor și cheltuielilor preconizate autoritatea contractantă a lăsat neaplicate prevederile relevante, citate și referite mai sus, din Legea nr. 100/2016 și din HG nr. 867/2016.

Față de cele reținute sunt relevante precizările contestatoarei potrivit cărora:

Totodată, din cauza acestei deficiențe a studiului de fundamentare, nu există o bază reală nici pentru determinarea valorii estimate a contractului nici pentru stabilirea duratei contractului la 8 ani, toate impunând, conform legii, o fundamentare economico-financiară realizată pe baze obiective, care în speță, lipsește.

Acest lucru este cu atât mai grav cu cât în speță se atribuie serviciul de salubritate, care este un serviciu de utilitate publică, cu privire la care art. 3 lit. e și j din Legea nr. 101/2006 stabilesc că trebuie organizate astfel încât să se asigure continuitatea și securitatea serviciului, care în speță, din cauza lipsei unei analize economico-financiare de cost efective, nu pot fi garantate.

Existența justificărilor menționate de autoritatea contractantă în strategia de contractare nu invalidează criticile privind caracterul nemotivat al studiului de fundamentare, în condițiile prevăzute de lege, nu dovedește că proiectul este realizabil lipsind o estimare pe baze justificate a cheltuielilor, lipsind o analiză tehnico-economică și de eficiență a costurilor de operare, respectiv o analiză a caracterului realizabil a proiectului.

Lipsa elementelor mai sus amintite conduc la lipsa fundamentului pentru determinarea obiectivă a valorii estimate de autoritatea contractantă din considerentele mai jos expuse.

La momentul stabilirii valorii estimate care se determină conform art. 12 alin. (2) din Legea nr. 100/2016 coroborat cu art. 16 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 867/2016, înainte de inițierea procedurii

de atribuire și care este valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire, autoritatea contractantă trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de către operatorii economici prin propunerea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate.

Autoarea contestației a reclamat nejustificarea valorii estimate pe considerentul că, prin studiul de oportunitate, nu s-a făcut o analiză economico-financiară a contractului, astfel neexistând repere obiective pentru a verifica justificarea valorii estimate a contractului, respectiv:

Putem însă susține fără dubiu că aceasta este supraestimată. Acest lucru întrucât, în prezent, subscrisa este operatorul serviciului în aria delegării și, valoarea totală a serviciilor prestate de subscrisa în ultimii 8 ani nu se apropie nici pe departe de valoarea de aprox. 400.000.000 lei estimată în prezent, încasările subscrisei în toți acești 8 ani fiind de doar 76.000.000 lei, astfel:

(...)

Situația anuală a încasărilor, constituie anexă la prezenta contestație, aceasta putând fi confirmată și de evidențele interne ale autorității contractante.

În consecință, pentru că studiul de oportunitate nu conține o determinare obiectivă a valorii estimate a contractului și întrucât valoarea estimată a contractului este evident supradimensionată, procedura este nelegală.

În măsura în care autoritatea contractantă a realizat intern un calcul obiectiv al valorii estimate a contractului, pe de o parte, acesta trebuia publicat ca parte a documentației de atribuire și, pe de altă parte, acesta este în mod vădit greșit, la o medie istorică anuală de sub 10.000.000 lei a serviciului, nu se poate obiectiv justifica o valoare anuală estimată în această procedură de 50.000.000 lei. Dacă autoritatea contractantă, urmare a prezentei contestații, face dovada existenței unui calcul obiectiv a valorii estimate a contractului, subscrisa, în baza acestuia, urmează a detalia punctual motivele pentru care respectivul calcul este eronat.

Specificul contractului de concesiune, dată fiind și perioada contractuală, presupune o estimare a implicațiilor financiare și de altă natură pe care le presupun derularea acestuia pe baza unor cercetări și fundamentări anterioare, iar **o stabilire exactă a implicațiilor financiare este greu de manageriat**, astfel că organizatoarea procedurii trebuie să aibă la bază o cercetare amplă, prin punerea la dispoziție a studiului de fundamentare, caietului de sarcini, analizei cost-beneficiu și a costurilor estimative ale serviciilor, documente care stau la baza elaborării documentației de atribuire.

Având în vedere importanța stabilirii tarifelor în cadrul valorii contractului și determinarea profitabilității acestuia, Consiliul determină că autoritatea contractantă trebuie să procedeze la punerea la dispoziție a calculelor care au stat la baza valorii estimate, fișele de fundamentare reprezentând anexele la studiul de fundamentare, astfel încât acestea să permită elaborarea de către operatorii economici a unor oferte corespunzătoare și care, în același timp, să asigure profitabilitatea proiectului, fiind în interesul achizitoarei depunerea, în cadrul procedurii, a unor oferte conforme, din rândul cărora să stabilească oferta câștigătoare.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel tarifele ofertate nu sunt elemente pur formale al ofertei, ci reprezintă elemente esențiale ale

propunerii tehnice și financiare a cărei realitate și sustenabilitate urmează a fi verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Autoritatea contractantă nu se poate aștepta să primească oferte conforme și care să îi asigure posibilitatea desemnării ofertei câștigătoare și derularea proiectului complex și, în același timp, de o importanță deosebită pentru ..., câtă vreme nu asigură o informare completă, informații detaliate care să ajute operatorii economici în elaborarea ofertelor.

Pentru ca un operator economic să poată prezenta o ofertă conformă și cu posibilitatea de obținere a unui profit este necesar să cunoască în detaliu informațiile avute în vedere la estimarea valorii contractului.

Față de cele de mai sus, Consiliul are în vedere că, dată fiind complexitatea contractului, importanța acestuia, durata contractuală și rezultate așteptate de la derularea proiectului, asigurarea posibilității depunerii unor oferte conforme, a unui echilibru contractual și a profitabilității contractului, îndeplinirea indicatorilor de performanță a prestării activității, specificați în regulamentul serviciului de salubritate, se impune anularea procedurii pentru ca *autoritatea contractantă să refacă studiul de oportunitate, să calculeze transparent și/sau corect valoarea estimată a contractului și elementele pe care, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă stabilit în funcție de valoarea estimată a contractului (garanția de participare și cea de bună execuție, nivelul experienței similare, nivelul bonității/resurselor reale negrevate de datorii pentru primele luni de contract etc).*

În raport de cele mai sus reținute, studiul de fundamentare este netemeinic sub aspectul analizei de determinare a tipului de contract licitat, sub aspectul identificării și alocării de către autoritatea contractantă a riscurilor, în special a celui de operare, așadar sub aspectul sustenabilității economico-financiare a contractului licitat, fapt pentru care se impune anulat. Ca o consecință a anulării studiului de fundamentare, se impune anularea procedurii de atribuire, a cărei întreagă construcție are la bază studiul de fundamentare greșit realizat.

Pe cale de consecință se constată caracterul întemeiat al solicitărilor contestatoarei privind anularea procedurii pentru motivele arătate.

Întrucât studiul de oportunitate este greșit și întrucât întreaga documentație de atribuire vizează un contract de concesiune, aceste acte se impun a fi anulate și refăcute, cu consecința anulării procedurii de atribuire.

Recapitulând ansamblul considerentelor anterior expuse, constatându-se faptul că, pe de o parte, criteriul esențial al plăților, stabilit imperativ de CJUE ca element de distincție între achiziție și

concesiune, face ca în prezenta procedură contractul să aibă natura unui de achiziție, iar pe de altă parte, criteriul secundar pentru determinarea tipului de contract licitat, cel al riscului de operare, a fost folosit de autoritatea contractantă după cum a dorit, alocarea riscurilor în sarcina operatorului fiind făcută pentru ca procedura să fie de concesiune, actele administrative prin care autoritatea contractantă a aprobat atribuirea unei concesiuni, precum și întreaga documentație de atribuire ce vizează atribuirea și executarea unei concesiuni se impun anulate.

Dat fiind faptul că nu este posibilă adoptarea unor măsuri de remediere de către achizitoare, se impune anularea procedurii de atribuire.

Fiind constatată necesitatea anulării procedurii, Consiliul nu se va mai pronunța asupra criticilor formulate de contestatoare în referire la remedierea anumitor prevederi a căror temeinicie este reclamată.

Față de cele constatate, Consiliu va admite, în parte, contestația depusă de ... SRL și va anula procedura de atribuire.

Capătul de cerere referitor la remedierea documentației de atribuire va fi respins, ca rămas fără obiect, urmare a dispunerii măsurii anulării procedurii.

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

În temeiul 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 Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu ... și anulează procedura de licitație deschisă organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect .

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere referitor la remedierea documentației de atribuire pentru lotul amintit.

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

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

PREȘEDINTE,

▪

MEMBRU,

▪

MEMBRU,

▪

Redactată în 4 exemplare originale, conține 50 pagini.