

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. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 50633/27.09.2021, depusă de către SC ... SRL cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., reprezentată convențional prin SCA ...cu sediul ales în ..., formulată împotriva procedurii de licitație deschisă online privind atribuirea acordului-cadru având ca obiect *„Întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din județul Harghita, în perioada 2021-2024”*, organizată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea contestației,
- obligarea autorității contractante să adapteze documentația de atribuire (modelul de contract, caietul de sarcini, formulare) astfel încât tariful de staționare/ pentru serviciul de permanență să poată fi oferit corespunzător, pe toată perioada aferentă (24h/zi) .

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 50633/27.09.2021, SC ... SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire în cauză, critică măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă în urma deciziei CNSC nr. ... privind admiterea contestației ce a făcut obiectul dosarului nr. ...

Contestatoarea menționează că prin contestația înregistrată sub nr. 42550/13.08.2021, a contestat documentația de atribuire și în considerarea faptului că deși documentația de atribuire solicită serviciu de permanență (clauza 5.1 și 9.7 din contractul subsecvent și pct. 1.12, 5-14» 3-13 din caietul de sarcini), totuși documentația de atribuire nu solicită ofertarea unui tarif pentru această activitate la un nivel de 24h/zi în perioada 15 noiembrie - 15 martie;

În consecință contestatoarea a solicitat:

- anularea limitărilor privind plata staționării în bază la 8 ore/zi/utilaj, inclusiv pct. 9.7.5 din caietul de sarcini: "Staționarea în bază se va plăti în limita a 8 ore/zi/utilaj" și
- obligarea autorității contractante să publice formulare adecvate pentru tarifarea serviciului de permanență.

Prin Decizia nr. ... din data de 10.09.2021, CNSC a admis contestația, reținând inclusiv următoarele:

Contestatoarea consideră că documentația de atribuire solicită serviciu de permanență (a se vedea clauza 5.1 și 9. 7 din contractul subsecvent și pct. 1.12, 5.14, 3.13 din caietul de sarcini), și totuși limitează plata staționării în bază la 8 ore/zi/utilaj, atât la pct. 5.1 din modelul de contract subsecvent, cât și la pct. 9.7.5 din caietul de sarcini: "Staționarea în bază se va plăti în limita a 8 ore/zi/utilaj".

Consiliul reține că atât prevederile contractuale, cât și prevederile caietului de sarcini obligă prestatorul să asigure permanent serviciul de staționare în perioada 15 noiembrie (an curent) -15 martie (an următor), dar și să asigure, la fiecare bază de deszăpezire, un serviciu operativ cu caracter permanent, în scopul coordonării utilajelor și a echipelor de intervenție, cu un sistem informațional propriu (radio, telefon, telefon mobil, statii de emisie recepție), să cunoască în orice moment situația reală de pe teren, organizând în acest scop modalitatea considerată oportună de obținere a informațiilor din teren.

În condițiile date, deși dorește rezervarea permanentă a mașinilor în acest interval și existența unei infrastructuri la baza și în teren, dorește ca aceste servicii să fie plătite pentru un interval de 8 ore. Consiliul reține ca pe lângă faptul că documentația de atribuire este dezechilibrată în defavoarea prestatorului, oricum nu îi aduce un avantaj autorității, în condițiile în care operatorii vor introduce valoarea serviciilor nedecontate pe celelalte tarife. În egală măsură, dezechilibrul contractual poate crea premisele imposibilității obiective a ofertantului de a duce la bun sfârșit contractul, aspect care va crea probleme atât autorității contractante și cetățenilor din unitatea administrativ-teritorială, dar și operatorului economic. Astfel, nu este de interes pentru niciuna dintre părți să subvalueze contractul, ci prețul trebuie să fie unul corect, întreaga legislație a achizițiilor bazându-se pe echilibrul contraprestațiilor, și nu pe spolierea prestatorilor.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract astfel încât tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă. Consiliul reține că astfel de contracte sunt semnate și de alte autorități, respectiv Compania Națională de Autostrăzi și Infrastructura Rutieră, aceasta decontând integral tariful de staționare.

Ulterior, autoritatea contractantă a publicat măsurile de remediere conform Deciziei CNSC nr. ... și a modificat Modelul de acord cadru și

Modelul de contract subsecvent, conform dispozitivului, fără a avea în vedere și considerentele reținute cu privire la limitarea plății cheltuielilor pentru Staționare cu privire la care "Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract astfel încât tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă".

În modelele de acord cadru și contracte subsecvente publicate ca atașament în cadrul măsurilor de remediere în tabelele anexate apare în continuare sintagma 8 ore/zi, motiv pentru care, contestatoarea apreciază că măsurile de remediere nu sunt luate integral în conformitate cu decizia Consiliului, impunându-se deci în continuare adaptarea documentației de atribuire cu privire la acest aspect.

În conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei, în integralitatea sa, nu doar în ceea ce privește dispozitivul său, rezultând cu claritate din analiza informațiilor de mai sus, că o concluzie contrară cu privire la cheltuielile pentru staționare nu ar putea fi reținută.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea apreciază că se impune ca autoritatea contractantă să dispună remedierea în conformitate cu dispozitivul și considerentele Deciziei CNSC nr.

Autoritatea contractantă a depus în copie dosarul achiziției, anexat punctului de vedere înregistrat la Consiliu sub nr. 52256/06.10.2021, cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL.

Autoritatea contractantă menționează că în data de 24.09.2021, a primit o solicitare de clarificare de la contestatoare prin care solicită: *„Conform Deciziei CNSC nr. ...10.09.2021 cu privire la limitarea plății cheltuielilor pentru Staționare ”Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract astfel încât tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă”. În modelele de Acord Cadru și Contracte subsecvente publicate ca atașament în cadrul Măsurilor de remediere în tabelele anexate apare în continuare sintagma 8 ore/zi. Vă rugăm luați măsuri de remediere conform Deciziei CNSC și să adaptați documentația de atribuire conform deciziei nr. 2025.”*

Citatul din Decizie se regăsește numai la pagina nr. 28 sub forma: *”Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract astfel încât tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă”,* nefăcând parte din dispozitivul deciziei CNSC, respectiv considerentele arătate de Consiliu la decizia de admitere în parte a contestației.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare remedierile dispuse în dispozitivul deciziei în termen de o zi lucrătoare de la data primirii deciziei, fără însă a face nicio modificare referitoare la aspectele solicitate de contestatoare, având în vedere că acest lucru nu era cuprins la măsurile de remediere dispuse.

În acest sens, autoritatea contractantă a solicitat soluționarea cererii de lămurire, dacă are obligația autoritatea contractantă de a pune în aplicare și aceste rețineri ale Consiliului pe lângă cele cuprinse în dispozitivul deciziei, prin pronunțarea unei încheieri, referitoare la acest aspect, în conformitate cu prevederile art. 28 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: „Consiliul rezolvă cererea de îndată, prin pronunțarea unei încheieri, care se atașează la decizie”.

În ceea ce privește clauza contestată de ... SRL:

„...deși documentația de atribuire solicită serviciu de permanență (a se vedea clauza 5.1 și 9.7 din contractul subsecvent și pct. 1.12, 5.14, 3.13 din caietul de sarcini), totuși documentația de atribuire nu solicită ofertarea unui tarif pentru această activitate la un nivel de 24h/zi în perioada 15 noiembrie -15 martie”

Autoritatea Contractantă învederează că, în calitate de administrator al drumurilor județene, organizează prestarea serviciilor de întreținere a drumurilor județene pe timp de iarnă conform prevederilor normativului indicativ AND nr. 525- 2013. Scopul serviciilor este asigurarea viabilității drumurilor județene cu asigurarea condițiilor de siguranță a circulației, în condiții de eficiență economică.

Potrivit prevederilor caietului de sarcini, precum și cele din modelul de contract subsecvent, autoritatea contractantă nu solicită serviciul de permanență, așa cum se susține de către contestatară, singura solicitare fiind ca prestatorul să asigure și să organizeze activitățile pregătitoare ce presupun informarea asupra stării drumurilor în vederea acționării, menținerea utilajelor/echipamentelor în stare operativă. Faptul că utilajele staționează în incinta bazelor de dezăpezire organizate nu presupune automat un serviciu de permanență și nu poate fi obligată autoritatea contractantă la plata parcerii utilajelor aflate în starea de repaus sau la plata unor servicii nesolicitate.

Serviciile și contraprestațiile sunt regăsite în pct. 5.1 din contractul subsecvent și acestea sunt toate solicitări ale autorității contractante. În cadrul Consiliului Județean Harghita serviciul de permanență se organizează prin asigurarea cu mijloace de comunicare electronică a responsabililor de contract, nefiind necesară organizarea unei locații cu destinația de dispecerat permanent. Formularul Centralizatorul Financiar întreținerea curentă pe timp de iarnă pe drumurile județene din județul Harghita, în perioada 2021-2024, la poziția 1 prevede decontarea Staționării utilajelor la nivel de 8 ore pe zi. În afara acestor 8 ore în care utilajul nu are activitate, prestatorului îi sunt decontate separat toate intervențiile din acea zi. Normativul nu prevede obligativitatea unui serviciu de permanență la nivel de 24 de ore ci doar intervenția concretă pe fiecare drum conform nivelului de viabilitate aferent. Deci este la latitudinea autorității contractante de a organiza întreținerea drumurilor pe timp de iarnă conform normativului, dar în condiții de eficiență economică.

Autoritatea contractantă consideră că decontarea a 24 de ore/zi pentru staționare plus decontarea intervențiilor zilnice reprezintă o cheltuială nejustificată, astfel se poate ajunge la situația absurdă ca pentru un utilaj să se deconteze mai mult de 24 ore pe zi.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează faptul că măsurile de remediere dispuse de CNSC trebuie îndeplinite într-un termen de 15 zile de la data comunicării. Data de 27.09.2021, era numai a zecea - zi, dar contestatoarea, totuși a depus contestație, fără să aștepte termenul de 15 zile dispuse de CNSC.

Autoritatea contractantă depune dovada unei alte măsuri luate, respectiv aceea de decalare a termenului limită de depunere a ofertelor până la data de 07.10.2021, pentru care există deja Aviz conform necondiționat primit de la ANAP, dar care a fost publicat în JOUE în data de 01.10.2021. Acesta este motivul pentru care autoritatea contractantă a suspendat pentru o zi procedura, respectiv în data de 30.09.2021 până în data de 01.10.2021, deoarece în data de 30.09.2021 era termenul limită inițial de depunere al ofertelor. Având în vedere că JOUE a planificat publicarea eratei numai în data de 01.10.2021, acesta este motivul suspendării pentru o zi a procedurii.

Potrivit prevederilor legale, o eventuală soluție de suspendare a procedurii de atribuire înseamnă că nu sunt permise nici un fel de acțiuni la nivel de procedură, cu excepția acțiunii de revenire din suspendare, iar „prelungirea termenului de depunere a ofertelor” înseamnă că sunt permise toate acțiunile la nivelul procedurii de atribuire, respectiv posibili ofertanți pot adresa solicitări de clarificări, iar autoritatea contractantă poate răspunde la aceste solicitări într-un termen prelungit față de termenul stabilit inițial ca termen limită de depunere a ofertelor.

Din solicitarea contestatoarei, se poate observa intenția acesteia de a provoca o întârziere, sub orice formă a derulării și finalizării procedurii, lucru susținut și de modul și motivele acestei contestații. Contestatoarea avea obligația să aștepte termenul legal de 15 zile, termen acordat autorității contractante pentru a face remediile dispuse, dar prin depunerea contestației a încălcat drepturile autorității contractante.

Motivele invocate de ... SRL nu demonstrează și nu susțin existența unei cauze de natură să impună măsura suspendării procedurii de atribuire. Suspendarea procedurii ar duce la întârzierea încheierii contractului de lucrări și implicit afectarea interesului public de întreținere a drumurilor județene din Mai mult, chiar în ipoteza în care interesul contestatoarei ar veni în contradicție cu interesul public, ultimul ar trebui să prevaleze având în vedere principiile dreptului administrativ.

În motivele enumerate pentru susținerea contestației, contestatoarea încearcă să își impună propria voință și propriile interese.

Contestatoarea enumeră o serie de articole din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prevederi legale care ar fi încălcate de

autoritatea contractantă prin clauzele modelelor de contract contestate și că autoritatea contractantă ar fi stabilit anumite obligații în sarcina posibililor ofertanți, care „contravin unor prevederi legale” așa cum s-a exprimat contestatoarea, dar pentru care nu oferă nici un argument care ar fundamenta măsura suspendării procedurii de atribuire.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... SRL, ca nefondată, în temeiul art. 26, alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 62542/06.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 52498/07.10.2021, autoritatea contractantă învederează faptul că a pus în aplicare remediile dispuse prin încheierea nr. ..., în termen de o zi lucrătoare de la data publicării pe portalul CNSC. Astfel, a fost modificat Modelul de acord cadru, Modelul de contract subsecvent, caietul de sarcini, Anexa B la caietul de sarcini și centralizatorul financiar.

Având în vedere faptul că în urma măsurilor de remediere, contestația a rămas fără obiect, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către ... SRL, ca lipsită de obiect.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat punct de vedere cu privire la măsurile dispuse de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 52959/08.10.2021, SC ... SRL formulează note scrise prin care solicită continuarea judecății contestației, aceasta nefiind rămasă fără obiect deoarece măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă nu sunt suficiente pentru a permite ofertarea serviciului de permanență.

În acest sens, contestatoarea menționează următoarele:

1. Valoarea estimată nu a fost actualizată.

Ca urmare a deciziei CNSC, autoritatea contractantă a majorat cantitatea orelor de staționare în formularele anexate (Anexa B Centralizator cantități și Formularul Centralizator financiar) de la 8 ore/zi la 24 ore/zi dar nu au mărit și valoarea estimată a loturilor. Or, dacă s-a modificat semnificativ lista cantităților atunci obligatoriu trebuia modificată și valoarea estimată pentru că aceasta a fost stabilită pentru cantitățile inițiale (adică 8 ore /zi) dar orele de staționare s-au triplat față de cantitatea inițială.

Neactualizarea valorii estimată raportat la faptul că documentația de atribuire suferă o modificare cu 2/3 a orelor pentru serviciul de permanență, implică automat depunerea unor oferte mai mari decât valoarea estimată inițial cu consecințe privind respingerea ofertelor, dacă acestea depășesc valoarea estimată.

În acest sens sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. (2) lit. e) din HG nr. 395/2016: *"În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) e) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și nu există posibilitatea*

disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv;"

2. Remedierea nu poate fi considerată una efectivă.

Remedierea nu poate fi considerată una efectivă, atât timp cât în continuare, nu se permite ca tariful să cuprindă cheltuielile aferente personalului deservent al utilajelor (în acest sens a se vedea pct. 15.5.1 din caietul de sarcini - pagina 32).

La punctul indicat din caietul de sarcini privind elementele constitutive ale prețului unitar (pagina 32/35) pentru P7 Staționare a fost lăsată mențiunea următoare: *"Tariful NU va cuprinde cheltuielile aferente personalului deservent al utilajelor"*.

Dacă utilajele trebuie să staționeze 24 ore/zi în baza de dezăpezire atunci nu ar avea cine să acționeze dacă nu este asigurat personal deservent tot 24 ore/zi.

Utilajele care staționează permanent în baze de dezăpezire nu au folos fără personal deservent.

În cadrul contestației aferente dosarului în care s-a pronunțat decizia CNSC, contestatoarea a arătat faptul că documentația de atribuire nu cuprinde formulare adecvate pentru ofertarea serviciului de permanență solicitat prin documentația de atribuire 24h/24h în perioada 15 noiembrie - 15 martie, cu serviciu de dispecerat inclusiv.

Interdicția ofertării acestor costuri reprezintă o încercare a autorității contractante de a impune operatorului economic să plătească cu resurse proprii respectivele costuri cu manopera, fiind evident că staționarea fără personal nu are nicio finalitate practică.

În consecință, sunt încălcate prevederile art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016 care definesc contractul de achiziție după cum urmează: "I) contract de achiziție publică - contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii;"

De asemenea, lipsește și contraprestația, respectiv cauza juridică, pentru care ofertanții ar depune ofertă în cadrul procedurii din speță.

În consecință, contestatoarea solicită să se pună în vedere autorității contractante să adopte aceste remedieri.

În conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei, în integralitatea sa, nu doar în ceea ce privește dispozitivul său.

Astfel, nu se poate admite adoptarea unor măsuri de remediere care să răspundă numai parțial cele dispuse de Consiliu sau care, în realitate, să nu reprezinte o remediere efectivă a celor dispuse de Consiliu.

Prin adresa nr. 63063/12.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 53400/12.10.2021, ... formulează răspuns față de notele scrise depuse de către SC ... SRL.

Autoritatea contractantă susține că pus în aplicare remedierile dispuse prin încheierea nr. ../C../../30.09.2021, în termen de o zi lucrătoare de la data publicării pe portalul CNSC. Astfel, a fost modificat Modelul de acord cadru, Modelul de contract subsecvent, Caietul de sarcini, Anexa B la Caietul de sarcini și Centralizatorul financiar.

Valoarea estimată a achiziției nu a fost actualizată, în primul rând pentru că nici Decizia nr. ... din 10.09.2021, nici încheierea nr. ../30.09.2021 nu conține măsuri de remediere referitoare la valoarea estimată.

Modificarea valorii estimate ar conduce la anularea procedurii, în temeiul art. 55 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016: *„(2) în condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale specificațiilor tehnice care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor substanțiale care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:*

a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici.”

Din solicitarea contestatoarei, se poate observa intenția acesteia de a provoca o întârziere, sub orice formă a derulării și finalizării procedurii, lucru susținut și de modul și motivele acestei contestații:

- în data de 06.08.2021 s-a publicat pe site-ul www.e-licitatie.ro anunțul de participare nr. CN ../ 06.08.2021, cu termenul inițial de depunere a ofertelor de 14.09.2021

- în data de 16.08.2021, ... SRL a depus contestație, prin care a cerut între altele și suspendarea procedurii

- prin încheierea nr. ../23.08.2021, Consiliul a respins cererea de suspendare, ca nefondată

- totuși, ca măsură de precauție, pentru a preîntâmpina eventuale complicații, autoritatea contractantă a decalat termenul limită de depunere a ofertelor până la data de 30.09.2021

- pentru elaborarea măsurilor de remediere impuse de Consiliu prin Decizia CNSC nr. ...10.09.2021, transmiterea acestora către verficatorii ex-ante numiți pentru verificarea procedurii și publicarea lor

în SEAP în termenul legal de 11 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă a decalat încă o dată termenul limită de depunere a ofertelor până la data de 07.10.2021

- în data de 27.09.2021, ... SRL a depus o altă contestație, referitor la măsurile de remediere luate de autoritatea contractantă

- în urma încheierii nr. ...03.09.2021, autoritatea contractantă a luat alte măsuri de remediere, și a decalat iarăși termenul de depunere a ofertelor până la data de 22.10.2021

Astfel, prin demersurile operatorului economic ... SRL, termenul de depunere a ofertelor s-a decalat de trei ori, astfel s-a ajuns de la data stabilită inițial de 14.09.2021 la data de 22.10.2021, adică o întârziere de 38 de zile.

Anularea procedurii ar duce la o altă întârziere sau chiar la imposibilitatea încheierii contractului de servicii și implicit afectarea interesului public de întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din ..., știind faptul că, condițiile meteo obișnuite din această zonă sunt destul de severe, iar menținerea circulabilității drumurilor necesită intervenții multiple.

Mai mult, chiar în ipoteza în care interesul contestatoarei ar veni în contradicție cu interesul public, ultimul ar trebui să prevaleze având în vedere principiile dreptului administrativ, în motivele enumerate pentru susținerea contestației, contestatoarea încearcă să își impună propria voință și propriile interese. La prezenta procedură sunt înscriși 11 operatori economici, a căror identitate nu este cunoscută, în momentul de față, de autoritatea contractantă, dar dintre aceștia numai operatorul economic ... SRL face contestație, lucru care susține de asemenea intenția de impunere a propriei voințe și interese, precum și întârzierea cât mai mult al atribuirii acordurilor cadru.

Astfel având în vedere faptul că în urma măsurilor de remediere contestația a rămas fără obiect, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... SRL, ca lipsită de obiect, în temeiul art. 26, alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea acordului-cadru având ca obiect „Întreținere curentă pe timp de iarnă a drumurilor județene din județul Harghita, în perioada 2021-2024”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../06.08.2021, valoarea estimată a procedurii fiind de 26.438.194,53 lei.

Ca urmare a publicării documentației de atribuire, a formulat contestație împotriva prevederilor acesteia SC ...SRL, criticând prevederile caietului de sarcini și ale modelului de contract. Contestația a

fost admisă în parte de Consiliu, prin Decizia nr. .../10.09.2021, corectată cu încheierii nr. .../03.09.2021, dispunând următoarele:

„În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... respectiv va dispune modificarea modelului de contract subsecvent după cum urmează:

-eliminarea clauza 6.3 din modelul de acord cadru

- eliminarea clauzele 21.1, 21.2 din modelul de contract subsecvent

- eliminarea clauzele 21.3 lit. g) și lit. k) din contractul subsecvent

- completarea clauzei 9.8 din modelul de contract subsecvent, cu posibilitatea înlocuirii utilajului defect cu obligația informării ulterioare a autorității contractate.

- completarea clauzei 16.2 din modelul de contract subsecvent cu obligația de înștiințare a prestatorului înainte de a compensa sumele datorate de autoritatea publică cu cele plătite în plus către prestator;

-completarea clauzei 16.2 pct. 4, cu sintagma "dacă modificarea nu este generată de modificări legislative conform art. 17.1"

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondate, celelalte critici din contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

„În temeiul art. 28 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 443 din Codul de procedură civilă, admite cererile de completare a dispozitivului deciziei 2025/C4/ 2112/10.09.2021, formulate de ... și de SC ...SRL, cu obligarea autorității contractante la „adaptarea modelul de contract astfel încât tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă”.

În urma deciziei și încheierii de lămurire a dispozitivului, autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere în baza celor două acte.

După adoptarea acestor măsuri de remediere, contestatoarea și-a precizat contestația, arătând că măsurile dispuse de autoritate nu sunt efective, deoarece nu s-a modificat valoarea estimată, iar în ceea ce privește tariful de staționare, la punctul indicat din caietul de sarcini privind elementele constitutive ale prețului unitar (pagina 32/35) pentru P7 Staționare a fost lăsată mențiunea următoare: *"Tariful NU va cuprinde cheltuielile aferente personalului deservent al utilajelor"*, or dacă utilajele trebuie să staționeze 24 ore/zi în baza de deszăpezire atunci nu ar avea cine să acționeze dacă nu este asigurat personal deservent tot 24 ore/zi, utilajele care staționează permanent în baze de deszăpezire nu au folos fără personal deservent.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 220.000 lei, prin recipisa de consemnare nr. 207548197/1/30.09.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Miercurea Ciuc.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că societatea contestatoare critică măsurile de remediere dispuse de autoritatea contractantă în baza deciziei Consiliului, arătând că acestea sunt fără eficiență practică, nefiind dispusă actualizarea valorii estimate a acordului-cadru, în urma actualizării documentației, ca urmare a deciziei Consiliului și nici nu a fost eliminată sintagma „Tariful NU va cuprinde cheltuielile aferente personalului deservent al utilajelor” din modul de calcul al tarifului de staționare.

Raportat la data publicării măsurilor de remediere, respectiv 21.09.2021, Consiliul reține că societatea contestatoare și-a formulat în termen contestația.

În ceea ce privește neactualizarea valorii estimate, Consiliul reține că în contestația inițială nu a fost formulat un astfel de capăt de cerere. De asemenea, este reținută relevanța apărărilor autorității contractante, valoarea estimată a unei proceduri determinându-se întotdeauna, înaintea inițierii ei. În acest sens, modificarea valorii estimate a acordului cadru ar conduce la anularea procedurii de atribuire.

Pe de altă parte, acordul-cadru fiind pe 3 ani, nu presupune existența fondurilor la dispoziția autorității contractante la momentul inițierii procedurii. Astfel, dacă se epuizează fondurile pe parcursul executării lui, nimic nu o împiedică pe autoritatea contractantă să inițieze o nouă procedură.

Consiliul mai reține că anularea procedurii ar fi contrară interesului public, în condițiile în care sezonul rece este foarte aproape, iar inițierea unei noi proceduri, în timp util, nu ar fi posibilă.

Pe de altă parte, contestatoarea nu își dovedește vătămarea prin menținerea actualei valori estimate, respectiv nu există calcule din care să rezulte insuficiența fondurilor și cum, anume, este vătămată de acest lucru.

Este de remarcat că dispozițiile art. 3 din Legea nr. 10/2016 definesc la lit. f), „persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

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

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

În condițiile în care contestatoarea nu își dovedește vătămarea și nu justifică niciun interes în anularea procedurii, singura măsură posibilă

În situația modificării valorii estimate, Consiliul va respinge critica respectivă ca lipsită de interes.

În subsidiar, Consiliul mai reține că nici în contestația inițială și nici în cea depusă la data de 27.09.2021, ce formează obiectul acestui dosar, nu se face vorbire despre actualizarea valorii estimate, prima dată fiind adusă în discuție prin notele scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 52959/08.10.2021, sub acest aspect, solicitarea fiind inadmisibilă, în temeiul art. 21 alin. (3) din legea nr. 101/2016, potrivit căruia „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

În ceea ce privește cuprinderea în cadrul tarifului de staționare a salariilor deservenților în tariful de staționare, Consiliul reține tardivitatea acestei critici. Astfel, în caietul de sarcini publicat în documentația de atribuire aferentă anunțului de participare nr. CN1033609/06.08.2021, se regăsește, la pag. 32/35, cap. 15.5. Elemente constitutive pentru P7.: Staționare utilaje – oră, cu următorul conținut:

„15.5.1. Elemente constitutive ale prețului unitar sunt:

-Tariful va cuprinde cheltuielile aferente staționării utilajelor:

o Utilaj multifuncțional echipat cu lamă și RSP pentru răspândire mecanizată

o ATB având formula roților 4x4, 6x4 sau 8x4, echipată cu lamă și RSP pentru răspândire mecanizată

- **Tariful NU va cuprinde cheltuielile aferente personalului deservent al utilajelor”.**

Această prevedere nu a fost criticată în contestația inițială, nefiind dispuse măsuri de remediere cu privire la aceasta.

În urma publicării măsurilor de remediere, acest punct din documentația de atribuire a rămas nemodificat, fiind modificate doar prevederile documentației față de care Consiliul a admis criticile contestatoarei, între care nu se regăsesc prevederile de mai sus.

În condițiile în care, în legătură cu tariful de staționare, s-a formulat o singură critică, respectiv limitarea sa la 8 ore, critică admisă de Consiliu, toate celelalte dispoziții din documentație referitoare la acest tarif au rămas în vigoare, contestarea lor în acest moment, fiind tardivă.

Tot în subsidiar, Consiliul reține că și această critică este invocată pentru prima dată prin notele scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 52959/08.10.2021, nefiind invocată în contestația depusă la data de 27.09.2021, până la momentul notelor scrise nefiind criticată această prevedere din caietul de sarcini, critica fiind inadmisibilă, în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, citat mai sus.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
....

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 13 (treisprezece) pagini.