

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 cu nr. 44806/16.07.2024, depusă de ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. J40/2819/1997, având CUI ..., reprezentată legal prin ...-manager comercial, ...-manager financiar, ...-manager operațional și convențional prin Cabinet de avocat ..., privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii *Contractului de delegare a gestiunii activităților de colectarea separată și transport separat al deșeurilor menajere și al deșeurilor similare din județul ... și salubritate căi publice în Municipiul ...*, de, cu sediul în ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

1. obligarea autorității contractante la remedierea neregulilor semnalate în contestație, cu consecința modificării corespunzătoare a documentației de atribuire, atât în punctele specific contestate, cât și în orice alte aspecte necesare pentru corelarea întregii documentații cu decizia Consiliului;
2. suspendarea procedurii de atribuire, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016, până la soluționarea contestației, având în vedere faptul că o continuare a procedurii ar prejudicia-o în mod grav;
3. acces la dosarul constituit de Consiliu.

Prin Încheierea nr. 2269/C9/2448 din 22.07.2024 a fost respinsă, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației.

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

Contestatoarea prezintă următoarele argumente:

1. Informațiile eronate privind cantitățile de deșuri

Consideră că este absolut esențial ca autoritatea contractantă să pună la dispoziția ofertanților informații cât mai corecte cu privire la cantitățile de deșuri ce urmează a fi colectate. Aceste informații sunt folosite pentru calculul tarifelor exprimate în lei/tonă, precum și pentru dimensionarea adecvată a mijloacelor de colectare.

În cazul în care informațiile privind cantitățile de deșuri sunt eronate, operatorul riscă să nu poată recupera prin tarife costurile de operare (cu încălcarea principiului legal al recuperării costurilor - art. 42 alin. 2 lit. d) din Legea nr. 51/2006, art. 34 lit. a) din Legea nr. 101/2006), sau să suporte costuri nejustificate supradimensionând parcul auto față de necesitățile reale ale serviciului.

În cazul în care cantitățile reale se dovedesc diferite de cele menționate în documentația de atribuire și pe baza cărora au fost alcătuite ofertele, art. 36 alin. (1) lit. d) din Ordinul ANRSC nr. 640/2022 prevede posibilitatea modificării tarifelor, însă această posibilitate este limitată (modificare a cantităților mai mare de 10%, timp de minimum 3 luni) și procedura de aprobare a modificării poate dura mai multe luni, timp în care operatorul va continua să înregistreze pierderi.

Documentația de atribuire prezintă cantitățile anuale de deșuri preconizate de autoritatea contractantă și care sunt obligatorii pentru participanții la licitație. Sursa acestor date nu este precizată.

Nu în ultimul rând, cantitatea anuală de deșuri determină valoarea achiziției și, pe cale de consecință, valoarea garanției de participare și a garanției de bună execuție, toate aceste elemente importante ale procedurii fiind denaturate în momentul în care cantitățile de deșuri sunt estimate în mod eronat.

Solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să revizuiască fișa de date și anexa 2 la caietul de sarcini cu luarea în considerare a datelor existente privind cantitățile reale de deșuri generate în SMID ..., precum și să pună la dispoziția ofertanților sursa datelor astfel folosite.

2. Distribuirea redevenței totale între tarife

Urmare a diferenței între cantitățile puse la dispoziție prin documentația de atribuire, care trebuie avute în vedere de ofertanți, și cantitățile real colectate, nu se asigură recuperarea completă prin tarife a redevenței plătite de operator.

Valoarea totală a redevenței este de 4.223.345 lei, din care suma de 2.407.307 lei a fost alocată în tariful pentru deșuri reziduale, iar suma de 1.816.038 lei a fost alocată în tariful pentru deșuri reciclabile (a se vedea fișele de fundamentare din anexele 1 și 2 la formularul de ofertă).

Pe baza redevenței anuale aferente fiecărei fracții și a cantităților de deșuri prezentate în anexa 2 la caietul de sarcini, se poate calcula un cost per tonă cu redevența, pe care operatorul îl va recupera facturând

către UAT-uri cantitățile de deșuri ce vor fi colectate (44,08 lei/ tonă rezidual, 123,34 lei/tonă reciclabil).

În schimb, dacă acest cost per tonă este aplicat nu la cantitățile ipotetice prezentate în documentația de atribuire, ci la cantitățile reale colectate în SMID ... în decurs de un an, și având în vedere discrepanța menționată anterior, se poate constata că operatorul nu va putea recupera acest cost în întregime, ci va realiza o pierdere de aproximativ 525.000 lei doar din redevență.

Solicită revizuirea modului de alocare a redevenței în tarife în acord cu cantitățile de deșuri reale (potrivit punctului anterior), astfel încât să asigure posibilitatea efectivă de recuperare a acesteia prin tarifele oferite.

3. Cuantumul redevenței

Documentația de atribuire publicată nu explică nicăieri cum a fost calculată valoarea de 4.223.345 lei a redevenței.

Cu toate acestea, atașează în anexa nr. 3 un extras din strategia de contractare pentru iterația anterioară a procedurii, din anul 2020. Se poate observa că redevența a avut aceeași valoare de 4.223.345 lei.

Coincidența perfectă a valorii totale a redevenței creează o puternică prezumție că, și în procedura de față, calculul redevenței a fost același.

Contestatoarea apreciază că este nelegală alocarea în sarcina operatorului de colectare și transport a obligației de plată a redevenței pentru întreaga infrastructură a SMID ..., inclusiv pentru cea operată de alți agenți economici, în baza unor contracte distincte.

Invocă art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006.

În cazul de față, operatorul de colectare și transport trebuie să plătească și redevența pentru mijloace fixe care nu i-au fost puse la dispoziție, ci sunt operate de ceilalți operatori din SMID. Această modalitate de stabilire a redevenței este în mod evident contrară prevederilor legale citate.

Solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să aplice întocmai legea și să recalculeze redevența exclusiv prin raportare la "valoarea calculată similar amortizării pentru mijloacele fixe aflate în proprietate publică și puse la dispoziție operatorului odată cu încredințarea serviciului/activității" de colectare și transport al deșeurilor

4. Necorelarea documentației în privința fluxului deșeurilor stradale

Caietul de sarcini prevede la art. 221 că deșeurile stradale vor fi transportate "*la depozitul conform ..., sau la alt depozit indicat de către Delegatar*". De asemenea, Regulamentul serviciului de salubritate prevede la art. 86 și 87 că deșeurile stradale din Zona 1 se depozitează la depozitul ..., iar cele din Zonele 2 și 3 la depozitul În același sens, art. 22 alin. (2) lit. e) din modelul de contract prevede că deșeurile

stradale vor fi transportate la depozitul ecologic ... sau la zona de umplută.

În schimb, Anexa 7 la caietul de sarcini (pag. 54 din anexele la caietul de sarcini) prevede la punctul 8, că 10% din deșeurile stradale vor fi transportate la stația de sortare. Este o contradicție între această prevedere și cele de mai sus.

Pentru corectarea acestei situații, solicită eliminarea prevederii din Anexa 7 la caietul de sarcini referitoare la transportul a 10% din deșeurile stradale la stația de sortare.

5. Necorelarea frecvenței de colectare a deșeurilor cu programul instalațiilor de tratare

La pag. 50 din caietul de sarcini sunt prezentate frecvențele de colectare solicitate. Colectarea trebuie făcută zilnic pentru fracția reziduală din mediul urban, precum și pentru biodeșeuri în perioada 1 aprilie - 30 septembrie.

Pe de altă parte, potrivit art. 46 alin. 11 din Regulamentul serviciului este interzisă descărcarea deșeurilor colectate (cu excepția predării la stația de transfer Însurăței, care deservește numai Zona 3 și care nici aceasta nu funcționează în weekend) și, oricum, autoritatea contractantă nu a prevăzut soluții de stocare temporară a deșeurilor colectate.

În consecință, operatorul de colectare nu va putea preda deșeurile colectate în weekend, care vor bloca astfel mașinile de colectare până la începutul săptămânii următoare, afectând astfel întregul program de colectare.

Pentru corelarea activităților din cadrul SMID ..., solicită Consiliului fie eliminarea obligației de colectare a deșeurilor în weekend, fie să facă dovada modificării contractelor de delegare ale operatorilor facilităților de sortare/transfer/depozitare în sensul operării acestora în timpul weekendului.

6. Neclaritatea privind fluxul deșeurilor verzi

Potrivit art. 59 din caietul de sarcini, deșeurile verzi colectate de la casele din mediul urban trebuie transportate la instalația de compostare din cadrul stației TMB De vreme ce nu se face nicio distincție între Zonele 1, 2 și 3 de operare, se poate deduce că deșeurile verzi din toate Zonele trebuie predate la TMB

Potrivit aceluiași text, costurile acestei activități sunt incluse în fișa de fundamentare a tarifului pentru biodeșeuri.

În schimb, art. 18 alin. 4 și 5 din Regulamentul serviciului prevede că numai biodeșeurile/deșeurile verzi colectate din Zona 1 se vor transporta la TMB Nu este prevăzută o destinație pentru deșeurile colectate din celelalte Zone.

Pe de altă parte, stația TMB ... are o capacitate de tratare de 26.000 tone/an, pe când potrivit Anexei 2 la caietul de sarcini se estimează că biodeșeurile vor fi în cantitate de 35.143,58 tone pe an, cu

9.143,58 tone mai mult decât capacitatea maximă a stației TMB. Mai mult, la stația TMB nu sunt tratate doar biodeșeurile, ci mai multe fluxuri de deșeuri.

Prin urmare, nu este clar (i) unde trebuie transportate biodeșeurile și deșeurile verzi din Zonele 2 și 3 și (ii) care este soluția în cazul depășirii capacității de preluare a stației TMB.

Solicită clarificarea modului de gestionare a deșeurilor.

7. Insuficienta alocare a sumei, reprezentând valoarea campaniilor de informare și conștientizare, stabilită ca procent maxim din valoarea contractului de delegare.

Derularea campaniilor de informare și conștientizare a utilizatorilor cu privire la colectarea selectivă a deșeurilor generate prezintă o importanță ridicată, atât pentru operatorul serviciului de salubritate cât și pentru autoritatea contractantă și, în egală măsură, pentru utilizatorii beneficiari ai serviciului.

Pentru a se asigura atingerea obiectivului preconizat prin derularea campaniilor de informare și conștientizare, solicită corectarea procentului maxim alocat din valoarea totală a contractului de delegare, pentru organizarea și derularea campaniilor, în sensul majorării acestuia până la o valoare realistă, adecvată și corelată cu prețurile practicate în media, social media ori de promotori.

8. Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile privind tarifele operatorilor de tratare a deșeurilor

Operatorul de colectare și transport are obligația de a încheia contracte cu operatorii instalațiilor de tratare și eliminare a deșeurilor din SMID ... cărora urmează a le preda deșeurile colectate și să plătească acestora tarifele de tratare corespunzătoare. Încălcarea acestei obligații este sancționată drastic.

Tarifele de tratare a deșeurilor sunt în mod obligatoriu aprobate de autoritățile publice competente.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă nu a inclus în documentația de atribuire tarifele de tratare și eliminare a deșeurilor practicate de operatorii instalațiilor de tratare a deșeurilor din SMID Prin urmare, participanții la procedură nu beneficiază de informațiile necesare pentru a înțelege obligațiile financiare care le vor reveni în cadrul contractului, cu încălcarea art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. De asemenea, ofertele întocmite în lipsa acestor informații nu vor fi comparabile.

Solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să pună la dispoziția ofertanților următoarele informații:

- pentru deșeurile reciclabile colectate din Zona 1, tariful lei/tonă al stației de sortare ...;
- pentru deșeurile reciclabile colectate din Zona 2 și 3, tariful lei/tonă al stației de sortare ...;

- pentru biodeșeuri, având în vedere că aceste deșeuri sunt transportate la stația TMB ... în vederea tratării mecano-biologice, tariful lei/tonă pentru această activitate;

- pentru deșeurile reziduale colectate în Zona 1 care sunt transportate la stația TMB ... (în limita capacității), tariful lei/tonă pentru această activitate;

- pentru deșeurile reziduale colectate în Zona 1 care sunt transportate la depozitul ... (în cazul în care se atinge limita capacității la TMB ...), tariful lei/tonă pentru această activitate;

- pentru deșeurile reziduale colectate în Zona 2 și 3 care sunt transportate la depozitul ..., tariful lei/tonă pentru această activitate.

9. Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile privind densitatea deșeurilor pe fracții

Pentru a respecta prevederile legale, solicită obligarea autorității contractante să pună la dispoziția ofertanților densitatea medie a deșeurilor pentru:

- deșeurile de hârtie, metal, plastic și sticlă din deșeurile municipale (reciclabile);

- deșeurile reziduale;

- biodeșeuri;

- deșeurile provenite din locuințe, generate de activități de reamenajare și reabilitare interioară și/sau exterioară a acestora, la solicitarea utilizatorilor casnici;

- deșeurile voluminoase, inclusiv saltelele și mobila, colectate la solicitarea utilizatorilor;

- deșeurile provenite de la evenimentele publice, la solicitarea organizatorilor;

- deșeurile municipale abandonate;

- deșeurile abandonate provenite de la lucrări de construcții;

- deșeurile colectate din coșurile stradale.

10. Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile prevăzute de lege privind utilizatorii non-casnici

Prin Ordinul ANRSC nr. 111/2007 a fost aprobat caietul de sarcini-cadru al serviciului de salubritate. Acesta trebuie respectat de autoritățile contractante atunci când elaborează caietele de sarcini pentru procedurile de atribuire a contractelor de delegare.

Caietul de sarcini-cadru prevede la art. 12 "Lista agenților economici și a instituțiilor publice din aria de operare și cantitățile de deșeuri defalcate pe componente, conform datelor transmise de aceștia, sunt prezentate în anexa nr. 2 la caietul de sarcini (se va completa tabelul nr. 2, anexă la prezentul caiet de sarcini-cadru)." Tabelul nr. 2 anexat caietului de sarcini-cadru prevede structura informațiilor ce trebuie puse la dispoziție (denumirea agenților economici și a instituțiilor publice, tipul de activitate desfășurată, cantitățile de deșeuri generate pe tipuri de deșeuri).

În cazul de față, caietul de sarcini nu include aceste informații. Pentru conformarea cu prevederile legale menționate, pentru respectarea art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și pentru a asigura întocmirea unor oferte conforme și comparabile de către ofertanți, solicită punerea la dispoziția ofertanților a informațiilor prevăzute la art. 12 și tabelul nr. 2 din caietul de sarcini-cadru.

11. Eliminarea din obiectul contractului și din cuprinsul documentației de atribuire a mențiunilor/cerințelor privind activitatea de colectare a deșeurilor de echipamente electrice și electronice (DEEE).

Coroborând prevederile cuprinse în documentația de atribuire - caietul de sarcini, respectiv contractul de delegare, concluzia care reiese este aceea că activitatea de colectare și transport a DEEE este inclusă în obiectul contractului de delegare.

Simpla mențiune a obligației operatorului de salubritate de a asigura colectarea deșeurilor din echipamente electrice și electronice, inclusiv baterii și acumulatori, pe baza unor acorduri încheiate cu organizațiile responsabile și încredințarea acestora către unități specializate nu este de natură să o exonereze de obligațiile prevăzute de art. 60 alin. (1) pct. A lit. h) din OG nr. 92/2021, în ceea ce privește organizarea activității de colectare a DEEE, cu atât mai puțin de obligația furnizării acelor informații esențiale privind costurile ocazionate de semnarea și derularea de către operator a unor acorduri "cu organizațiile responsabile" în vederea eliminării, conform rigorilor impuse de lege, a acestor tipuri de deșeuri. Or, în lipsa acestor informații, operatorii nu pot întocmi oferte comparabile, în cadrul prezentei proceduri.

În consecință, solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la eliminarea din documentația de atribuire a tuturor mențiunilor/cerințelor referitoare la activitatea de colectare, transport și valorificare a DEEE.

2. Obligația de a indica instalațiile de tratare/sortare/depozitare unde trebuie transportate deșeurile voluminoase, textile și periculoase, din deșeurile menajere, și tarifele aplicabile acestor activități.

Contestatoarea susține că din documentația de atribuire lipsesc informații esențiale pentru elaborarea ofertei.

Din economia cerințelor inserate în caietul de sarcini se desprinde trăsătura comună a acestora respectiv transferarea, de către autoritatea contractantă, către operatori a responsabilității gestionării întregului flux al referitelor tipuri de deșeuri.

Potrivit acestor solicitări, ofertanților le revine practic responsabilitatea identificării instalațiilor de tratare/sortare și depozitare a acestor tipuri de deșeurilor și negocierea relației contractuale și a tarifelor cu operatorii acestora.

Astfel de cerințe sunt complet nelegale, relevante în susținerea celor afirmate fiind:

- art. 2 alin. 5 lit. d) și e) din Legea nr. 101/2006;

- Ordinul ANRSC 82/2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru de salubritate a localităților;

- art. 24 și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 51/2006.

Autoritatea contractantă este obligată să furnizeze cel puțin informații cu privire la: a) instalațiile de tratare/sortare/depozitare a acestor tipuri de deșeuri, modul de stocare al acestora, b) tarifele practicate de operatorii instalațiilor de tratare/sortare/depozitare pentru aceste activități.

Pentru remedierea deficiențelor, solicită eliminarea din caietul de sarcini a mențiunii "*Operatorul având responsabilitatea gestionării întregului flux de deșeuri*" și, conform responsabilităților impuse de lege, să indice pentru fiecare tip de deșeuri, instalațiile de tratare/sortare/depozitare unde acestea trebuie transportate și tarifele aplicabile, aprobate potrivit Ordinului ANRSC 640/2022, care trebuie avute în vedere de toți ofertanții în vederea întocmirii de oferte comparabile.

3. Prevederile nelegale ale Contractului de delegare:

- articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. i):

Modificarea unilaterală a părții reglementate a contractului de delegare, prerogativă recunoscută de lege autorității contractante, dată fiind natura contractului, fiind justificată de motive ce țin de interesul public nu presupune o culpă a delegatului. Tocmai de aceea, acest privilegiu este oneros, modificarea unilaterală trebuind să urmărească respectarea echilibrului financiar, delegatarul având obligația de a îl despăgubi pe delegat pentru prejudiciul generat de respectiva modificare unilaterală a contractului.

Însă, modul de edictare al clauzei nu conferă delegatului suficiente elemente de siguranță în ceea ce privește recuperarea prejudiciilor ocazionate de alterarea echilibrului contractual ca urmare a modificării unilaterale a părții reglementate a contractului, el neavând recunoscut contractual dreptul (ci doar posibilitatea) de a obține depăgubirile la care este îndreptățit.

Din acest motiv, apreciază că dispozițiile contractuale sus citate trebuie modificate astfel: "să modifice unilateral, pentru motive ce țin de interesul național sau local și/sau în caz de Modificare Legislativă, partea reglementară a Contractului (respectiv Regulamentul Serviciului și Caietul de Sarcini al Serviciului, Anexele nr. 1 și nr. 2 la Contract), inclusiv Indicatorii de Performanță sau modificarea corespunzătoare a Caietului de Sarcini și/sau Regulamentului Serviciului, pentru a include măsurile organizatorice adoptate, necesare pentru implementarea sistemului de Colectare Separată a deșeurilor, în vederea transportării acestora către Instalațiile de Deșeuri, cu obligația de a plăti Delegatului o compensație în cazul în care echilibrul contractual este afectat în mod semnificativ ca urmare a acestor modificări;"

- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. o):

Elaborarea și aprobarea regulamentului pentru implementarea instrumentului economic „plătește pentru cât arunci” este o atribuție care revine autorității contractante prin efectul legii, temporal anterioară demarării procedurii de atribuire a contractului de delegare a serviciului de salubritate și necondiționată de acțiunea/inacțiunea operatorului de salubritate căruia i se atribuie contractul.

Solicită modificarea articolului astfel încât să reflecte prevederile în mod exact legale aplicabile: "elaboreze și să aprobe regulamentul pentru implementarea instrumentului economic „plătește pentru cât arunci”.

- articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. r):

Analiza sistematică a clauzelor contractului de delegare a relevat faptul că prevederile acestui articol sunt în contradicție cu prevederile art. 28 alin. (2) din contract.

Pentru a pune în acord cele două dispoziții contractuale se impune modificarea sus menționatului articol astfel: "în cazul în care Delegatul nu efectuează plata către ceilalți operatori de pe fluxul deșeurilor, sau a redevenței Delegatarul/ADI, va avea dreptul să execute garanția de bună execuție, cu o notificare prealabilă;"

- articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. w):

Contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă transferă sarcina plății unei activități pe care o inițiază și a unei obligații pe care o impune operatorului către entități cu care operatorul serviciului de salubritate nu este în niciun fel de relație contractuală și, mai mult, care nu îi este nici măcar cunoscut.

Prin urmare, pentru asigurarea și conservarea echilibrului financiar al contractului, solicită modificarea articolului astfel:

"să pună la dispoziția organizatorilor unor acțiuni de salubritate, igienizare, inițiate de către Delegatar sau organizații neguvernamentale, mijloace tehnice, utilaje specifice și mijloace de transport aflate în dotare, în condițiile recuperării de la Delegatar a cheltuielilor efectuate."

- articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. x):

Clauza contractuală este lipsită de claritate, în sensul că autoritatea contractantă nu precizează, în concret, perioada în care poate avea loc încălcarea (de mai mult de 5 ori) a obligației de plată de către delegat.

În contextul în care sancțiunea pentru încălcarea obligației de plată (ceea ce poate însemna și întârzierea la plată) este una deosebit de gravă, respectiv rezilierea de plin drept a contractului, necesitatea ca delegatul să cunoască nu doar frecvența maximă permisă a încălcării obligației cât mai ales perioada de timp în care poate să se repete această încălcare este esențială pentru corijarea comportamentului acestuia, în scopul evitării aplicării sancțiunii contractuale.

Din acest motiv solicită ca autoritatea contractantă să procedeze la clarificarea clauzei.

- articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. aa):

Se identifică o contradicție cu prevederile cuprinse în Fișa de date a achiziției, Secțiunea III.1.2) Capacitatea economică și financiară.

Pentru eliminarea contradicției și corelarea prevederilor documentației de atribuire, se impune ca autoritatea contractantă să modifice articolul citat, astfel: "să aibă acces sau disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de către bănci sau alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow -ul de prestare a serviciilor pentru primele 2 luni de operare, în cuantum de 8.800.000 lei;"

- articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. nn):

Pentru ca operatorul de salubritate să poată avea o reprezentare corectă atât a obligației pe care și-o asumă cât și a întinderii sale, clauza trebuie să fie completată în sensul menționării, în clar, a conținutului obligației impusă delegatului, respectiv ce anume trebuie acesta să permită autorității contractante și, la cerere, U.A.T. -urilor din Aria Delegării.

- articolul 17 — Neidentificarea Bunurilor din Investiții care devin Bunuri de Retur

- art. 17 alin. (1-2) se referă la bunurile de retur, care sunt formate din Bunurile Predatate (art. 17 alin. 1 lit. a) și Bunurile din Investiții (art. 17 alin. (1) lit. b). Bunurile din Investiții ar trebui amortizate integral pe durata contractului și predate gratuit autorităților publice la finalizarea acestuia.

Se poate constata o totală lipsă de claritate cu privire la identificarea Bunurilor din Investiții. Contractul nu include o anexă care să identifice clar Bunurile din Investiții, acestea sunt definite generic și pot include orice bunuri dobândite de Delegat pe parcursul executării contractului.

Caietul de sarcini prevede la art. 117 obligația de investiție în autovehicule de colectare și recipiente cu volume de 60 litri pentru fracția reziduală.

În schimb, potrivit art. 17 alin. (2) din contract, Bunurile din Investiții ar putea să cuprindă totodată terenuri, clădiri, sau orice alte bunuri dobândite de delegat și afectate executării contractului, deși obligația de a investi în astfel de bunuri nu este prevăzută nicăieri. Așadar, în situația în care delegatul va considera oportun să achiziționeze, de exemplu, un teren pentru a își desfășura activitatea, se vede expus riscului de a fi obligat să îl predea gratuit la finalul contractului, deși nu a avut o obligație de investiție în acest sens și valoarea bunului respectiv nici nu a fost recuperată prin tarif pe parcursul contractului.

Mai mult, Delegatul este expus riscului de a achiziționa anumite bunuri fără includerea valorii acestora în tarif (de exemplu autoritatea contractantă respinge cererea de modificare a tarifului sau o admite numai în parte), și cu toate acestea la finalul contractului Autoritatea contractantă să revendice bunurile respective ca Bunuri de Retur.

Solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să modifice modelul de contract și documentația de atribuire pentru a prevedea complet, corect și precis (în sensul art. 154 din Legea nr. 98/2016):

- > care sunt investițiile solicitate din partea delegatului;
- > lista Bunurilor din Investiții care devin Bunuri de Retur, corelată cu investițiile solicitate, prezentată în mod limitativ/exhaustiv, nu exemplificativ, și care să se constituie în anexă la contractul de delegare;
- > faptul că orice alte investiții în Bunuri de Retur pot fi stabilite numai prin modificare a contractului cu acordul părților;
- > modificarea art. 17 din modelul de contract pentru a se corela cu cele de mai sus.

- articolul 17 alin. (6) - Bunurile de retur:

Solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la eliminarea tezei din finalul clauzei, acesta urmând a fi reformulată astfel:

"Toate Bunurile de Retur revin de drept Delegatarului, la încetarea Contractului, libere de orice sarcini și gratuit. Excepție de la regula transferului cu titlu gratuit fac doar acele bunuri realizate prin investiții prevăzute în prezentul Contract în sarcina Delegatului, bunuri care în situația încetării Contractului înainte de termen revin Delegatarului cu plata de către acesta a valorii neamortizate a respectivelor bunuri."

- articolul 18 - Bunurile de Preluare, alin. (1)

- articolul 3 alin. (3) lit. m)

Contestatoarea consideră că ar trebui modificate astfel:

Articolul 3 alin. 3 lit. m):

m) Lista Bunurilor de Preluare (Anexa nr. 13) Articolul 18 — Bunurile de Preluare. alin. 1:

"Bunurile de Preluare sunt, cu titlu exemplificativ, compuse din vehicule și mașini specializate, unelte, stocuri, aparatură și programe informatice specializate, fișiere și baze de date, precum și, dacă este cazul, terenuri, clădiri folosite ca ateliere, birouri, laboratoare, depozite sau locuințe de serviciu ale Delegatului, construite pe terenurile Delegatului, acestea fiind identificate conform Listei Bunurilor de Preluare (Anexa nr. 13 la Contract).

Delegatul va întocmi și actualiza în fiecare An Contractual un inventar ce descrie Bunurile de Preluare existente, evaluate la valoarea lor contabilă netă. Inventarul Bunurilor de Preluare va fi pus la dispoziția Delegatarului, în format electronic, la solicitarea acestuia."

Totodată, pentru respectarea dispozițiilor art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă urmează să fie obligată la comunicarea către ofertanți a conținutului Anexei 13, la care face trimitere în cuprinsul contractului de delegare, pentru întocmirea unor oferte comparabile.

- articolul 27 - Aspecte de Protecția Mediului, Împărțirea Responsabilităților de Mediu între Părți, alin. (2), teza 1:

Solicită modificarea articolului astfel:

"Delegatul nu va putea fi ținut responsabil de niciun act, omisiune, fapt sau activitate a Delegatarului, ale căror cauze sunt anterioare sau ulterioare

Datei Intrării în Vigoare a Contractului care a avut ca rezultat o încălcare sau nerespectare a prevederilor oricărei Legi privind mediul înconjurător.

Delegatarul se obligă să-l despăgubească pe Delegat pentru orice răspundere legată de mediul înconjurător, care se datorează unui act, omisiune, fapt sau activitate a Delegatarului".

- articolul 28 - Garanția de bună execuție, alin. (2):

Solicităm completarea clauzei astfel:

"(2) Potrivit art. 41 din HG nr. 395/2016 Delegatarul (autoritatea contractantă) are dreptul de a emite pretenții asupra garanției de bună execuție, oricând pe parcursul îndeplinirii contractului de achiziție publică/contractului subsecvent, în limita prejudiciului creat, în cazul în care Delegatul (contractantul) nu își îndeplinește din culpa sa obligațiile asumate prin contract. Anterior emiterii unei pretenții asupra garanției de bună execuție autoritatea contractantă are obligația de a notifica, cu cel puțin 5 zile înainte, pretenția atât contractantului, cât și emitentului instrumentului de garantare, precizând obligațiile care nu au fost respectate. În situația executării garanției de bună execuție, parțial sau total, Delegatul (contractantul) are obligația de a reîntregii garanția în cauză raportat la restul rămas de executat."

- articolul 37 - Exonerarea de Răspundere a Delegatului, alin. (3):

Solicită eliminarea tezei 2 a articolului referit din cuprinsul contractului de delegare.

- articolul 41 - Menținerea Echilibrului Contractual, alin. (2):

Solicită completarea clauzei contractuale, astfel:

"Delegatul nu va fi obligat să suporte creșterea sarcinilor legate de execuția obligațiilor sale, dacă această creștere rezultă în urma unui eveniment de Forță Majoră, astfel cum este descris la Articolul 36 („Forța Majoră ”), sau se datorează acțiunii/inacțiunii Delegatarului."

- articolul 45 - Rezilierea Contractului din Culpă Delegatului, alin. (1) lit. k):

Din analiza sistematică a clauzelor contractuale a reieșit faptul că această clauză nu este corelată cu prevederile articolului 9 - Obligațiile Delegatului, lit. x) din contract.

Pentru a elimina această neconcordanță, solicită modificarea clauzei astfel:

"neplata de către Delegat a tarifelor datorate către alți operatori de salubritate pentru sortarea, tratarea sau depozitarea Deșeurilor, după caz, în caz de mai mult de 5 facturi neplătite în cursul unui an la termen sau în cazul unor întârzieri la plata unor astfel de facturi de mai mult de 45 zile, în cazul în care acesta a fost plătit de către UA.T. -uri (se va avea în vedere cazul în care UA.T./uri asigură plata operatorului de colectare pentru gestionarea deșeurilor, dar acesta nu efectuează plăți aferente cantităților de deșeuri colectate, pentru efectuarea celorlalte activități de gestionare a deșeurilor, din respectivele UA.T. -uri, către ceilalți operatori);"

- articolul 46 - Rezilierea Contractului din Culpă Delegatarului, alin. (1):

Solicită completarea clauzei astfel:

„(1) Delegatul va avea dreptul (dar nu și obligația) să rezilieze de plin drept 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 Delegatului, în baza prezentului Contract.”

- Anexa 7 Indicatori de performanță:

Solicită eliminarea riscurilor, implicit a sancțiunilor aferente acestora, prevăzute în Tabel 5, Contravenții și sancțiuni, Secțiunea - Sancțiuni pentru operatorii serviciilor de salubritate/caz, pct. 18, 19, 20, 22 și 23 din Anexa 7, deoarece acestea nu se referă la obligații care incumbă Delegatului.

În lumina tuturor argumentelor mai sus prezentate, solicită Consiliului să admită contestația.

Prin adresa nr. 2293/22.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 46292/22.07.2024, ... transmite *punctul său de vedere* prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Precizează că s-au dispus măsuri de remediere, prin adresa nr. 2279/19.07.2024, după cum urmează;

➤ cu privire la caietul de sarcini:

- la pct. 4 al contestației, referitor la Necorelarea documentației în privința fluxului deșeurilor stradale, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 1;

- la pct. 5 al contestației, referitor la Necorelarea frecvenței de colectare a deșeurilor cu programul instalațiilor de tratare, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 2;

- la pct. 6. al contestației, referitor la Neclaritatea privind fluxul deșeurilor verzi, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 3;

- la pct. 7 al contestației, referitor la Insuficienta alocare a sumei, reprezentând valoarea campaniilor de informare și conștientizare, stabilită ca procent maxim din valoarea contractului de delegare, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 10;

- la pct. 8 al contestației referitor la Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile privind tarifele operatorilor de tratare a deșeurilor, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 4;

- la pct. 9 al contestației, referitor la Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile privind densitatea deșeurilor pe fracții, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 5;

- la pct. 10 al contestației, referitor la Obligația autorității contractante de a pune la dispoziție informațiile prevăzute de lege privind utilizatorii non-casnici, s-a efectuat Măsura de remediere nr. 6;

➤ cu privire la pct. 3 referitoare la prevederile Contractului de delegare:

- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. i), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 7;

- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. o), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 8;
- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. r), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 9;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. x) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 11;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. aa) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 12;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. nn) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 13;
- Articolul 27 - Aspecte de Protecția mediului, împărțirea responsabilităților de mediu între părți, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 14;
- Articolul 28 - Garanția de bună execuție, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 15;
- Articolul 37 - Exonerarea de Răspundere a Delegatului, alin. (3), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 16;
- Articolul 41 - Menținerea Echilibrului Contractual, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 17;
- Articolul 45 - Rezilierea Contractului din Culpă Delegatului, alin. (1) lit. k), s-a efectuat Măsura de adiere nr. 18;
- Anexa 7 Indicatori de performanță, se menține cerința doar pentru punctele 18, 19 și 20, luându-se Măsura de remediere nr. 19.

Consideră că restul criticilor formulate de contestatoare sunt nefondate, impunându-se respingerea lor.

I. Referitor la criticile referitoare la informațiile eronate privind cantitățile de deșeuri

Sușținerile contestatoarei sunt nefondate, deoarece la elaborarea documentației s-au avut în vedere cantitățile efectiv colectate în lunile anterioare elaborării documentației, respectiv: 5.590,05 tone în luna ianuarie, 5.714,88 tone februarie și 5.875,40 tone martie, rezultând o medie de aproximativ 5.725 tone, corespunzătoare unei cantități anuale de 68.700 tone/an, care a fost suplimentată ținând cont de faptul că durata contractului este una mai îndelungată existând posibilitatea ca aceasta să crească în urma dezvoltării socio- economice generale.

S-au avut în vedere totodată și cantitățile ușor crescute aferente lunilor următoare celor indicate mai sus, care însă au fost ponderate, ținând cont de implementarea și dezvoltarea sistemului de garanție - returnare pentru ambalaje primare nereutilizabile reglementat prin HG nr. 1074/ 2021, care va asigura preluarea unor cantități de deșeuri de ambalaje.

Totodată, trebuie să se aibă în vedere faptul că datele furnizate de contestatoare, care se referă la cantitatea de 77.574,70 tone, din care 3.540,66 tone deșeuri reciclabile și 74.034,04 tone deșeuri reziduale nu ar putea fi validate, având în vedere că acestea sunt unele care au fost

colectate în trecut de asocierea ..., fără ca aceasta să asigure atingerea indicatorilor de performanță asumați de operator și fără să se îndeplinească condițiile calitative de prestare a activității.

În consecință, consideră că susținerile contestatoarei sunt nefondate, aceasta făcând referiri la cantități care nu asigură îndeplinirea indicatorilor de performanță stabiliți pentru activitatea de colectare și transport a deșeurilor și implicit, nici atingerea nivelului calitativ al serviciului solicitat prin documentația de atribuire.

II) Referitor la criticile privind distribuirea redevenței totale între tarife:

Stabilirea redevenței și modul de distribuire al acesteia s-a realizat pe baza adresei nr. 26133/17.11.2023, a Consiliului Județean, care este proprietarul infrastructurii serviciului de salubritate existente la nivelul județului ... și care a indicat nivelul redevenței și ponderile aferente celor două fluxuri de deșuri.

Precizează că județul ..., prin Consiliul Județean, a fost beneficiar al unui proiect finanțat prin fonduri europene (Sistem integrat de management al deșeurilor din Județul ... - SMID ...) și are obligația, conform prevederilor OUG nr. 198/2005, de a asigura constituirea, alimentarea și utilizarea Fondului de întreținere, înlocuire și dezvoltare pentru proiectele de dezvoltare a infrastructurii serviciilor publice care beneficiază de asistență financiară nerambursabilă din partea Uniunii Europene.

În executarea acestor obligații, a stabilit nivelul redevenței și modul de alocare al acesteia, astfel încât să se conformeze cadrului legal și cerințelor impuse prin Contractul de finanțare al proiectului.

În susținerea celor expuse, solicită să se aibă în vedere prevederile art. 15 alin. (7) ale contractului de delegare, care precizează că redevența va alimenta Fondul de întreținere, înlocuire și dezvoltare.

Totodată, solicită să se constate că, și în ceea ce privește aceste critici, contestatoarea pleacă de la o premisă eronată, solicitând ca stabilirea redevenței să se realizeze în funcție de cantitățile de deșuri, situație care este total neconformă în raport de prevederile art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor publice, care raportează redevența la nivelul similar amortizării bunurilor puse la dispoziție.

Practic, indiferent de cantitățile de deșuri aferente celor două fluxuri de deșuri, cuantumul și distribuirea între tarife vor fi aceleași.

Fața de cele mai sus expuse, solicită să se constate caracterul nefondat al susținerilor contestatoarei.

Referitor la criticile privind cuantumul redevenței, arată că modul de includere a redevenței în tarifele ofertate are la bază condițiile particulare de executare a contractului de delegare, care derivă din modalitatea de implementare a proiectului SMID ..., în ceea ce privește mecanismul de plată de la nivelul sistemului județean. Astfel, operatorul de colectare va încasa toate sumele aferente gestionării tuturor

activităților, inclusiv redevența aferentă întregului sistem de management, pe care o va achita autorității publice proprietare a infrastructurii.

Invocă Decizia Consiliului nr. 1774/C6/1773,1775,1787 din 30.09.2020, precum și hotărârea Curții de Apel Galați nr. 873/2020.

Având în vedere că în raport de anterioara procedură situația de fapt nu este una diferită, invocă autoritatea de lucru judecat, cu consecința respingerii criticilor formulate în ceea ce privește cuantumul redevenței.

III) În ceea ce privește obligativitatea gestionării deșeurilor de echipamente electrice și electronice impusă operatorului de colectare, susține că, prin respectivele prevederi ale documentației, având în vedere percepția utilizatorilor serviciului potrivit căreia și deșeurile electronice cu un gabarit mai mare, cum ar fi frigiderele, mașinile de spălat sunt deșeuri voluminoase, s-a impus operatorilor să asigure și preluarea acestor deșeuri.

S-a apreciat că pe baza unor acorduri sau contracte încheiate cu unii dintre operatorii autorizați, astfel cum sunt indicați în cuprinsul contestației, operatorul de salubritate va putea asigura și preluarea acestei fracții de deșeuri, pentru a evita situații în care utilizatorii se deplasează la locurile de preluare a deșeurilor voluminoase cu deșeuri electrice sau electronice voluminoase, dar acestea sunt refuzate de operatorul de salubritate.

Pentru motivele mai sus evocate, solicită respingerea acestei critici.

IV) În ceea ce privește indicarea instalațiilor de tratare/sortare/depozitare unde trebuie transportate deșeurile voluminoase, textile și periculoase, din deșeurile menajere și tarifele aplicabile acestor activități, autoritatea contractantă consideră că și aceste critici sunt nefondate, având în vedere că în prezent nu sunt stabilite de către unitățile administrativ teritoriale instalații de tratare și eliminare a respectivelor fluxuri de deșeuri. Nici la nivelul vreunui alt județ din România aceste instalații nu sunt stabilite.

Apreciază că indicarea respectivelor instalații, conform prevederilor art. 14 din Ordinul ANRSC nr. 82/2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru de salubritate a localităților, ar fi impusă în situația în care respectivele instalații ar fi fost stabilite de către autoritatea publică locală.

Totodată, subliniază că, potrivit prevederilor actuale ale art. 2 alin. (3) din Legea nr. 101/2006, unde sunt enunțate activitățile specifice serviciului public de salubritate, nu se menționează și activitatea de tratare și eliminare a fluxurilor de deșeuri voluminoase, textile și periculoase. Se au în vedere doar deșeurile reziduale, biodeșeurile și fracțiile de hârtie, carton, metal, plastic și sticlă.

În atare situație, autoritatea publică afirmă că nici nu are posibilitatea legală de a încheia contracte de delegare cu instalații de

tratare sau eliminare a fluxurilor de deșeuri voluminoase, textile și periculoase.

Având în vedere că actualul cadru legal instituit prin Legea nr. 101/2006 este unul relativ recent, fiind modificat substanțial prin OUG nr. 133/2022, printre care și cele referitoare la activitățile specifice serviciului public, iar Ordinul ANRSC nr. 82/2015 este unul care nu a fost actualizat, consideră că prevederile acestui din urmă act normativ indicate de contestatoare sunt inaplicabile în prezent, legislația terțiară nefiind corelată cu Legea nr. 101/2006.

Practic, autoritatea publică locală nu are posibilitatea legală de a delega activități de tratare sau eliminare a fracțiilor de deșeuri voluminoase, textile și periculoase, în actualul cadru legislativ, aceasta fiind responsabilitatea operatorilor de colectare, cu consecința imposibilității autorității publice de a indica respectivele facilități de tratare și eliminare.

Mai mult decât atât, după cum se poate constata și din analiza dispozițiilor art. 4 alin. (2) ale Legii nr. 101/2006, respectivele instalații nici nu sunt cuprinse în ansamblu tehnologic și funcțional al sistemului de salubritate.

Pe de altă parte, ofertanții au posibilitatea de a prezenta modalitatea specifică de a asigura tratarea și eliminarea respectivelor, neputându-se pune problema unor oferte necomparabile, atât timp cât acestea vizează cantitatea de deșeuri indicată în documentație.

Față de cele mai sus expuse, solicită respingerea și acestui motiv al contestației.

1.1.10.1.4.V) Referitor la criticile privind prevederile articolului 9 - Obligațiile Delegatului, lit. w):

Potrivit prevederilor acestui articol, delegatul are obligația "să pună la dispoziția organizatorilor unor acțiuni de salubritate, igienizare, inițiate de către Delegatar sau organizații neguvernamentale, mijloace tehnice, utilaje specifice și mijloace de transport aflate în dotare, în condițiile recuperării de la organizator a cheltuielilor efectuate."

Se critică respectiva clauză, deoarece se consideră că nu asigură recuperarea costurilor, ținând cont de faptul că posibila entitate nu este identificabilă.

O situație similară se întâlnește și în cazul colectării deșeurilor voluminoase sau a celor din construcții care trebuie preluate la cererea generatorilor de deșeuri, care nu sunt de asemenea cunoscuți.

Situația expusă este una similară celei prevăzute de prevederile art. 2 alin. (4) din contract, care se referă la colectările ocazionale, respectiv a unor deșeuri similare provenite de la evenimente publice, (conform prevederilor art. 4 alin. (4) din Legea nr. 101/2006), modalitatea de derulare a raporturilor juridice, inclusiv a plății fiind reglementată prin prevederile art. 13 alin. (6) din contract.

Față de cele de mai sus expuse, solicită să se constate caracterul nefondat al criticilor.

1.1.10.1.4.VI) Referitor la criticile privind prevederile articolului 17 alin. (6) referitor la Bunurile de retur, consideră că susținerile contestatoarei sunt nefondate, atât timp cât aceste prevederi sunt aplicabile în situația încetării înainte de termen a contractului.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia delegatul trebuie să aibă întotdeauna garantată recuperarea valorii investițiilor este neîntemeiată.

Nu poate fi aplicabil acest principiu în cazul în care contractul încetează înainte de termenul inițial stabilit, cu atât mai mult cu cât încetarea contractului se poate datora culpei delegatului, putându-se avea în vedere prevederile art. 31 ale contractului referitoare la corupție, cele ale art. 44 lit. i) sau cele referitoare la neplata redevenței.

Pe de altă parte, autoritatea locală publică are numeroase constrângeri de natură financiară, care se referă, printre altele, la sursele financiare sau gradul de îndatorare, iar în situația de a fi obligată să preia respectivele bunuri, în lipsa fondurilor disponibile s-ar afla în imposibilitate de a rezilia contractul, în cazul în care s-ar accepta critica contestatoarei.

Totodată, trebuie ținut cont de faptul că elaborarea unui contract de natura celui în discuție nu trebuie să se realizeze considerând interesele unor operatori economici, ci din contră, protejarea unui interes public, operatorii economici nefiind obligați să participe la procedura de atribuire, dacă apreciază că unele clauze contractuale le sunt defavorabile în raport de propriile interese.

Față de cele de mai sus expuse, solicită respingerea criticilor ca nefondate.

VII) Referitor la criticile privind prevederile articolului 18 - Bunurile de Preluare:

Consideră că și aceste critici sunt nefondate, având în vedere că aceste bunuri sunt cele indicate de autoritatea contractantă, în principal, dar cu precizarea „fără a se limita”, intenționându-se să se realizeze cu extindere a tipurilor de bunuri care pot deveni bunuri de preluare.

De asemenea, nu i se poate impune să comunice conținutul anexei 13, având în vedere că acesta este cunoscut abia după depunerea ofertelor, conținutul fiind stabilit pe baza celor prezentate de ofertanți.

Și în această situație criticile formulate sunt nefondate.

VIII) Referitor la criticile privind prevederile anexei 7 Indicatori de performanță:

Prin măsura de remediere s-au eliminat obligațiile prevăzute la punctele 22 și 23, însă trebuie să se aibă în vedere că cele prevăzute la punctele 18 și 19 trebuie interpretate în sensul că și contestatoarea este la rândul său un producător de deșeuri care trebuie să respecte obligațiile legale privind gestionarea deșeurilor, iar cele de la punctul 20 au în vedere situația în care operatorul, în virtutea obligației de a realiza

campanii de colectare a deșeurilor periculoase, devine un deținător de deșeuri periculoase.

Având în vedere motivele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise prin adresa nr. 2297/22.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 47109/24.07.2024.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 49319/02.08.2024, societatea contestatoare transmite *concluzii scrise*, în care răspunde celor susținute de autoritatea contractantă. Solicită să se ia act de măsurile de remediere publicate de autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 50202/07.08.2024, autoritatea contractantă transmite *concluzii scrise* ca răspuns la concluziile scrise ale contestatoarei.

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

În vederea atribuirii *Contractului de delegare a gestiunii activităților de colectarea separată și transport separat al deșeurilor menajere și al deșeurilor similare din județul ... și salubritate căi publice în Municipiul ...*, cod CPV 90511000-2 Servicii de colectare a deșeurilor menajere, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN.../ 03.07.2024. Din informațiile anunțului amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este de 423.260.448,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate - preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 19.08.2024, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de unele prevederi ale documentației de atribuire, ... SA a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

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. 210394814/1 eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria, la data de 16.07.2024.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, prin adresa nr. 2279/19.07.2024, publicată în SEAP, în data de 19.07.2024, au fost luate anumite măsuri de remediere față de cele criticate.

Prin concluziile scrise, înregistrate la Consiliu sub nr. 49319/02.08.2024, ... SA a solicitat să se ia act de măsurile de remediere publicate de autoritatea contractantă, și să se admită contestația în privința motivelor din contestație care nu au fost remediate.

Se constată că măsurile de remediere acceptate de contestatoare privesc punctele 4, 6, 7, 8, 9 și 10 din contestație, precum și următoarele prevederi ale contractului de delegare:

- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. i), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 7;
- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. o), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 8;
- Articolul 6 - Drepturile Delegatarului, alin. (1) lit. r), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 9;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. x) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 11;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. aa) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 12;
- Articolul 9 - Obligațiile Delegatului, lit. nn) s-a efectuat Măsura de remediere nr. 13;
- Articolul 27 - Aspecte de Protecția mediului, împărțirea responsabilităților de mediu între părți, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 14;
- Articolul 28 - Garanția de bună execuție, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 15;
- Articolul 37 - Exonerarea de Răspundere a Delegatului, alin. (3), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 16;
- Articolul 41 - Menținerea Echilibrului Contractual, alin. (2), s-a efectuat Măsura de remediere nr. 17;
- Articolul 45 - Rezilierea Contractului din Culpă Delegatului, alin. (1) lit. k), s-a efectuat Măsura de adiere nr. 18;
- Anexa 7 Indicatori de performanță, se menține cerința doar pentru punctele 18, 19 și 20, luându-se măsura de remediere nr. 19.

În privința acestor critici, Consiliul ia act că solicitările aferente au rămas fără obiect, urmare publicării în SEAP a respectivelor remedieri.

Contestatoarea nu a fost de acord cu măsura de remediere luată în privința punctului 5 din contestație – necorelarea frecvenței de colectare a deșeurilor cu programul instalațiilor de tratare.

În continuare va fi analizată de Consiliu contestația referitor la punctele 1-3, 5, 11 din contestație și a clauzelor contractului de delegare pentru care nu au fost luate măsuri de remediere.

O primă critică din contestație privește cantitățile de deșeuri, apreciate a fi eronate de către contestatoare.

În punctul său de vedere asupra contestației, autoritatea contractantă a explicat că s-au avut în vedere cantitățile efectiv colectate în lunile anterioare elaborării documentației, respectiv: 5.590,05 tone în **luna ianuarie**, 5.714,88 tone **februarie** și 5.875,40 tone **martie**, rezultând o medie de aproximativ 5725 tone, corespunzătoare unei cantități anuale de 68700 tone/an, care a fost suplimentată ținând cont de faptul că durata contractului este una mai îndelungată existând posibilitatea ca aceasta să crească în urma dezvoltării socio- economice generale.

S-au avut în vedere totodată și cantitățile **ușor crescute aferente lunilor următoare** celor indicate mai sus, care însă au fost ponderate, ținând

cont de implementarea și dezvoltarea sistemului de garanție - returnare pentru ambalaje primare nereutilizabile reglementat prin HG nr. 1074/2021, care va asigura preluarea unor cantități de deșeuri de ambalaje.

În anexa 1.3 la contestație cuprinzând Cantități de deșeuri municipale colectate în județul ... martie 2023-februarie 2024, pentru luna august, spre exemplu, cantitatea de deșeuri este 7474 tone deșeuri reziduale, pentru luna martie fiind 5310 tone deșeuri reziduale.

Deși recunoaște că în lunile următoare celor luate în calcul (februarie și martie) cantitățile de deșeuri sunt mai mari, achizitoarea susține că a avut în vedere sistemul de implementarea și dezvoltarea sistemului de garanție - returnare pentru ambalaje primare nereutilizabile reglementat prin HG nr. 1074/2021. Or, nu a fost depusă vreo dovadă sau vreun calcul din care să rezulte că diferența între sezoane este dată de deșeurile de ambalaje și că respectiva diferență va fi acoperită din această diferență.

În ceea ce privește susținerile autorității contractante referitoare la faptul că societatea contestatoare s-a raportat la cantități care nu asigură îndeplinirea indicatorilor de performanță stabiliți pentru activitatea de colectare și transport a deșeurilor și implicit, nici atingerea nivelului calitativ al serviciului solicitat prin documentația de atribuire, se reține că, astfel cum a arătat petenta, indicatorii minimi de performanță care trebuie incluși în contractele de delegare a gestiunii serviciului de salubritate prevăzuți în anexa 5 a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 92/2021 privesc fracțiile din cantitățile de deșeuri colectate separat, or, în discuție, nu sunt cantitățile de deșeuri pe fiecare fracție, ci cantitatea totală apreciată eronat de către petentă.

Totodată, vizavi de ponderea deșeurilor reciclabile din totalul deșeurilor, societatea contestatoare a atașat concluziilor scrise rapoartele de determinare a acestor deșeuri, din care rezultă că, pentru județul ..., procentul estimat al deșeurilor reciclabile în luna mai 2023 a fost de aproximativ 17,71%.

În anexa 5 a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 92/2021 se menționează următoarele: "Cantitatea totală generată de deșeuri de hârtie, metal, plastic și sticlă din deșeurile municipale se calculează **pe baza determinărilor de compoziție realizate de către operatorul de salubritate**.

În lipsa determinărilor de compoziție a deșeurilor municipale, cantitatea de deșeuri de hârtie, metal, plastic și sticlă din deșeurile municipale se consideră a fi 33%."

Autoritatea contractantă nu a făcut referire la determinările de compoziție ale operatorului de salubritate sau la lipsa acestora pentru determinarea cantității totale generată de deșeuri de hârtie, metal, plastic și sticlă din deșeurile municipale.

În consecință, nu se cunoaște cum anume au fost determinate cantitățile de deșeuri, astfel încât să se verifice corectitudinea acestora.

În lipsa unor explicații și înregistrări din partea achizitoarei, față de documentele atașate de contestatoare, din care rezultă cantitățile de

deșuri la nivelul municipiului ..., diferite de ceea ce este în caietul de sarcini, Consiliul stabilește că este necesară o reverificare de către autoritatea contractantă a cantităților estimate și stabilirea acestora cu luarea în considerare a cantităților anterioare și pe baza unor elemente concrete care să poată fi verificate. Chiar dacă cum s-a arătat în punctul de vedere *durata contractului este una mai îndelungată existând posibilitatea ca aceasta să crească în urma dezvoltării socio-economice generale*, achiziția trebuie să fie în măsură să justifice modul de calcul al cantităților de deșuri.

Faptul că, potrivit art. 36 alin. (1) lit. d) din Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile de salubritate, precum și de calculare a tarifelor/taxelor distincte pentru gestionarea deșeurilor și a taxelor de salubritate aprobate prin Ordinul nr. 640/2022, invocat de autoritatea contractantă, Tarifele activităților specifice serviciului de salubritate **se modifică** în următoarele situații: d) la **modificarea cantității**, volumului sau, după caz, a suprafeței programate ca urmare a modificării caietului de sarcini ori a modificării cu mai mult de $\pm 10\%$, **pe o perioadă de 3 luni consecutiv, a cantității medii lunare de deșuri municipale generate și/sau a cantității de deșuri intrată în stația de transfer**, stația de sortare, instalațiile de tratare, depozitul de deșuri față de cantitatea programată din fundamentarea anterioară, cu condiția respectării indicatorilor de performanță prevăzuți în contractul de delegare sau după caz, în hotărârea de dare în administrare, nu poate atrage dreptul achiziției de a ignora dispozițiile legale care o obligă la o **informare corectă și completă și precisă** asupra cantităților de deșuri, raportat la prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Cantitățile stabilite trebuie să fie estimate în mod corect, astfel încât și ofertele primite să fie conforme și corespunzătoare derulării contractului.

Un alt doilea set de critici vizavi de documentația de atribuire are în vedere distribuirea redevenței totale între tarife.

S-a susținut în punctul de vedere asupra contestației că stabilirea redevenței și modul de distribuire al acesteia s-a realizat pe baza adresei 26133/17.11.2023, a Consiliului Județean, care este proprietarul infrastructurii serviciului de salubritate existente la nivelul județului ... și care a indicat nivelul redevenței și ponderile aferente celor două fluxuri de deșuri; Județul ..., prin Consiliul Județean, a fost beneficiar al unui proiect finanțat prin fonduri europene (Sistem integrat de management al deșeurilor din Județul ... - SMID ...) și are obligația, conform prevederilor OUG nr. 198/2005 de a asigura constituirea, alimentarea și utilizarea Fondului de întreținere, înlocuire și dezvoltare pentru proiectele de dezvoltare a infrastructurii serviciilor publice care beneficiază de asistență financiară nerambursabilă din partea Uniunii Europene; în executarea acestor obligații a stabilit nivelul redevenței și modul de alocare al acesteia, astfel încât să se conformeze cadrului legal și cerințelor impuse prin Contractul de finanțare al proiectului.

Analizând contestația și concluziile scrise, se poate constata că nemulțumirea petentei vizavi de distribuirea redevenței între tarife are la bază cantitatea de deșuri eronat stabilită, susținându-se că, dacă

costul/tonă cu redevența este aplicat nu la cantitățile ipotetice prezentate în documentația de atribuire, ci la cantitățile reale colectate în SMID ... în decurs de un an, se poate constata că operatorul nu va putea recupera acest cost în întregime, ci va realiza o pierdere de aproximativ 525.000 lei, sens în care este prezentată anexa 2 la contestație.

Părțile au invocat următoarele dispoziții legale:

- art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006 Contractul de delegare a gestiunii cuprinde în mod obligatoriu clauze referitoare la: m) *nivelul redevenței* sau al altor obligații, după caz; 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.

- art. 34 lit. a) din Legea nr. 101/2006 Finanțarea cheltuielilor de funcționare, reabilitare și dezvoltare a serviciului de salubritate și a cheltuielilor de investiții pentru realizarea infrastructurii aferente acestuia se face cu respectarea legislației în vigoare privind finanțele publice locale, în ceea ce privește inițierea, fundamentarea, promovarea și aprobarea investițiilor publice, a principiilor prevăzute la art. 43 alin. (2) din Legea nr. 51/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și a următoarelor principii:

a) recuperarea integrală de către operatori, prin tarife, taxe de salubritate sau, după caz, subvenții de la bugetul local, a costurilor de operare și a investițiilor pentru înființarea, reabilitarea și dezvoltarea sistemelor de salubritate.

Față de cele de mai sus, se reține, contrar susținerilor autorității contractante, că distribuirea redevenței totale între tarife are influență asupra recuperării integrale de către operatori a costurilor implicate.

În adresa Consiliului Județean ... se face referire la contractul de finanțare și la anumite calcule efectuate din care a rezultat cuantumul redevenței și distribuirea acesteia, însă astfel de dovezi nu au fost depuse la dosarul cauzei.

Pe de altă parte, dat fiind că soluționarea criticilor referitoare la distribuirea redevenței totale au legătură atât cu stabilirea cantităților de deșuri cât și cu cuantumul redevenței, în cele ce urmează vor fi analizate criticile legate de cuantumul redevenței, în privința cantităților de deșuri stabilindu-se că este necesară o reverificare a acestora cu calcularea lor astfel încât să fie reflectată o situație cât mai reală.

Vizavi de cuantumul redevenței, autoritatea contractantă a susținut că modul de includere a redevenței în tarifele ofertate are la bază condițiile particulare de executare a contractului de delegare, care derivă din modalitatea de implementare a proiectului SMID ..., în ceea ce privește mecanismul de plată de la nivelul sistemului județean. Astfel, operatorul de colectare va încasa toate sumele aferente gestionării tuturor activităților, inclusiv redevența aferentă întregului sistem de management, pe care o va achita autorității publice proprietare a infrastructurii.

Mai mult decât atât, aceste aspecte, în procedura anterioară în urma căreia a fost atribuit contractul asocierii ..., au făcut obiectul unei alte contestații pe rolul CNSC

și a unei plângeri în fața Curții de Apel Galați, aspectele criticate în prezent beneficiind de autoritate de lucru judecat.

A fost invocată decizia Consiliului nr. 1774/C6/1773,1775, 1787 din 30.09.2020:

Tot ca neîntemeiată va respinge Consiliul și susținerea contestatoarei conform căreia cuantumul anual acesteia, de 4.223.345 lei, ar fi unul *disproporționat și nelegal*, având în vedere atât normele legale citate, în acest sens, precum și explicațiile autorității contractante din cele două puncte de vedere, menționate mai sus, respectiv: *„Stabilirea nivelului redevenței în cuantumul precizat prin contract, prin raportare la întreaga infrastructură, s-a realizat având în vedere mecanismul de plată, care presupune că operatorul de colectare va încasa va încasa de la unitățile administrativ teritoriale, pe lângă contravaloarea propriu-zisă a activității prestate de acesta, și contravaloarea activităților care urmează a fi prestate de operatorii subsecvenți (ex. transfer, sortare, tratare mecano-biologică, depozit), acesta urmând ca la rândul său să efectueze plăți către respectivi operatori pe baza cantităților real gestionate – a se vedea în acest sens prev. art. 10 alin. (2) și (15) din contract. Practic, operatorul de colectare va încasa în mod direct contravaloarea întregului tarif pentru gestionarea deșeurilor (...)., în realitate, operatorul de colectare are la dispoziție, în mod concret, prin mecanismul de plată propus, întreaga infrastructură și resursă financiară aferentă pentru acoperirea tuturor activităților specifice de salubritate care se derulează în sistemul integrat de management al deșeurilor, motiv pentru care acesta trebuie să efectueze plata redevenței”. apreciază autoritatea contractantă.*

Referitor la această decizie, chiar dacă potrivit criticilor de la pag. 28 din decizie subiectul dezbătut este nelegala obligației de plată de către operatorul de servicii a redevenței pentru bunurile aferente instalațiilor de transfer, sortare, TMB și depozitare, bunuri care sunt încredințate unor operatori diferiți (Raportându-se la cele consemnate la pag. 71 din caietul de sarcini, precum și prevederile art. 4 alin. (2) lit. c) din O.U.G. nr. 198/2005, contestatoarea susține că este nelegal ca prestatorul de servicii să fie obligat să plătească redevența pentru bunurile aferente instalațiilor de transfer, sortare, TMB și depozitare, bunuri care sunt încredințate unor operatori diferiți.

Consideră că, pentru bunurile aferente instalațiilor SMID, obligația de plată a redevenței poate fi impusă operatorilor respectivi, în cadrul propriilor contracte de delegare de servicii), nu se poate constata că sunt întrunite condițiile pentru existența autorității de lucru judecat a celor decise, părțile cauzei fiind diferite (contestatoare diferite) și procedurile diferite, inițiate în anii 2020 și 2022.

În ceea ce privește decizia Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal, nr. 873/2020, atașată punctului de vedere, în cuprinsul acesteia, la pag. 19, aceasta face referire la prevederea obligatorie a redevenței potrivit art. 29 alin. (11) din Legea nr. 51/2006 (În lumina acestor dispoziții legale, Curtea arată că un contract de delegare a gestiunii, în oricare dintre cele două modalități (de concesiune servicii ori de achiziție publică), va stipula obligatoriu redevența, iar speculațiile petentei privind interpretarea sintagmei “după caz” prevăzută de art. 29 alin. 11 din Legea nr. 51/2006 sunt nefondate). Într-adevăr, s-a reținut în decizie că reducerea redevenței prin eliminarea redevenței operatorilor de

stații, solicitată de petentă, ar conduce la dificultăți în gestionarea și plata acesteia, însă sub aspectul încasării finale a operatorului nu există diferențe.

Pe de altă parte, se poate observa că, în susținerea criticilor formulate, societatea contestatoare invocă dispoziții legale intrate în vigoare în anul 2022, respectiv Ordinul președintelui ANRSC nr. 640/2022 privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile de salubritate, precum și de calculare a tarifelor/taxelor distincte pentru gestionarea deșeurilor și a taxelor de salubritate, art. 29 alin. (7)-(9) din norme potrivit cărora:

(7) Cheltuielile cu redevența anuală se calculează și se includ obligatoriu în structura tarifului în cazul în care unitatea administrativ-teritorială **predă operatorului bunuri publice**, pe bază de proces-verbal de predare-preluare, anexă la actul de atribuire a serviciului/activității.

(8) Nivelul redevenței se stabilește de către autoritățile administrației publice locale ale unităților/subdiviziunilor administrativ-teritoriale sau, după caz, de asociațiile de dezvoltare intercomunitară, la valoarea calculată similar **amortizării mijloacelor fixe aflate în proprietate publică și date în administrare/concesionate operatorului odată cu atribuirea activității**, ținând cont de gradul de suportabilitate al populației, conform prevederilor art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

(9) **Cheltuielile cu redevența anuală se calculează pentru fiecare activitate de salubritate care se atribuie** și se includ de către operator în structura tarifului, la nivelul prevăzut în documentația de atribuire a contractului de delegare sau, după caz, în hotărârea de dare în administrare.

Coroborând aceste dispoziții legale cu cele ale art. 29 alin. (11) lit. m) din Legea nr. 51/2006 mai sus amintite potrivit cărora Contractul de delegare a gestiunii cuprinde în mod obligatoriu clauze referitoare la: m) *nivelul redevenței* sau al altor obligații, după caz; 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, se observă că dispozițiile legale din anul 2022 nu le modifică în vreun fel pe cele din 2020.

Se constată, atât din contestație, cât și din concluziile scrise, că societatea contestatoare invocă necesitatea calculării redevenței în funcție de bunurile care sunt puse la dispoziția operatorului odată cu atribuirea activității, nu și de bunurile aflate în administrarea altor operatori (operatorii de sortare/depozitare/TMB).

Cu toate că s-a constatat că nu există autoritate de lucru judecat în privința criticilor în discuție este de amintit că, astfel cum a reținut și Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal, situația propusă de contestatoare ar conduce la dificultăți în gestionarea și plata redevenței, iar la dosarul cauzei nu au fost depuse documente din care să rezulte că ar exista diferențe sub aspectul încasării finale a operatorului.

Mai mult, cum a arătat și achizitoarea în concluziile scrise înregistrate la Consiliu sub nr. 50202/07.08.2024, acceptarea variantei propuse de contestatoare ar conduce la modificarea substanțială a contractelor în derulare prin introducerea redevenței pentru operatorii de sortare/ depozitare/TMB, modificare nejustificată prin contestație, sub aspect financiar.

Astfel fiind, se constată caracterul nefondat al criticilor privind cuantumul redevenței.

În privința distribuirii redevenței totale între tarife, se observă că aceasta a fost criticată corelat cu cantitățile de deșeuri și cuantumul redevenței.

Nefiind formulate critici concrete față de respectivele procente (57% pe fluxul de deșeuri reziduale și 43% pe fluxul de deșeuri reciclabile) ținând seama și de caracterul nefondat al criticilor privind cuantumul redevenței, va fi constatat caracterul nefondat și al acestor critici.

Faptul că au fost dispuse măsuri de remediere asupra cantităților de deșeuri stabilite nu atrage modificarea respectivelor procente, în lipsa altor argumente ale contestatoarei vizavi de acestea.

În ceea ce privește necorelarea frecvenței de colectare a deșeurilor cu programul instalațiilor de tratare, măsura de remediere luată de autoritatea contractantă a fost considerată insuficientă.

Prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu sub nr. 50202/07.08.2024, s-a invocat inadmisibilitatea motivelor noi aduse pe calea concluziilor scrise, dat fiind că în contestație s-a făcut referire doar la fracția reziduală din mediul urban, nu și la fracția reciclabilă.

Analizând contestația, se constată că, într-adevăr, în contestație s-a menționat: colectarea trebuie făcută zilnic pentru fracția **reziduală** din mediul urban, precum și pentru **biodeșeuri** în perioada 1 aprilie – 30 septembrie.

Măsura de remediere a autorității contractante a fost următoarea: biodeșeurile colectate în week-end vor fi transportate direct la depozitele ecologice în condițiile în care stația de tratare mecano-biologică nu are program de funcționare în week-end.

Se constată că, într-adevăr, măsura de remediere nu este suficientă, nefiind făcută referire la fracția reziduală din mediul urban, astfel că este necesară informarea operatorilor economici cu privire la corelarea frecvenței de colectare a deșeurilor- fracția reziduală cu programul instalațiilor de tratare.

Vizavi de fracția reciclabilă, adusă în discuție pentru prima dată prin concluziile scrise, se constată caracterul tardiv al criticii ultima zi pentru formularea contestației împotriva documentației de atribuire fiind 15.07.2024, concluziile scrise fiind transmise la data de 02.08.2024.

Fiind ținut de excepția tardivității, Consiliul nu poate obliga achizitoarea să extindă măsura de remediere și asupra altor tipuri de deșeuri – fracție reciclabilă.

Pe de altă parte, însă, nimic nu împiedică autoritatea contractantă, în cazul în care constată că este necesară corelarea și față de acest tip de deșeuri, să ia măsuri în consecință.

O altă critică a contestatoarei privește eliminarea din obiectul contractului și din cuprinsul documentației de atribuire a mențiunilor/ cerințelor privind activitatea de colectare a deșeurilor de echipamente electrice și electronice („DEEE”).

În susținere, sunt invocate, între altele, prevederile art. 9 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 5/2015 potrivit căreia Se interzice eliminarea DEEE sub formă de deșeuri municipale nesortate, astfel cum sunt definite la art. 2 alin. (4) pct. 3 din Legea serviciului de salubritate a localităților nr. 101/2006, republicată, precum și predarea DEEE către, respectiv, preluarea DEEE de către alți operatori economici decât cei prevăzuți la alin. (1).

Potrivit art. 9 alin. (1) al aceluiași articol Pentru a asigura tratarea corectă a tuturor DEEE colectate și pentru atingerea unui nivel ridicat de colectare separată a DEEE, preluarea DEEE provenite de la gospodăriile particulare se realizează prin intermediul:

a) centrelor de colectare a DEEE organizate potrivit art. 60 alin. (1) lit. h) din Ordonanța de urgență a Guvernului 92/2021, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 17/2023, cu modificările și completările ulterioare;

b) distribuitori, potrivit prevederilor art. 11;

c) centre de colectare organizate de operatori economici autorizați pentru colectarea DEEE care acționează în baza unui contract cu producători/organizații colective sau a unui contract cu operatori economici care desfășoară operații de tratare a DEEE în numele producătorilor/organizațiilor colective.

d) alte sisteme individuale sau colective de preluare a DEEE provenite de la gospodării particulare, autorizate în acest sens, organizate și exploatate de către producătorii de EEE, potrivit art. 10 alin. (1).

Potrivit art. 53 lit. a) din caietul de sarcini Deșeurile voluminoase, inclusiv DEEE-urile, vor fi colectate separat prin campanii periodice de colectare de minim 4 ori/an, cu titlu gratuit pentru utilizatorii casnici, derulate la nivelul fiecărei U.A.T, fracția voluminoasă preluată prin campanii va fi transportată la stațiile de sortare din județul ... – ... și ..., conform zonelor de generare.

Potrivit modelului de contract, art. 9 – Obligațiile delegatului

Delegatul are următoarele obligații generale:

d) să încheie contracte cu operatori autorizați în vederea tratării/valorificării/ eliminării fluxurilor de deșeuri voluminoase, a deșeurilor periculoase și a deșeurilor textile, anvelope abandonate, DEEE, dacă/când Delegatul are obligația colectării separate a acestor tipuri de deșeuri;

z) derularea a cel puțin 4 campanii/an, cu titlu gratuit pentru utilizatorii casnici, de colectarea deșeurilor voluminoase/DEEE/periculoase/textile.

În punctul său de vedere asupra contestației, autoritatea contractantă a susținut că, prin respectivele prevederi ale documentației, având în vedere percepția utilizatorilor serviciului potrivit căreia și deșeurile electronice cu un gabarit mai mare cum ar fi frigidere, mașini de spălat etc sunt deșeuri voluminoase s-a impus operatorilor să asigure și preluarea acestor deșeuri; s-a apreciat că pe baza unor acorduri sau contracte încheiate cu unii dintre operatorii autorizați, astfel cum sunt indicați în cuprinsul contestației, operatorul de salubritate va putea asigura și preluarea acestei fracții de deșeuri, pentru a evita situații în care utilizatorii se deplasează la locurile de preluare a deșeurilor voluminoase cu deșeuri electrice sau electronice voluminoase, dar acestea sunt refuzate de operatorul de salubritate.

De asemenea, în concluziile scrise, achizitoarea a arătat că modalitatea propusă este legală având în vedere că pe baza unor acorduri sau contracte încheiate cu unii dintre operatorii autorizați, astfel cum sunt indicați în cuprinsul contestației, operatorul de salubritate va putea asigura și preluarea acestei fracții de deșeuri, pentru a evita situații în care utilizatorii se deplasează la locurile de preluare a deșeurilor voluminoase cu deșeuri electrice sau electronice voluminoase.

Consiliul apreciază a fi judicioase cele susținute de autoritatea contractantă, nefiind constatată o încălcare a dispozițiilor legale, câtă vreme vor fi încheiate acorduri sau contracte încheiate cu unii dintre *operatorii autorizați*. Așadar, predarea se va face către operatorii autorizați. Faptul că au fost impuse obligații în sarcina delegatului de a încheia contracte cu *operatori autorizați* în vederea tratării/valorificării/eliminării fluxurilor de deșeuri voluminoase, a deșeurilor periculoase și a deșeurilor textile, anvelope abandonate, DEEE, dacă/când Delegatul are obligația colectării separate a acestor tipuri de deșeuri nu înseamnă nesocotirea dispozițiilor legale, câtă vreme colectarea se realizează prin intermediul operatorilor autorizați.

Se reține astfel caracterul nefondat al criticilor.

Un alt set de critici privește obligația autorității contractante de a indica instalațiile de tratare/sortare/depozitare unde trebuie transportate deșeurile voluminoase, textile și periculoase, din deșeuri menajere, și tarifele aplicabile acestor activități.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a adus următoarele explicații: Având în vedere că actualul cadru legal instituit prin Legea 101/2006 este unul relativ recent fiind modificat substanțial prin OUG nr. 133 / 2022, printre care și cele referitoare la activitățile specifice serviciului public, iar Ordinul ANRSC nr. 82/2015 este unul care nu a fost actualizat, considerăm prevederile acestui din urmă act normativ indicate de contestatoare sunt inaplicabile în prezent, legislația terțiară nefiind corelată cu legea 101/2006.

Practic, autoritatea publică locală/ADI nu are posibilitatea legală de a delega activități de tratare sau eliminare a fracțiilor de deșeuri voluminoase, textile și periculoase, în actualul cadru legislativ, aceasta fiind responsabilitatea

operatorilor de colectare, cu consecința imposibilității autorității publice de a indica respectivele facilități de tratare și eliminare.

Mai mult decât atât, după cum se poate constata și din analiza dispozițiilor art. 4 alin. (2) ale Legii 101/2006, respectivele instalații nici nu sunt cuprinse în ansamblu tehnologic și funcțional al sistemului de salubritate.

Pe de altă parte, ofertanții au posibilitatea de a prezenta modalitatea specifică de a asigura tratarea și eliminarea respectivelor, neputându-se pune problema unor oferte necomparabile, atât timp cât acestea vizează cantitatea de deșuri indicată în documentație.

Vizavi de cele criticate, se reține că, în caietul de sarcini, s-au solicitat următoarele:

Art. 53 a) Deșeurile voluminoase, inclusiv DEEE-urile, vor fi colectate separat prin campanii periodice de colectare de minim 4 ori/an, cu titlu gratuit pentru utilizatorii casnici, derulate la nivelul fiecărei U.A.T., fracția voluminoasă preluată prin campanii va fi transportată la stațiile de sortare din județul ...
– ... și ..., conform zonelor de generare.

Delegatul va asigura și colectarea a deșeurilor din echipamente electrice și electronice, baterii și acumulatori pe baza unor acorduri încheiate cu organizațiile responsabile și încredințarea acestora către unități specializate, la momentul derulării campaniilor de colectare a deșeurilor voluminoase de mai sus.

b) Deșeurile voluminoase vor fi colectate și la cerere, în termen de 5 zile de la primirea cererii generatorului, Operatorul având în această situație responsabilitatea gestionării întregului flux de deșuri.

Art. 54 Deșeurile periculoase din deșeurile menajere vor fi colectate separat prin campanii periodice de colectare de minim 4 ori/an, cu titlu gratuit pentru utilizatorii casnici, derulate la nivelul fiecărei U.A.T., putându-se realiza simultan cu campaniile de colectare a deșeurilor voluminoase.

Art. 55 Deșeurile textile vor fi colectate separat prin campanii periodice de colectare de minim 4 ori/an, cu titlu gratuit pentru utilizatorii casnici, derulate la nivelul fiecărei U.A.T., simultan cu campaniile de colectare a deșeurilor voluminoase. **Operatorul având responsabilitatea gestionării întregului flux de deșuri.**

Potrivit art. 2 alin. (5) lit. d) și e) din Legea nr. 101/2006, invocat de contestatoare, Autoritățile administrației publice locale ale unităților administrativ-teritoriale/sectoarelor municipiului București au obligația:

d) să implementeze, până la data de **1 ianuarie 2025**, colectarea separată a deșeurilor textile;

e) să implementeze, până la data de **1 ianuarie 2025**, colectarea separată a deșeurilor periculoase din deșeurile menajere.

În Regulamentul-cadru al serviciului de salubritate a localităților aprobat prin Ordinul nr. 82/2015 s-au prevăzut următoarele:

- art. 14 Următoarele categorii de deșuri vor fi colectate separat de pe teritoriul unităților administrativ-teritoriale și transportate la stațiile/instalațiile de tratare stabilite de unitatea administrativ-teritorială în strategia locală cu privire la dezvoltarea și funcționarea pe termen mediu și lung a serviciului de salubritate:

a) deșuri reziduale;

- b) deșeuri biodegradabile;
- c) deșeuri reciclabile (hârtie și carton, plastic și metal, sticlă), inclusiv deșeuri de ambalaje;
- d) deșeuri **periculoase din deșeurile menajere**;
- e) deșeuri **voluminoase** provenite de la populație, instituții publice și operatori economici.

De asemenea, au fost invocate și dispozițiile art. 24 și 29 alin. (1) din Legea nr. 51/2006:

- art. 24 alin. (1) Bunurile ce compun sistemele de utilități publice prin intermediul cărora sunt furnizate/prestate serviciile de utilități publice pot fi:

a) date în administrare și exploatate în baza hotărârii de dare în administrare;

b) puse la dispoziție și exploatate în baza contractului de delegare a gestiunii serviciului.

(2) În cazul gestiunii delegate, punerea la dispoziție a sistemelor de utilități publice, utilizate pentru furnizarea/prestarea serviciilor și/sau activităților care fac obiectul delegării gestiunii, este parte intrinsecă a contractelor de delegare a gestiunii. Aceste sisteme se transmit operatorilor/operatorilor regionali spre administrare și exploatare pe perioada delegării gestiunii, odată cu gestiunea propriu-zisă a serviciilor și/sau a activităților delegate, în baza contractului de delegare a gestiunii.

- art. 29 alin. (1) Gestiunea delegată este modalitatea de gestiune în care autoritățile deliberative ale unităților administrativ-teritoriale ori, după caz, asociațiile de dezvoltare intercomunitară având ca scop serviciile de utilități publice, în numele și pe seama unităților administrativ-teritoriale membre, atribuie unuia sau mai multor operatori toate ori numai o parte din competențele și responsabilitățile proprii privind furnizarea/ prestarea serviciilor de utilități publice, pe baza unui contract, denumit în continuare contract de delegare a gestiunii. Gestiunea delegată a serviciilor de utilități publice implică punerea la dispoziția operatorilor a sistemelor de utilități publice aferente serviciilor delegate, precum și dreptul și obligația acestora de a administra și de a exploata aceste sisteme.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, astfel cum a susținut și autoritatea contractantă în punctul său de vedere, indicarea instalațiilor în discuție, conform prevederilor art. 14 din Regulamentul-cadru de salubritate a localităților, ar fi impusă în situația în care respectivele instalații ar fi fost stabilite de către autoritatea publică locală.

Or, câtă vreme ele nu au fost stabilite, modalitatea aleasă pentru procedura de față nu poate fi considerată nelegală.

Cum s-a arătat mai sus, art. 2 alin. (5) lit. d) și e) din Legea nr. 101/2006, stabilește obligația autorităților administrației publice locale ale unităților administrativ-teritoriale/sectoarelor municipiului București să implementeze, până la data de **1 ianuarie 2025**, colectarea separată a deșeurilor textile și colectarea separată a deșeurilor periculoase din deșeurile menajere, astfel că nu poate fi obligată autoritatea contractantă la

implementarea respectivelor sisteme dacă termenul de implementare, legal prevăzut, este 1 ianuarie 2025.

De asemenea, sunt corecte cele susținute de achizitoare potrivit cărora ofertanții au posibilitatea de a prezenta modalitatea specifică de a asigura tratarea și eliminarea respectivelor, neputându-se pune problema unor oferte necomparabile, atât timp cât acestea vizează cantitatea de deșeuri indicată în documentație.

Fiecare operator economic își va construi oferta în funcție de cantitățile de deșeuri indicate, cheltuielile referitoare la tipurile de deșeuri mai sus amintite urmând, de asemenea, a fi stabilit de fiecare participant la procedură, după cum va înțelege să gestioneze fluxurile de deșeuri.

Situația descrisă nu conduce la depunerea unor oferte necomparabile, ofertanții fiind obligați să fie în măsură să justifice tarifele ofertate, în funcție de modul de construcție al ofertei.

Trecând în continuare la analiza criticilor aduse clauzelor contractuale, se constată că o primă critică privește clauza prevăzută la art. 9 lit. w) din modelul de contract care stabilește obligația ca Delegatul să pună la dispoziția organizatorilor unor acțiuni de salubritate, igienizare, **inițiate de către Delegatar** sau organizații neguvernamentale, mijloace tehnice, utilaje specifice și mijloace de transport aflate în dotare, **în condițiile recuperării de la organizator a cheltuielilor efectuate.**

Contestatoarea a solicitat modificarea articolului în sensul stabilirii recuperării cheltuielilor de la Delegatar.

Contrar susținerilor autorității, prin concluziile scrise nu au fost formulate alte critici cu privire la această cerință, ci doar s-au adus argumente pentru susținerea modificării amintite, prin raportare la ceea ce s-a explicat în punctul de vedere.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a menționat că o situație similară celei în discuție se întâlnește și în cazul colectării deșeurilor voluminoase sau a celor din construcții care trebuie preluate la cererea generatorilor de deșeuri, care nu sunt de asemenea cunoscuți. Situația expusă este una similară celei prevăzute de prevederile art. 2 alin. (4) din contract, care se referă la colectările ocazionale, respectiv a unor deșeuri similare provenite de la evenimente publice, (conform prevederilor art. 4 alin. (4) din Legea 101/2006), modalitatea de derulare a raporturilor juridice, inclusiv a plății fiind reglementată prin prevederile art. 13 alin. (6) din contract.

Prin concluziile scrise din 02.08.2024, autoarea contestației a susținut că situațiile nu sunt similare, dat fiind că în situația contestată nu există un contract încheiat cu organizatorii acțiunilor respective, astfel încât să poată emite factură, spre deosebire de situația deșeurilor voluminoase unde există contracte încheiate.

Consiliul constată a fi întemeiate criticile contestatoarei, fiind reală situația expusă, respectiv transferarea de către autoritatea contractantă a sarcinii plății unei activități pe care o inițiază și a unei obligații pe care

o impune operatorului serviciului de salubritate, între organizatori și operator neexistând o relație contractuală.

Astfel fiind, achiziția fie va modifica clauza contractuală în discuție în sensul cerut de contestatoare, fie va găsi o altă modalitate prin care operatorul să aibă certitudinea recuperării costurilor de la organizatori.

Următoarea critică privește clauza prevăzută la art. 17 din modelul de contract vizavi de neidentificarea bunurilor din investiții.

În concluziile scrise, autoritatea contractantă a susținut că aceste bunuri nu pot fi identificate decât după momentul depunerii ofertei, fiind evident că atât timp cât sunt prevăzute ca investiții și asumate de operator prin ofertă trebuie incluse în costuri.

Potrivit art. 17 alin. (1) Bunurile de Retur, astfel cum sunt definite la Articolul 1 („Definiții și interpretare”) din prezentul Contract, includ următoarele categorii:

a) Bunurile Predare, astfel cum sunt definite la Articolul 1 („Definiții și interpretare”) din prezentul Contract și

b) **Bunurile din Investiții**, care în sensul prezentului Articol 17 înseamnă **toate bunurile rezultate din investițiile prevăzute de prezentul Contract în sarcina Delegatului**, realizate de Delegat din fonduri proprii, în Sistemul de Salubritate, în conformitate cu proiectele de investiții dezvoltate asumate prin prezentul Contract;

La alin. (2) lit. d) al aceluiași articol s-a prevăzut: Bunurile de Retur, din toate categoriile enumerate la alineatul precedent, sunt identificate mai jos:

Alte bunuri, fie dintre cele puse la dispoziție Delegatului prin prezentul Contract, fie Bunuri din Investiții **rezultate din investiții obligatorii în sarcina Delegatului prevăzute de prezentul Contract**.

Se observă din cele de mai sus că autoritatea contractantă a stabilit, într-un mod general, care sunt bunurile care intră în categoria bunurilor din investiții, făcând referire la bunurile rezultate *din toate investițiile* prevăzute de contract; respectiv rezultate din *investiții obligatorii* în sarcina Delegatului prevăzute de prezentul Contract.

Or, în aceste condiții, cum a susținut și autoarea contestației, pentru o informare clară și completă a operatorilor economici acestora trebuie să li se precizeze care sunt investițiile obligatorii și să li se pună la dispoziție lista bunurilor din investiții corelată cu investițiile efectuate, alte investiții în bunuri de retur urmând a fi stabilite prin acordul părților.

În situația în care nu poate pune la dispoziția operatorilor economici aceste informații, trebuie să transmită acestora orice alte elemente clare și concrete care să permită individualizarea bunurilor din investiții.

Chiar dacă aceste bunuri vor fi prevăzute în ofertă nu înseamnă că elementele care permit identificarea lor nu trebuie stabilite anterior la nivelul documentației de atribuire.

În ceea ce privește bunurile de retur prevăzute la art. 17 alin. (6) din modelul de contract, contestatoarea a solicitat eliminarea tezei finale

a articolului și reformularea acestuia astfel: "Toate Bunurile de Retur revin de drept Delegatarului, la încetarea Contractului, libere de orice sarcini și gratuit. Excepție de la regula transferului cu titlu gratuit fac doar acele bunuri realizate prin investiții prevăzute în prezentul Contract în sarcina Delegatului, bunuri care în situația încetării Contractului înainte de termen revin Delegatarului cu plata de către acesta a valorii neamortizate a respectivelor bunuri."

Forma prevăzută în modelul de contract a articolului este: Toate Bunurile de Retur revin de drept Delegatarului, la încetarea Contractului, libere de orice sarcini și gratuit. Excepție de la regula transferului cu titlu gratuit fac doar acele bunuri realizate prin investiții prevăzute în prezentul Contract în sarcina Delegatului, bunuri care în situația încetării Contractului înainte de termen revin Delegatarul cu plata de către acesta a valorii neamortizate a respectivelor bunuri, **dacă autoritatea contractantă își manifestă intenția de a prelua bunurile respective.**

În punctul său de vedere autoritatea contractantă a arătat că susținerea contestatoarei potrivit căreia Delegatul trebuie să aibă întotdeauna garantată recuperarea valorii investițiilor este neîntemeiată.

Nu poate fi aplicabil acest principiu în cazul în care contractul încetează înainte de termenul inițial stabilit, cu atât mai mult cu cât încetarea contractului se poate datora culpei Delegatului, putându-se avea în vedere prevederile art. 31 ale contractului referitoare la corupție, sau cele ale art. 44 lit. i) sau cele referitoare la neplata redevenței.

Pe de altă parte, vă solicităm să aveți în vedere că autoritatea locală publică are numeroase constrângeri de natură financiară, care se referă la printre altele la sursele financiare sau gradul de îndatorare, iar în situația de a fi obligată să preia respectivele bunuri, în lipsa fondurilor disponibile s-ar afla în imposibilitate de a rezilia contractul, în cazul în care s-ar accepta critica contestatoarei.

Potrivit art. 44 alin. (4) din Legea nr. 51/2006, invocat de contestatoare, Bunurile realizate în cadrul programelor de investiții ale unităților administrativ-teritoriale aparțin domeniului public al unităților administrativ-teritoriale, dacă sunt finanțate din fonduri publice, sau **revin în proprietatea publică a acestora, ca bunuri de retur, dacă au fost realizate cu finanțare privată în cadrul unor programe de investiții asumate de operator prin contractul de delegare a gestiunii serviciului, la expirarea acestuia.**

De asemenea, potrivit art. 37 alin. (3) din Legea nr. 101/2006 (3) **Investițiile în infrastructura specifică serviciilor de salubritate care se realizează din fonduri proprii ale operatorilor de drept privat constituie bunuri de retur;** bunurile astfel realizate rămân în proprietatea operatorilor pe toată durata contractului de delegare a gestiunii și revin de drept, **la expirarea contractului**, gratuit și libere de orice sarcini, unităților administrativ-teritoriale, fiind integrate domeniului public al acestora. În contractul de delegare a gestiunii se vor menționa bunurile de retur, respectiv modul de repartitie a categoriilor de bunuri realizate de operator până la încetarea, din orice cauză, a contractului de delegare a gestiunii serviciului de salubritate.

Consiliul apreciază a fi judicioase cele susținute de autoarea contestației în concluziile scrise din 02.08.2024 potrivit cărora cauza încetării este irelevantă pentru caracterizarea și regimul juridic al bunurilor de retur. Chiar și dacă încetarea ar fi din culpa operatorului, Contractul și legea prevăd mecanisme penalizatoare specifice, nefiind posibil ca Autoritatea să creeze noi sancțiuni prin modificarea nepermisă de lege a regimului juridic al bunurilor de retur.

(...) bunurile de natura proprietății publice trebuie să intre în patrimoniul public, nefiind permis ca Autoritatea contractantă să le modifice regimul juridic în bunuri de preluare, prin instituirea unui drept de opțiune cu privire la acestea.

Atâta vreme cât autoritatea contractantă a considerat necesar să solicite operatorilor să realizeze anumite investiții, are obligația să respecte regimul bunurilor de retur, precum și principiul recuperării de către operator a investițiilor efectuate și să anticipeze modul în care operatorul va putea recupera investițiile în toate situațiile.

De altfel, cum s-a prevăzut în cadrul articolului în discuție sunt bunuri care în situația încetării Contractului înainte de termen revin Delegatarul cu plata de către acesta *a valorii neamortizate a respectivelor bunuri*. Or, dacă operatorul nu și-a amortizat investiția, preluarea bunurilor nu poate fi lăsată la latitudinea autorității.

Astfel fiind, Consiliul va obliga achizitoarea la eliminarea tezei finale a articolului („dacă autoritatea contractantă își manifestă intenția de a prelua bunurile respective”), astfel cum a solicitat contestatoarea.

Vizavi de prevederile art. 18 alin. (1) din modelul de contract, acesta prevede următoarele: Bunurile de Preluare sunt **în principal, fără a se limita la acestea**, compuse din vehicule și mașini specializate, unelte, stocuri, aparatură și programe informatice specializate, fișiere și baze de date, precum și, dacă este cazul, terenuri, clădiri folosite ca ateliere, birouri, laboratoare, depozite sau locuințe de serviciu ale Delegatului, construite pe terenurile Delegatului și altele decât cele identificate ca fiind Bunuri de Retur în Articolul 17 alin. (1) din prezentul Contract.

Delegatul va întocmi și actualiza în fiecare An Contractual un inventar ce descrie Bunurile de Preluare existente, evaluate la valoarea lor contabilă netă. Inventarul Bunurilor de Preluare va fi pus la dispoziția Delegatarului, în format electronic, la solicitarea acestuia.

Contestatoarea a solicitat modificarea articolului astfel: "Bunurile de Preluare sunt, **cu titlu exemplificativ**, compuse din vehicule și mașini specializate, unelte, stocuri, aparatură și programe informatice specializate, fișiere și baze de date, precum și, dacă este cazul, terenuri, clădiri folosite ca ateliere, birouri, laboratoare, depozite sau locuințe de serviciu ale Delegatului, construite pe terenurile Delegatului, acestea **fiind identificate conform Listei Bunurilor de Preluare (Anexa nr. 13 la Contract)**."

Delegatul va întocmi și actualiza în fiecare An Contractual un inventar ce descrie Bunurile de Preluare existente, evaluate la valoarea lor contabilă netă. Inventarul Bunurilor de Preluare va fi pus la dispoziția Delegatarului, în format electronic, la solicitarea acestuia."

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că aceste bunuri sunt cele indicate de autoritatea contractantă, în principal, dar cu precizarea „ fără a se limita”, intenționându-se să se realizeze cu extindere a tipurilor de bunuri care pot deveni bunuri de preluare.

Or, această decizie discreționară și nelimitată a autorității contractante nu poate fi acceptată.

Se impune astfel ca achiziția să identifice lista bunurilor de preluare să pună la dispoziția operatorilor economici elemente clare și concrete pentru identificare acestora.

O altă clauză contractuală criticată este cea de la art. 46 – rezilierea contractului din culpa delegatarului potrivit căreia 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 Delegatului, în baza prezentului Contract.

Contestatoarea a invocat în susținere prevederile art. 33 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 potrivit căreia Operatorii serviciilor de utilități publice aflați în oricare dintre situațiile prevăzute la alin. (2) au obligația, la solicitarea autorităților administrației publice locale, de a asigura continuitatea furnizării/prestării serviciilor/ activităților din sfera serviciilor de utilități publice până la data desemnării noului operator, dar nu mai mult de 90 de zile.

Faptul că operatorul trebuie să asigure furnizarea prestării serviciilor până la desemnarea unui nou operator, în situațiile prevăzute la alin. (2) al articolului, așadar situații clar prevăzute, nu justifică solicitarea de completare a clauzei mai sus citate.

Cum a arătat chiar autoarea contestației, autoritatea contractantă beneficiază de o poziție contractuală privilegiată în raport cu operatorul de salubritate, având în vedere că ne aflăm în domeniul serviciilor publice, Consiliul apreciind că nu este necesară completarea clauzei contractuale în discuție.

Un ultim set de critici privește anexa 7 Indicatori de performanță – indicatorii 18, 19 și 20, neeliminați prin măsurile de remediere:

18. Neindeplinirea obligației Producătorilor și deținătorilor de deșeuri persoane juridice de a:

a) încadra fiecare tip de deșeu generat din propria activitate în lista deșeurilor prevăzută la art. 7 din OUG 92/2021

b) În cazul unui tip de deșeu care se încadrează potrivit listei deșeurilor prevăzute la art. 7 alin. (1) sub două coduri diferite în funcție de posibila prezență a unor caracteristici periculoase - codurile marcate cu asterisc, încadrarea ca deșeu nepericulos se realizează de către producătorii și deținătorii de astfel de deșeuri numai în baza unei analize a originii, testelor, buletinelor de analiză și a altor documente relevante.

c) efectuarea și deținerea unei caracterizări a deșeurilor periculoase generate din propria activitate și a deșeurilor care pot fi considerate periculoase din cauza originii sau compoziției, în scopul determinării posibilităților de amestecare, a metodelor de tratare și eliminare a acestora.

19. Neindeplinirea obligației Producătorilor și deținătorilor de deșeuri de a colecta separat cel puțin următoarele categorii de deșeuri: hârtie, metal, plastic și sticlă.

20. Neindeplinirea obligației Producătorilor și deținătorilor de deșeuri periculoase de a nu amesteca diferitele categorii de deșeuri periculoase cu alte categorii de deșeuri periculoase sau cu alte deșeuri, substanțe ori materiale.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a menționat că trebuie să se aibă în vedere că cele prevăzute la punctele 18 și 19 trebuie interpretate în sensul că și contestatoarea este la rândul său un **producător de deșeuri** care trebuie să respecte obligațiile legale privind gestionarea deșeurilor, iar cele de la punctul 20 au în vedere situația în care operatorul în virtutea obligației de a realiza campanii de colectare a deșeurilor periculoase, devine un **deținător de deșeuri periculoase**.

Pe de altă parte, însă, în concluziile scrise, contestatoarea a arătat că delegatul are calitatea de utilizator al serviciului de salubritate, însă pentru utilizatori există o secțiune distinctă în același tabel 5 Sancțiuni pentru utilizatorii serviciilor de salubritate.

Având în vedere explicațiile achizitoarei din care rezultă că obligațiile de la punctele 18, 19 și 20 privesc operatorul ca producător de deșeuri, respectiv deținător de deșeuri periculoase, eliminarea indicatorilor nu se justifică.

Chiar dacă există în tabelul 5 Sancțiuni pentru utilizatorii serviciilor de salubritate cerințele fiind pentru operator, menținerea lor în cadrul secțiunii - Sancțiuni pentru operatorii serviciilor de salubritate/caz nu poate fi considerată nelegală. Mai mult, cum a arătat și achizitoarea, eliminarea lor ar conduce la nereglementarea respectivelor situații.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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 formulată de ... SA, în contradictoriu cu, și obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire conform celor stabilite în motivare, în termen de 20 zile de la primirea deciziei. Remedierile vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP, în cadrul aceluiași termen.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca rămasese fără obiect, solicitările în privința cărora autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere, conform celor menționate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...