CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 nr. 3075/17.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 19947/18.05.2018, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin ... - asociat și administrator unic și convențional prin avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului-cadru de servicii având ca obiect *„Delegarea serviciului de salubrizare pentru activitatea de dezinsecție, dezinfecție și deratizare pe domeniul public al ...”*, s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și:

- obligarea autorității contractante să adopte măsuri de remediere a documentației de atribuire;
- obligarea autorității contractante la decalarea termenului de depunere a ofertelor;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației;
- anularea adresei nr. AP2018-106/07.05.2018, ca răspuns la notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018.

Prin Încheierea nr. ..., s-a admis solicitarea SC ... SRL de suspendare a procedurii de licitație deschisă, organizată de către ....

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 238/22.05.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 20410/22.05.2018, SC ... SRL, cu sediul social în D..., având număr de înregistrare în registrul comerțului ... și CUI RO..., reprezentată legal de ... - administrator,

referitor la contestația formulată de SC ... SRL, s-a solicitat Consiliului admiterea prezentei cereri și respingerea în tot a 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 SC ... SRL critică documentației de atribuire, având în vedere următoarele aspecte:

I. Referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 1 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018 cu privire la: *„numărul de acțiuni/treceri, anuale/lunare aferente serviciilor de dezinsecție în mediul exterior, prevăzute în anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17- 30436 din 05.12.2017 - centralizator de preturi”*

a) Prevederile documentației de atribuire:

Referitor la serviciile de dezinsecție în mediul exterior:

• La art. 6 alin. (7) din caietul de sarcini, raportat la ciclul de înmulțire al țânțarilor de 7-14 zile, precum și ale recomandărilor de specialitate, autoritatea contractantă, în mod corect a precizat ca: *„... în zonele cu densitate ridicată de țânțari adulți se pot aplica tratamente la intervale de 2 - 3 zile timp de aproximativ 10 zile”;*

• În anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, autoritatea contractantă a precizat un număr de 5 treceri anual.

b) Solicitările din cuprinsul notificării prealabile sunt:

• remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul majorării numărului anual de acțiuni (tratamente lunare) pentru serviciul de dezinsecție în mediul exterior, de la 5 acțiuni la 8 acțiuni, aferente perioadei aprilie - octombrie, care sunt incluse în sezonul cald, raportat la care se executa serviciile de mai sus, în acord cu recomandările institutelor de specialitate, prevederile Ordinului ANRSC nr. 82 din 9.03.2015 și al art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ...;

• remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul precizării numărului de acțiuni/fiecare tip de serviciu/an și a numărului de treceri/tip de serviciu inclus într-o acțiune și redefinirea cheilor de verificare din cuprinsul anexei astfel încât prin înmulțirea suprafeței de execuție cu numărul de acțiuni/an și numărul de treceri/acțiune să rezulte valoarea totală anuală ofertată pentru fiecare tip de serviciu din cuprinsul anexei și, pe cale de consecință, remedierea prevederilor tehnice și economice din cuprinsul tuturor documentelor care compun documentația de atribuire, asupra cărora are incidență

modificarea numărului anual de acțiuni de dezinsecție în mediul exterior, ca urmare a majorării acestuia de la 5 acțiuni anuale de dezinsecție în mediu exterior la 8 acțiuni (cu trecerile care le conțin), aferente perioadei aprilie - octombrie.

c) Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile:

Potrivit art. 105 alin. (1) lit. a) din Ordinul nr. 82 din 9.03.2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru al serviciului de salubrizare a localităților, emis de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice (ANRSC):

„(1) Din punctul de vedere al frecvenței, dezinsecția pentru combaterea țânțarilor se execută:

a) lunar, în sezonul cald, pentru spatiile deschise prevăzute în programul unitar de acțiune, inclusiv cămine și canale aferente rețelelor edilitare”.

La art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ... (anexa 1 la Hotărârea de Consiliu Local nr. 454 din 21.11.2017), în respectarea prevederilor de mai sus, s-a precizat în mod identic:

„(1) Din punctul de vedere al frecvenței, dezinsecția pentru combaterea țânțarilor se execută:

a) lunar, în sezonul cald, pentru spatiile deschise prevăzute în programul unitar de acțiune, inclusiv cămine și canale aferente rețelelor edilitare”.

Cu privire la noțiunea de sezon cald, prevăzută la art. 105 alin. (1) lit. a) din Ordinul 82/2015, prin adresa nr. 506633 din 05.07.2017, autoritatea emitentă ANRSC a explicat:

„În sensul normelor legale în vigoare sezonul cald corespunde lunilor din an care nu fac parte din sezonul rece.

În subsidiar, menționăm că prin sezon rece se înțelege, potrivit definiției de la art. 6 lit. g) din OUG 70/2011 privind măsurile de protecție socială în perioada sezonului rece, perioada de 5 luni cuprinsă între data de 01 noiembrie a anului curent și data de 31 martie a anului următor.

Prin urmare, în sezonul cald sunt cuprinse inclusiv lunile de toamnă, când se ating temperaturi, propice dezvoltării larvelor de țânțari, mai mari de +10°C, prag de temperatură față de care se stabilește și perioada de încălzire prevăzută la art. 117 din HG 425/1994, cu modificările și completările ulterioare, respectiv începerea încălzirii va avea loc după înregistrarea, timp de 3 zile consecutive, între orele 18,00-6,00 a unor valori medii zilnice ale temperaturii aerului exterior de +10^{0}C sau mai mici...”.

Întrucât în sezonul cald generațiile de țânțari apar în mod succesiv la 10-15 zile și în perioadele ulterioare precipitațiilor la 7-14 zile, populațiile de țânțari adulți nu se pot diminua eficient decât prin

aplicarea tratamentelor pe întreaga durată a sezonului cald, incluzând și lunile de primăvară și toamnă, respectiv aprilie și octombrie, când temperaturile, în mod regulat depășesc $+10^0$C.

Deci, pentru eficiența serviciilor, este necesară acoperirea întregii suprafețe de execuție, cu o frecvență impusă de ciclul evolutiv al țânțarilor, fiind necesară decimarea populațiilor larvare pentru a nu mai da naștere altor generații de culicide, și decimarea populațiilor de culicide adulte, pentru a nu mai da posibilitatea acestora să depună ouă, din care să apară în cascadă, noi generații de țânțari.

Neexecutarea serviciilor de dezinsecție în mediu exterior, pe întreaga perioadă a sezonului cald, incluzând și lunile aprilie și octombrie, când se înregistrează temperaturi peste $+10^0$C, pe lângă reducerea eficienței tratamentului, determină inclusiv înmulțirea excesivă a populațiilor de culicide (specii de țânțari), în anul următor.

d) Motivele pentru care autoritatea contractantă a refuzat adoptarea de măsuri de remediere, cuprinse în adresa nr. AP 2018 - 106 din 07.05.2018, sunt:

„Referitor la punctul 1, menționat în notificarea Dvs, precizăm următoarele: Suprafața maximă supusă tratamentului de dezinsecție, aferentă unui contract subsecvent s-a estimat având în vedere un nr. de 8 treceri terestre și 4 treceri aeriene. În baza acordului cadru se va încheia câte un contract subsecvent o dată la 12 luni sau ori de câte ori este nevoie în funcție de fondurile alocate.

În anexa 6 la caietul de sarcini sunt cuprinse suprafețele la care s-au aplicat trecerile (minime și maxime) ale unui contract subsecvent supuse tratamentului”.

e) Motivele autorității contractante, din cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, sunt nefondate, deoarece:

Perioada sezonului cald, 01 aprilie - 01 noiembrie, include 8 luni de execuție servicii de dezinsecție în mediul exterior, deci 8 tratamente anuale, respectiv un tratament pe lună, începând cu luna aprilie a fiecărui an de execuție, cuprinzând un număr minim de treceri, raportat la ciclul biologic de înmulțire al insectelor.

Cunoscut fiind că speciile de culex (țânțari) - ca principale insecte generatoare de disconfort și transmițătoare de boli, sunt polivoltine (dezvoltă multe generații pe an), combaterea acestora, potrivit metodologiilor de lucru în domeniu și recomandărilor institutelor de specialitate, se face în raport cu ciclul de dezvoltare al acestora de la stadiul de larvă la stadiul de adult.

Neexecutarea serviciilor de dezinsecție în mediu exterior, pe întreaga perioadă a sezonului cald, incluzând și lunile aprilie și octombrie, când se înregistrează temperaturi peste $+10^0$C, pe lângă reducerea eficienței tratamentului, determină inclusiv înmulțirea excesivă a populațiilor de culicide.

În același sens, Institutul National de Cercetare Dezvoltare pentru Microbiologie și Imunologie Cantacuzino (INCDMI Cantacuzino) precizează că:

„...supravegherea și combaterea populațiilor locale de culicide din România începe în general din aprilie și continuă până în octombrie, în funcție de evoluția acestor populații sub influența factorilor climatici, în special temperatura. Schimbările climatice globale, ale căror efecte se fac puternic simțite pe întregul teritoriu al României, duc în general la perioade calde mai lungi în fiecare an. Temperaturile mai ridicate permit atât dezvoltarea timpurie a larvelor primăvară cât și intrarea în hibernare toamnă și supraviețuirea în timpul iernii a unui număr mai mare de adulți de culicide, care în primăvară următoare reiau ciclurile de dezvoltare și determină apariția timpurie a unor populații de culicide cu efective ridicate" (a se vedea adresa INCDMI Cantacuzino nr. 1476 din 31.05.2017 adresată Institutului National de Sănătate Publică).

Într-o altă recomandare, același institut precizează:

„Metodologia de combatere a țânțarilor în mediul urban presupune aplicarea concomitentă, într-o perioadă de până la trei săptămâni (care reprezintă durata unei generații de la adult la adult pentru speciile de Culex în condițiile climatului nostru) a tratamentelor împotriva larvelor și adulților. În acest interval sunt recomandabile până la 7 tratamente spațiale pe vegetația din domeniul public, la intervale de 2-3 zile, astfel încât să fie eliminate adulții de culicide care apar în continuare. Ei apar din habitate larvare netratate (focare pe proprietăți particulare, focare permanente de suprafață în împrejurimile orașului) și migrează din zone învecinate sau ies din locurile de adăpostire din interioare în care nu au avut de suferit din cauza tratamentelor spațial. Eliminarea adulților elimină posibilitatea de depunere a ouălor și reapariția larvelor". (a se vedea adresa INCDMI Cantacuzino nr. 1214 din 09.05.2017, adresata ...)

Raportat la aceste considerente, contestatoarea supune atenției faptul că pentru serviciile de dezinsecție în mediul exterior, numărul de treceri inserat în anexa 6:

- coloana 6 nu respectă frecvența lunară a tratamentelor pentru perioada aprilie - octombrie, deci minim 8 tratamente cu numărul aferent de treceri, față de 5 treceri;
- coloana 9 nu respectă frecvența lunară a tratamentelor pentru perioada aprilie - octombrie, deci minim 8 tratamente cu numărul aferent de treceri, față de 8 treceri terestre și 4 aeriene.

Într-o speță similară CNSC a statuat:

„În aceste condiții, având în vedere că prevederile mai sus evocate indică exact frecvența de realizare a serviciilor de dezinsecție pentru combaterea țânțarilor, respectiv lunar, în sezonul cald, pentru spatii deschise, iar sezonul cald este corespunzător

lunilor din an care nu fac parte din sezonul rece (din 1 noiembrie a anului curent și până la data de 31 martie a anului următor), rezultă că sezonul cald corespunde lunilor avute în vedere și de societatea contestatoare. Sezonul cald fiind corespunzător lunilor din an care nu fac parte din sezonul rece, rezultă că privește lunile din afara intervalului 1 noiembrie a anului curent și 31 martie a anului următor, respective lunile aprilie, mai, iunie, iulie, august, septembrie și octombrie.

Prin urmare, critica contestatoarei fiind considerată întemeiată, autoritatea contractantă va avea obligația de a remedia în consecință documentația de atribuire, inclusiv valoarea estimată a acordului – cadru" (filele 23-24 din Decizia CNSC ...).

Așadar, numărul de treceri din anexa 6 urmează a fi remediat în conformitate cu prevederile Ordinului ANRSC nr. 82/2016, regulamentul Serviciului de Salubrizare al ... și recomandările institutelor de specialitate cu privire la frecvența lunară a tratamentelor și a numărului minim de treceri conținute de un tratament.

De asemenea, remedierea și clarificarea anexei 6 se impune și ca urmare a faptului că prin documentația de atribuire operatorii serviciului au obligația îndeplinirii unor indicatori de performanță cu privire la gradul de infestare după efectuarea tratamentelor.

Astfel, în condițiile în care numărul de treceri stabilit prin anexa 6 este atât sub cel prevăzut de recomandările instituțiilor competente, raportat la ciclul biologic de înmulțire al insectelor vectoare generatoare de disconfort, cât și sub cel stabilit de ANRSC ca autoritatea națională de reglementare în servicii de salubritate și regulamentul serviciului de salubrizare al orașului și autoritatea contractantă menține prevederile anexei 6, cu privire la numărul de treceri urmează ca aceasta:

- să elimine indicatorii de performanță solicitați cu privire la gradul de infestare anterior și ulterior tratamentelor din documentația de atribuire;
- să elimine cerințele de eficiență a tratamentelor din cuprinsul documentației, cunoscut fiind că, pentru protecția mediului înconjurător, este interzisă efectuarea tratamentelor de dezinsecție în mediul exterior cu produse de combatere sistemice sau cu remanență prelungită și număr de treceri stabilit prin anexa de mai sus este insuficient pentru asigurarea eficientei serviciilor.

Având în vedere cele expuse, contestatoarea solicită:

a) remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul majorării numărului anual de acțiuni (tratamente lunare) pentru serviciul de dezinsecție în mediul exterior, de la 5 acțiuni la 8 acțiuni, aferente perioadei aprilie - octombrie, care sunt incluse în sezonul cald, raportat la care se execută serviciile de mai sus, în acord cu

recomandările institutelor de specialitate, prevederile Ordinului ANRSC nr. 82 din 09.03.2015 și al art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ...;

b) remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul precizării numărului de acțiuni/fiecare tip de serviciu/an și a numărului de treceri/tip de serviciu inclus într-o acțiune și redefinirea cheilor de verificare din cuprinsul anexei astfel încât prin înmulțirea suprafeței de execuție cu numărul de acțiuni/an și numărul de treceri/acțiune să rezulte valoarea totală anuală ofertată pentru fiecare tip de serviciu din cuprinsul anexei și, pe cale de consecință, inclusiv remedierea cheilor de verificare a calculelor din tabel.

remedierea prevederilor tehnice și economice, din cuprinsul tuturor documentelor care compun documentația de atribuire, asupra cărora are incidență modificarea numărului anual de acțiuni de dezinsecție în mediu exterior, ca urmare a majorării acestuia de la 5 acțiuni anuale de dezinsecție în mediu exterior la 8 acțiuni, aferente perioadei aprilie - octombrie, cu trecerile care le conțin; în aceeași anexă, eliminarea inserării tarifelor cu două zecimale, ",00" întrucât nu există bază legală pentru limitarea numărului de zecimale al tarifului.

II.1. Referitor la criteriile de capacitate privind situația economică și financiară, menționate la punctele 2 și 3 din notificarea prealabila nr. 2685 din 02.05.2018:

a) Prevederile documentației de atribuire:

Referitor la capacitatea economică:

La punctul III.2.2) din fișa de date a achiziției, capacitatea economică și financiară, autoritatea contractantă nu a solicitat nicio cerință în condițiile în care valoarea estimată, fără TVA, a acordului-cadru, potrivit pct. II.1.4. din fișa de date a achiziției, este de 38.675.892,52 lei. În caietul de sarcini s-au identificat riscuri care pot genera cheltuieli necesare executării corespunzătoare a contractului, care nu pot fi evitate de părți.

Referitor la capacitatea tehnico-profesională necesară executării acordului-cadru:

• Capacitate tehnică solicitată:

La art. 14 și la art. 16 din caietul de sarcini SC 2017 - 30.436 din 05.12.2017, autoritatea contractanta a precizat:

„Art. 14 Dotări minime solicitate, necesare pe toată durata de prestare a serviciului:

Ofertantul va face dovada deținerii mijloacelor de transport menționate - proprietate, leasing sau închiriere și va deține pe toată durata de prestare a serviciului, de următoarele utilaje și echipamente pentru efectuarea serviciilor și va prezenta documente doveditoare ale acestora.

- aparate tip atomizor portabil, generatoare de ceață rece dotate cu sistem de dispersie în sistem ultraredus (ULV) – 6 buc;

- pulverizatoare portabile minim -12 buc;

-mașini pentru transportul personalului, substanțelor, utilajelor și materialelor auxiliare specifice serviciului de deratizare, dezinsecție, dezinfecție - 6 buc;

- echipamente de protecție și de lucru individualizate și inscripționate cu denumirea societății prestatoare;

- material de avertizare și informare privind desfășurarea activităților.

Ofertantul va face dovada deținerii unui contract de incinerare cadavre rozătoare, raticide/pesticide neconsumate și ambalajele pesticidelor utilizate, încheiat cu o societate autorizată.

Precizări privind licența A.N.R.S.C.

Conform art. 49 alin. (3) din Legea 51/2006 Legea serviciilor comunitare de utilități publice, republicată, «Operatorii au obligația de a solicita și de a obține eliberarea licenței în termen de 90 de zile de la data aprobării de dare în administrare sau, după caz, de la data semnării contractului de delegare a gestiunii»".

• Capacitatea profesională solicitată:

La art. 15 din caietul de sarcini s-a solicitat:

„Personalul minim solicitat, necesar pe toată durata de prestare a serviciului: Operatorul va face dovada că dispune de un număr minim de personal, după cum urmează:

a) 12 operatori, agenți DDD, calificați și atestați conform legislației în vigoare pentru prestarea activităților de deratizare, dezinsecție și dezinfecție,

b) 1 medic veterinar atestat de Colegiul Medicilor Veterinari din Romania,

c) 1 inginer de mediu".

b) Solicitările din cuprinsul notificării prealabile:

Referitor la capacitatea economică:

• Remedierea documentației de atribuire, în sensul, precizării cerințelor privitoare la situația economică și financiară a ofertanților, potrivit art. 175 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la capacitatea tehnică și profesională necesară executării acordului-cadru:

• Remedierea fișei de date a achiziției, în sensul introducerii experienței similare în cuprinsul acesteia, raportat la complexitatea acordului-cadru, cantitatea reală de servicii care urmează a fi executată și indicatorii de performanță care urmează a fi îndepliniți.

c) Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile:

Referitor la capacitatea economică:

Prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a menționat o serie de riscuri (epidemii, invazii de insecte, apariția de noi

dăunători), care, prin natura lor, pot genera cheltuieli necesare executării corespunzătoare a contractului, ce nu pot fi evitate nici de autoritatea contractantă și nici de operator.

Referitor la capacitatea tehnică și profesională necesară executării acordului-cadru:

• privitor la capacitatea tehnică solicitată:

În primul rând, raportat la suprafața totală de execuție, multitudinea de obiective la care urmează a fi executate serviciile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare și frecvența de execuție a acestor servicii, pe fiecare tip de obiectiv, astfel cum a fost menționată în conținutul documentației de atribuire, dotările tehnice, precizate la art. 14 alin. (1) din caietul de sarcini, sunt subdimensionate.

În al doilea rând, dotările tehnice, prevăzute la art. 14 alin. (1) lit. a) - e) din caietul de sarcini, sunt efectiv insuficiente, raportat la suprafețele de execuție terestre, menționate la art. 23 alin. (1) din caietul de sarcini, precum și la frecventa prestațiilor.

Redimensionarea capacității tehnico-profesionale este necesară, raportat la cantitatea reală de servicii care urmează a fi executată, incluzând și eventuale majorări de suprafețe, respectarea prevederile art. 172 alin. (1) lit. c) și alin. (3) și (4) din Legea 98/2016, art.29 alin. (1) din HG 395/2016 și art. 15 alin. (1) din Legea 101/2006 - privind serviciul de salubrizare a localităților, și a celor referitoare la frecvența de execuție a serviciilor, cât și a prevederilor și cerințelor expres precizate în caietul de sarcini, respectiv art. 23 alin. (1), art. 25 alin. (2).

• privitor la capacitatea profesională solicitată:

Numărul de personal de execuție (agenți de dezinsecție, dezinfecție, deratizare - DDD și/sau conducători auto) este subdimensionat și, mai mult, în neconcordanță cu dotările tehnice solicitate, respectiv, în exemplificare:

• la art. 14 alin. (1) din caietul de sarcini s-au solicitat 6 aparate tip atomizor portabil, pulverizatoare portabile 12 buc, 6 mașini pentru transport produse de combatere;

• la art. 15 din caietul de sarcini s-a solicitat ca personal de execuție numai 12 operatori DDD, fără să cuprindă și alt personal de execuție necesar, raportat la numărul de dotări tehnice solicitat sau număr de dispeceri solicitat pentru îndeplinirea cerinței de la art. 29 alin. (4) din caietul de sarcini.

Asigurarea necesarului de personal de execuție se face, în mod evident, raportat la dotarea tehnică utilizată, ținând cont că simultaneitatea tipurilor de dezinsecție, așa cum s-a precizat în documentație, constituie factor de eficiență a acestor servicii.

Întrucât criteriile de selecție referitoare la capacitatea tehnico-profesională au fost cuprinse numai în caietul de sarcini, urmează ca

aceste cerințe, astfel cum vor fi remediate, să fie inserate în documentele prevăzute la art. 30 din HG nr. 395/2006.

a) Cu privire la experiența similară a ofertanților:

La punctul III.2.3) din fișa de date a achiziției, capacitatea economică și financiară, nu s-a precizat nicio cerință.

În anexa 7 la caietul de sarcini SC 2017 - 30436 din 15.12.2017 - indicatori de performanță ai serviciului de salubrizare pentru activitățile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, s-au precizat indicatorii trimestriali și anuali care urmează a fi îndepliniți de operatori pe durata celor 4 ani de executare a acordului-cadru.

d) Motivele pentru care autoritatea contractantă a refuzat adoptarea de măsuri de remediere, cuprinse în adresa nr. AP 2018 - 106 din 07.05.2018, sunt:

„Referitor la punctele 2 și 3, menționate în notificarea Dvs, precizăm că este dreptul autorității contractante (nu obligația) de a aplica în cadrul procedurii de atribuire criterii de capacitate referitoare la: capacitatea de exercitare a activității profesionale, situația economică și financiară, capacitatea tehnică și profesională, conform prevederilor art. 172 alin. (1) din Legea 98/2016. Autoritatea contractantă a stabilit cerinței minime de calificare în cadrul documentației de atribuire având în vedere specificul acordului-cadru și totodată pentru a da posibilitatea mai multor operatori economici de a participa la procedura de atribuire. În ceea ce privește criteriile de capacitate tehnică și profesională necesară executării acordului cadru, în caietul de sarcini au fost prevăzute cerințele minime de acordare a licenței clasa I pentru operatorii de servicii de utilități publice, ... având mai mult de 300.000 de locuitori”.

e) Referitor la motivele autorității contractante, din cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă, contestatoarea apreciază că, în mod eronat autoritatea contractantă consideră că, raportat la prevederile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nu are obligația de a institui prin documentația de atribuire cerințe de capacitate, în realitate, legiuitorul a precizat întinderea dreptului autorității contractante în ceea ce privește criteriile de capacitate, în sensul ca acestea au fost limitate la: a) capacitatea de exercitare a activității profesionale; b) situația economică și financiară; c) capacitatea tehnică și profesională, deoarece:

- în condițiile în care se admite că prevederile de mai sus, acordă autorității contractante posibilitatea de a elimina cerințele de mai sus, fără o justificare pertinentă, raportat la valoarea estimată a acordului-cadru, înseamnă în mod evident că s-au eliminat însăși criteriile de competitivitate care sunt de esența achizițiilor publice, a căror finanțare se face din fonduri publice;

- în condițiile în care criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, este inadmisibilă eliminarea criteriilor de calificare sau

instituirea unor criterii formale, insuficiente, raportat la complexitatea contractului;

- justificarea autorității contractante, potrivit căreia insuficiența și/sau lipsa criteriilor de calificare este justificată de dorința de a da posibilitatea mai multor operatori să participe la procedura de atribuire, este netemeinică și nelegală.

Referitor la alegația autorității contractante cu privire la faptul că cerințele de capacitate tehnică sunt raportate la clasa de licențiere I, contestatoarea învederează următoarele:

- obiectul Legii nr. 101/2006, astfel cum a fost definit, și prevederile art. 2 alin. (3) din același act normativ, nu reglementează dotările minime, tehnice și de personal, necesare executării serviciilor de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, sau modul de determinare al acestora, raportat la o suprafață de execuție dată. Cuantumul dotărilor tehnice, pentru serviciile de dezinsecție, deratizare și dezinfecție, prevăzut în Anexa nr. 10 la HG nr. 745/2007 pentru aprobarea Regulamentului privind acordarea licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice, raportat la clasa I de licențiere nu poate fi reținut, întrucât, așa cum inclusiv autoritatea contractanta recunoaște, spre deosebire de celelalte servicii de salubritate, actul normativ de mai sus, nu conține formule necesare pentru determinarea necesarului dotărilor tehnice, ca în cazul celorlalte servicii de salubritate.

Cu toate că anexa prevede o dotare minimă, pentru fiecare clasă de licențiere, formularul din anexa 10, se raportează la număr de locuitori și nu la suprafața concretă de execuție a serviciilor.

Este de notorietate ca serviciile de dezinsecție, în spații deschise, spre exemplu, se executa pe suprafețe de execuție mai mari decât în cazul celorlalte servicii si, pentru aceste servicii, necesarul dotărilor tehnice nu se face raportat la numărul de locuitori.

Dacă la colectarea deșeurilor putem estima dotarea minimă necesară acestui serviciu, în funcție de numărul concret de locuitori și agenți economici sau, la măturat stradal mecanizat, în funcție de lungimea aliniamentelor stradale și de capacitatea vehiculului utilizat, în cazul serviciilor de dezinsecție, această determinare se face raportat la suprafața de execuție care nu cuprinde doar un aliniament stradal ci o diversitate de suprafețe, gradul de infestare cu insecte generatoare de disconfort, care poate fi diferit de la o zonă la alta, condițiile climatice, ca factor favorizant al creșterii populațiilor de insecte sau declanșării unor invazii ale acestora (exemplu: precipitații urmate de perioade extrem de calde, peste $+27^0$);

- în anexa 9 la HG nr. 745/2007, legiuitorul a stabilit în mod expres cerințe pentru verificarea capacității tehnice a solicitantului, spre exemplu, pentru: activități de precolectare, colectare și

transport al deșeurilor municipale, la care s-a raportat la elemente concrete: număr de locuitori, indice de producere a deșeurilor menajere, 0,8 kg/locuitor/zi, greutatea specifică a deșeurilor, de 350 kg/m^3 capacitate de transport (m^3), grad de compactare, etc. În anexă nu sunt prevăzute expres, formule de verificare a capacității tehnice a solicitantului și pentru serviciile de dezinsecție, deratizare, dezinfecție, fapt recunoscut chiar de autoritatea contractantă.

Astfel fiind, suprafețele de execuție în cazul serviciilor de dezinsecție, în spații deschise sau nu, în care populațiile de insecte vectoare, generatoare de disconfort, trebuie menținute la un nivel foarte scăzut, includ: parcuri, grădini publice, gospodării ale populației, cimitire, maluri de ape, lucii de apă, canele etc., precum și având în vedere că executarea acestei diversități de suprafețe de execuție, ține de topografia fiecărei localități, în mod logic, pentru aceste servicii, legiuitorul, în cuprinsul HG nr. 745/2007, nu a stabilit formule de verificare a capacității tehnice.

Așa cum se poate constata, anexa 9 la HG nr. 745/2007, spre deosebire de celelalte servicii de salubritate, nu stabilește și cerințe tehnice specifice pentru utilajele menționate în cuprins, (putere motor, distanță de pulverizare, tip duză, capacitate rezervor, număr de ore de funcționare, emisie de aerosoli/minut, tip de suprafață pe care poate pătrunde, timp de execuție/unitate de suprafață etc.), în funcție de care să poată fi determinată suficiența acestora, raportat la suprafața reală de execuție, rezultată din suprafața de execuție existență/fiecare tip de obiectiv, înmulțită cu frecvența executării serviciilor;

- numărul de utilaje/tipul acestora, menționat în anexa 10 la HG nr. 745/2007, reprezintă numărul minim pentru acordarea licenței, solicitanților care nu prestează niciun serviciu public, din sfera de reglementare a ANRSC, dar au capacitatea de a executa astfel de servicii, așa cum bine a reținut și autoritatea contractantă: *„Licențele se atribuie, pe 3 clase, solicitanților care nu prestează niciun serviciu/activitate de utilități publice din sfera de reglementare a ANRSC, dar au aceasta capacitate...”*.

În susținere, petenta invocă prevederile art. 49 alin. (3) din Legea nr. 51/2006, art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2006, art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, solicitând a se constata că autoritatea contractantă nu a făcut dovada că cerințele minime solicitate prin documentație, referitoare la capacitatea tehnico-profesională a ofertantului, îndeplinesc aceste prevederi legale, adică dotarea solicitată, are un corespondent în cantitatea totală de servicii de executat, raportat la: numărul de tratamente/treceri lunare și timpul minim de execuție pentru prevenirea reinfectării zonelor tratate, care garantează capacitatea viitorului operator de a executa serviciile, la parametrii stabiliți prin documentația de atribuire, pe suprafețele reale de execuție, adică suprafața de execuție înmulțită

cu numărul de treceri reglementat de prevederile legale și metodologiile de lucru.

Pentru a finaliza o etapă de execuție de servicii de dezinsecție, la un obiectiv cu o suprafață dată, serviciile se execută cu o anumită frecvență, de pildă - 2 treceri lunar sau chiar mai multe, astfel, cantitatea de servicii se dublează, triplează etc., în funcție de frecvența executării serviciului pe suprafața în discuție, instituțiile abilitate recomandând în metodologiile de combatere, la serviciile de dezinsecție în spații exterioare, executarea repetată a prestațiilor până la eliminarea populațiilor adulte de insecte generatoare de disconfort.

Așadar, suprafața de execuție menționată în documentație se multiplică în funcție de numărul de treceri care se execută pe suprafața dată.

Cum frecvența de executare a serviciilor din documentația de atribuire nu a respectat frecvența de execuție stabilită prin Ordinul ANRSC nr. 82/2015, regulamentului de salubrizarea ... și recomandările institutelor de specialitate, rezultă, în mod indubitabil că dotările tehnice cerute ofertanților sunt stabilite raportat la o cantitate de servicii mai mică decât cantitatea reală, cunoscut fiind că, pentru eficiența serviciilor de dezinsecție și deratizare este necesar ca acestea să se execute în timpul cel mai scurt posibil, pe întreaga suprafață de execuție, astfel încât migrația insectelor vectoare și generatoare de disconfort, din zonele netratate în cele tratate, precum și a rozătoarelor să fie minimă, timpul de execuție al serviciilor de dezinsecție și deratizare fiind direct influențat de numărul de utilaje, mașini și aparate, utilizate pe suprafața de execuție dată. Atât pentru o singură trecere, cât și pe un tratament, cu cât numărul de mașini, utilaje și operatori este mai mare, cu atât timpul de execuție a serviciilor se reduce, fapt care determină eficiența serviciilor.

Având în vedere prevederile art. 178 din Legea nr. 98/2016, art. 3 din Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă de Agenția Națională pentru Achiziții Publice și anexa 7 la caietul de sarcini SC 2017 - 30436 din 15.12.2017 - indicatori de performanță ai serviciului de salubrizare pentru activitățile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, SC ... SRL solicită remedierea fișei de date a achiziției, în sensul introducerii experienței similare în cuprinsul acesteia și corelarea dotărilor tehnice și de personal din documentația de atribuire, raportat complexitatea acordului-cadru, cantitatea reală de servicii care urmează a fi executată, în funcție de numărul corect de tratamente și treceri care urmează a fi executate (astfel cum vor fi remediate în anexa 6), și indicatorii de performanță care urmează a fi îndepliniți.

II.2. Referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 4 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la ajustarea prețului:

a) Prevederile documentației de atribuire:

La art. 31 alin. (2) și (3) din caietul de sarcini autoritatea contractanta a precizat:

„(2) Structura și nivelul tarifelor practicate vor reflecta costul efectiv ai prestației și vor fi în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 109/2007 privind Normele metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specific serviciului de salubrizare a localităților. Odată cu fișa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor corespunzătoare activității de dezinsecție, dezinfecție, deratizare, operatorul va prezenta memoriul tehnico-economic justificativ”.

(3) Tarifele ofertate sunt fixe și nu pot fi ajustate sau modificate pe parcursul derulării Acordului Cadru”.

La pct. 8 Ajustarea tarifului, subpunctul 8.2. din acordul-cadru de servicii, autoritatea contractantă a precizat, de asemenea, că tarifele ofertate sunt fixe și nu pot fi ajustate/modificate pe durata executării acordului-cadru.

b) Solicitările din cuprinsul notificării prealabile:

Remedierea prevederilor art. 31 alin. (3) din caietul de sarcini și punctului, subpunctul 8.2. din acordul-cadru de servicii, în sensul posibilității ajustării tarifelor pe durata de derulare a contractului, potrivit prevederilor legale.

c) Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile: Creșterile neprevăzute ale prețurilor la: combustibil, energie electrica, gaze naturale, produse necesare în executarea serviciilor ce fac obiectul acordului-cadru (insecticide, raticide, stații de intoxicare, dezinfectante), majorarea salariului minim pe economie, pot face ca executarea contractului la tarifele ofertate inițial să afecteze echilibrul contractul, existând posibilitatea ca acesta să devină excesiv de oneros pentru prestator, raportat la durata de 4 ani a acordului-cadru.

d) Motivele pentru care autoritatea contractantă a refuzat adoptarea de măsuri de remediere propuse, cuprinse în adresa nr. AP 2018 - 106 din 07.05.2018, sunt: *„Autoritatea contractantă a optat pentru dreptul său de a nu aplica, ulterior atribuirii acordului cadru, ajustarea prețurilor ofertate”*.

e) Motivele autorității contractante, din cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă sunt nelegale, deoarece documentația de atribuire nu acordă operatorului nicio compensație pentru acoperirea costurilor nete aferente îndeplinirii unei obligații de serviciu public, inclusiv un profit rezonabil în condițiile art. 29 alin. (11) lit. j) din Legea nr. 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice,

art. 6 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 101/2006 privind serviciile de salubrizare, art. 13 și 15 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007 privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare a localităților.

Având în vedere că dreptul operatorului nu reprezintă o opțiune a autorității contractante, contestatoarea solicită remedierea prevederilor art. 31 alin. (3) din caietul de sarcini și punctului, subpunctul 8.2. din acordul-cadru de servicii, în sensul posibilității ajustării tarifelor pe durata de derulare a contractului, potrivit prevederilor legale de mai sus.

II.3. Referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 5 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la necesitatea și obligativitatea ca operatorul de servicii să dețină punct de lucru pe raza ...:

a) Prevederile documentației de atribuire:

- la art. 29 alin. (1) din caietul de sarcini, se precizează că serviciile de dezinsecție, deratizare și dezinfecție trebuie să se asigure în regim de continuitate pentru întreaga arie autorizată.

- la art. 29 alin. (4) din caietul de sarcini, se solicită ca operatorul să asigure prin serviciul de dispecerat (24h/24h) intervenții pentru remedierea unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public (sesizări, urgențe, reclamații).

b) Solicitările contestatoarei din cuprinsul notificării prealabile:

Remedierea art. 29, în sensul precizării în cuprinsul acestuia dacă ofertantul declarat câștigător are obligația înființării unui punct de lucru/sucursală pe raza ... și termenul în care urmează a fi înregistrat/autorizat acesta.

c) Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile:

Asigurarea optimă a serviciilor, precum și termenul de răspuns la situații neprevăzute ivite pe domeniul public (sesizări, urgențe, reclamații), astfel cum a precizat autoritatea contractantă, este condiționată de existența unei astfel de structuri la nivelul agentul economic desemnat operator al serviciilor în urma atribuirii acordului-cadru.

d) Motivele pentru care autoritatea contractantă a refuzat adoptarea de măsuri de remediere a prevederilor art. 29 din caietul de sarcini, cuprinse în adresa nr. AP 2018 - 106 din 07.05.2018:

„Autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini - dispecerat (24h/24h) pentru intervenții privind remedierea corespunzătoare a unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgență (sesizări, reclamații, urgențe) și nu punct de lucru în ...”.

e) Autoritatea contractantă nu a motivat concret menținerea cerinței, deoarece activitatea dispeceratului are rol strict de

comunicare a informațiilor preluate de la autoritatea contractantă și utilizatorii serviciului.

Precizările din răspunsul la notificarea prealabilă nu lămuresc de ce nu este necesar un punct de lucru pe raza ..., în condițiile în care operatorul trebuie să răspundă în timp minim unor urgente.

Având în vedere cele expuse, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la remedierea art. 29, în sensul precizării în cuprinsul acestuia, a modului în care vor fi gestionate urgențele, numai prin sistemul de dispecerat, și precizarea timpului de răspuns pentru urgențe, astfel încât acestea să poată fi făcute de un operator care s-ar deplasa din orice punct al țării, indiferent de distanță, în lipsa unui punct de lucru pe raza municipiului de unde să fie coordonat serviciul delegat.

II.4. Referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 5 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la remedierea prevederilor punctului 6 - Obligațiile promitentului - prestator, subpunctul 6.7 din acordul-cadru de servicii:

a) Prevederile documentației de atribuire: *„Promitentul - Prestator se obligă să răspundă solicitării Promitent-Achizitorului de a încheia un contract subsecvent. Dacă acesta declară că nu are capacitatea de a răspunde solicitării sau întrerupe prestarea serviciilor, pe o perioadă mai mare de 30 de zile, promitentul prestator va suferi consecințele prevăzute în acordul cadru pentru neîndeplinirea obligațiilor în sarcina sa, respectiv datorează daune - interese egale cu 30% pe zi, din valoarea contractului subsecvent în cauză”.*

b) Solicitările petentei, din cuprinsul notificării prealabile sunt: Eliminarea clauzei de mai sus din cuprinsul acordului-cadru, ca fiind abuzivă.

c) Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile:

- clauza nu respectă dispozițiile exprese ale art. 15 din Codul Civil, potrivit căreia *„niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe”*, în condițiile în care valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent este de 9.668.973,13 lei.

Așadar, o singură zi de întârziere în încheierea contractului subsecvent este sancționată cu 2.900.691,93 lei, în condițiile în care contractul nu prevede nicio singură sancțiune similară și în sarcina promitentei achizitoarei.

d) Motivele pentru care autoritatea contractantă a refuzat adoptarea de măsuri de remediere a punctului 6 - subpunctul 6.7. din acordul-cadru de servicii, cuprinse în adresa nr. AP 2018 - 106 din 07.05.2018:

„Clauzele Acordului cadru și Contractului Subsecvent rămân nemodificate întrucât acestea au fost anexe ale Caietului de sarcini care au fost aprobate prin H.C.L. nr. 77 din 06.02.2018”.

e) Motivele refuzului sunt nefondate, deoarece:

- în condițiile legii, hotărârea la care face referință autoritatea contractantă poate fi modificată, întrucât, la această dată, nu a produs efecte juridice, în sensul aplicării unei astfel de sancțiuni, mai ales că procedura de atribuire este în curs și acordul-cadru nu a fost încheiat.

În drept, se invocă prevederile: Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2006, Legii nr. 51/2006, HG nr. 425/1994, HG nr. 745/2007, Ordinului ANRSC nr. 109/2007, Ordinului ANRSC nr. 82/2015, Instrucțiunii nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017, emisă de Agenția Națională pentru Achiziții Publice, Codului Civil, Regulamentului serviciului de salubrizare a localităților al ..., precum și orice alte acte normative incidente.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. SC2018-12245/23.05.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 20652/23.05.2018, autoritatea contractantă transmite punct de vedere, solicitând respingerea contestației, ca fiind nefondată, bazat pe următoarele considerente:

Referitor la cele solicitate la pct. II lit. b), c) și d) din contestație

- Cu privire la criticile aduse de contestatoare la punctul I, referitor la măsurile de remediere menționate la punctul I din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018 cu privire la *„numărul de acțiuni/treceri, anuale/lunare aferente serviciilor de dezinsecție în mediul exterior, prevăzute în anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC2017-30436 din 05.12.2017 - centralizator prețuri”*, autoritatea contractantă comunică următoarele:

- conform prevederilor art. 6 lit. g) din OUG nr. 70/2011 privind măsurile de protecție socială, perioada de iarnă este cuprinsă între 1 noiembrie-31 martie, adică o perioadă de 5 luni. Așadar, perioada sezonului cald (1 aprile-31 octombrie) este o perioadă de 7 luni și nu 8 luni după cum s-a menționat în contestație, caietul de sarcini prevăzând o frecvență de minim o trecere, adică o dată pe lună sau ori de câte ori este nevoie pentru stingerea unui focar.

- după cum se observă în anexa 6 la caietul de sarcini, numărul minim de tratamente de dezinsecție aplicat pe domeniul public (5 tratamente terestre și 2 tratamente aeriene) corespunde cerințelor art. 105 alin. (1) lit. a) al Ordinului ANRSC nr. 82/2015, cât și recomandărilor Institutului National de Cercetare și Dezvoltare pentru Microbiologie și Imunologie Cantacuzino, pe care contestatarul o citează;

- conform anunțului de participare, în urma derulării procedurii va fi încheiat un acord-cadru pe o perioadă de 48 luni, în baza căruia

vor fi încheiate câte un contract subsecvent, o dată la 12 luni sau ori de câte ori este nevoie;

- s-a ales ca metodă specială de atribuire "acordul-cadru", ținând cont de: caracterul repetitiv, prevăzut cu limite minimale și maximale pentru o perioadă determinată; atribuirea contractelor subsecvente, în funcție de necesitățile concrete ale autorității; stabilirea unor limite maxime de contractare care elimină stresul organizării unei noi proceduri pentru cantitățile suplimentare ce ar putea interveni;

- în anexa 6 a caietului de sarcini, suprafața maximă supusă tratamentului de dezinsecție aferentă unui contract subsecvent s-a estimat având în vedere un nr. de 8 treceri terestre și 4 treceri aeriene. În anexă 6 sunt cuprinse suprafețele la care s-au aplicat trecerile (minime și maxime) pentru a obține suprafețele minime și maxime ale acordului-cadru și respectiv a unui contract subsecvent supuse tratamentului.

• Cu privire la criticile aduse de contestatoare la punctul II.1., referitor la criticile de capacitate privind situația economică și financiară, menționată la punctele 2 și 3 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, autoritatea contractantă consideră că solicitarea contestatoarei este nefondată și încearcă să introducă în cadrul fișei de date niște cerințe de calificare care pot conduce la restricționarea participării operatorilor economici la procedură.

Referitor la remedierea fișei de date, în sensul introducerii experienței similare în cuprinsul acesteia, raportat la complexitatea acordului-cadru, ținând cont de prevederile legale în vigoare, Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, prin anunțul de participare publicat în SEAP cu nr. ... s-au stabilit criteriile de calificare și selecție.

Având în vedere prevederile art. 172 alin (1) din Legea nr. 98/2016, care dă dreptul autorității contractante de a aplica criteriile de calificare stipulate la acest articol și nu obligația, faptul că acordul-cadru care urmează a fi atribuit nu este de complexitate ridicată, ... a ales să nu solicite criterii de calificare privind situația economică și financiară, precum și cu privire la capacitatea tehnică și profesională, astfel încât să dea posibilitatea tuturor operatorilor economici interesați de a participa la procedură, pentru a crea un cadru concurențial larg și a obține prețuri avantajoase pentru prestațiile care fac obiectul acordului-cadru.

La stabilirea acestor cerințe, autoritatea contractantă afirmă că au stat prevederile art. 178 și 179 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 1 și 2 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016.

În acest sens, ... precizează că, prin documentația elaborată și postată în SEAP, a stabilit cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența

necesară pentru realizarea acordului-cadru la un standard de calitate corespunzător, aceasta fiind permisivă dând posibilitatea de participare la procedură a cât mai multor ofertanți, prin aceasta solicitând doar dovada dotărilor minime necesare pentru obținerea licenței clasa 1.

Astfel, conform prevederilor art. 10 din HG nr. 745/2007, pentru orașul ..., este necesară obținerea licenței clasa 1, întrucât numărul de locuitori este mai mare de 300.000. Pentru obținerea licenței clasa 1, în conformitate cu cele stipulate în anexa 10 la HG nr. 745/2007, necesarul minim de autospeciale și utilaje specifice pentru acordarea licențelor aferente serviciului public de salubrizare a localităților pentru licență clasa 1 sunt: A) Pulverizator - 12 buc; B)Atomizor - 6 buc; C) Mijloace de transport - 6 buc

În ceea ce privește numărul de personal solicitat prin caietul de sarcini, aceasta este o cerința minimă impusă și care trebuie îndeplinită, lăsând posibilitatea ofertanților ca, la elaborarea ofertei, să-și dimensioneze personalul în funcție de serviciile care urmează a fi prestate la calitatea solicitată.

Concluzionând, autoritatea contractantă solicită respingerea solicitării contestatoarei cu privire la "introducerea" în fișa de date a "experienței similare" și a criticilor cu privire la insuficiența dotărilor tehnice și respectiv a resurselor umane, ca fiind nefondate.

• Cu privire la criticile aduse de contestatoare la punctul II.2., referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 4 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la ajustarea prețului, autoritatea contractantă menționează că, așa cum rezultă din documentația postată în SEAP, având posibilitatea conferită de lege de a ajusta sau de a nu ajusta prețul serviciilor, a optat pentru dreptul de a nu aplica, ulterior atribuirii acordului-cadru, ajustarea prețurilor ofertate.

Conform art. 13 din Ordinul 109 din 9 iulie 2007 privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare a localităților: *„(1) Tarifele pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare se pot ajusta, cu aprobarea autorității administrației publice locale, la solicitarea operatorilor, în raport cu evoluția parametrului de ajustare, în baza cererilor de ajustare, însoțite de documentația de fundamentare a tarifelor, pe elemente de cheltuieli”,* astfel*, a*justarea prețurilor trebuia avută în vedere raportat la fondurile de care dispune autoritatea contractantă pentru achiziția în cauză, acestea fiind menționate în documentația de atribuire. Nimic nu împiedică ofertanții să-și stabilească tarifele ofertate astfel încât să poată presta serviciile pe toată durata acordului-cadru.

Autoritatea contractantă solicită respingerea solicitării contestatoarei cu privire la remedierea documentației de atribuire în

sensul posibilității „ajustării tarifelor pe perioada de derulare a contractului”, ca fiind nefondate.

• Cu privire la criticile aduse de contestatoare la punctul:II.3., referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 5 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la necesitatea și obligativitatea ca operatorul de servicii să dețină punct de lucru pe raza ..., autoritatea contractantă arată că, prin caietul de sarcini, a solicitat *„dispecerat (24h/24h) pentru intervenții privind remedierea corespunzătoare a unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgență (sesizări, reclamații, urgențe)”* și nu punct de lucru în ..., modul de organizare al activității prestatorului fiind responsabilitatea acestuia.

... consideră că impunerea cerinței în discuție este excesivă, care îngrădește accesul la procedură al operatorilor economici interesați, iar intervențiile privind remedierea corespunzătoare a unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgență (sesizări, reclamații, urgențe) se vor face la sesizarea autoritarii contractante de comun acord cu prestatorul, în cel mai scurt timp posibil, în funcție de situație, dimensiune, gravitate.

Astfel, autoritatea contractantă solicită respingerea solicitării contestatoarei cu privire la remedierea documentației de atribuire în sensul precizării modului *„în care vor fi gestionate urgentele, numai prin sistemul de dispecerat și precizarea timpului de răspuns pentru urgent, astfel încât acesta să poată fi făcute de un operator care s-ar deplasa din orice punct al țării, indiferent de distanță, în lipsa unui punct de lucru pe raza municipiului de unde să fie coordonat serviciul delegat”*, ca fiind nefondate.

• Cu privire la criticile aduse de contestatoare la punctul II.4., referitor la măsurile de remediere menționate la punctul 7 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, cu privire la remedierea prevederilor punctului 6 - Obligațiile promitentului-prestator, subpunctul 6.7 din acordul-cadru de servicii, autoritatea contractantă arată că nimic nu oprește societatea contestatoare să nu participe la licitația în curs dacă nu dorește să își asume clauzele pe care le presupune orice contract administrativ, în condițiile în care contractele de achiziție publică presupun anumite rigori pe care trebuie să le accepte cei care doresc să încheie un contract cu statul sau entitățile publice ale sale.

De asemenea, arată că autoritatea, se pleacă de la premisa că un contract de achiziții publice trebuie să se întemeieze pe prezumția de bună credință, respectiv pe cea de responsabilitate și executare a contractului de către părți, astfel că orice propuneri care urmăresc diminuarea răspunderii pentru neexecutare nu sunt acceptate de către autoritatea contractantă, acestea fiind în mod evident dezavantajoase pentru aceasta din urmă. Principala caracteristică a contractelor administrative este inegalitatea de

poziție în care se găsesc participanții lui - administrația, în calitate de purtătoare a prerogativelor de putere publică, și în consecință superioară particularului, poate stabili și modifica unilateral unele clauze contractuale și impune sancțiuni. Specificul contractelor administrative în raport cu contractele de drept comun constă în inegalitatea părților (atunci când administrația contactează cu particularii), inegalitate care se manifestă prin dreptul administrației de a stabili, a priori, unele clauze contractuale (așa numita "parte reglementară" a contractului), care nu pot fi negociate cu particularul, și, ulterior, de a modifica unilateral clauzele impuse particularului, în concordanță cu interesul public. A pretinde că unele dintre clauzele contractuale să aibă alt conținut decât cel stabilit de autoritatea contractantă, tinde să transforme contractul de achiziție publică - care, fiind un contract administrativ, are o anumită specificitate și un regim derogatoriu de drept public, scopul său constând în apărarea interesului general - dintr-un contract de drept public într-unul din dreptul privat, în care părțile negociază fiecare clauză contractuală în acord cu interesul lor privat, întrucât realizarea proiectelor de interes public, precum și folosirea judicioasă a fondurilor publice primează, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că cel care va semna contractul va duce la bun sfârșit sarcinile asumate.

Astfel, pentru a se asigura de aducerea la îndeplinire completă și reglementară a contractului, autoritatea contractantă a stabilit anumite măsuri de constrângere, cum ar fi penalitățile contractuale, penalități care se aplică doar pentru neîndeplinirea efectivă a obligațiilor, scopul acesteia fiind ca aceste proiecte să fie realizate cât mai bine, raport calitate - preț și având în vedere în principal interesul public.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea solicitării contestatoarei cu privire la eliminarea clauzei de la subpunctul 6.7 din acordul-cadru de servicii, ca fiind nefondate.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 238/22.05.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 20410/22.05.2018, SC ... SRL solicită admiterea prezentei cererii și respingerea în tot a contestației.

1. SC ... SRL solicită respingerea cererii privind suspendarea procedurii de achiziție publică, menționând că, prin încheierea nr. ..., într-o cauză similară, CNSC a respins cererea de suspendare a procedurii achiziției publice, reținând că singurul prejudiciu care s-ar putea crea contestatoarei ar consta în cheltuielile aferente redactării ofertei, care pot fi recuperate în condițiile legii.

2. În opinia SC ... SRL, contestația formulată de către SC ... SRL este nefondată, deoarece:

a. Motivul invocat de către contestatoare la lit. b) din contestație, care vizează modificarea numărului de treceri în activitatea de dezinsecție, de la 5 la 8, este nefondat, deoarece autoritatea contractantă a stabilit, prin documentația de achiziție, un număr minim de 5 treceri și un număr maxim de 8 treceri, iar cele 8 treceri reprezintă mai mult de 7 luni, perioada sezonului călduros, aprilie-octombrie.

Contrar susținerilor contestatoarei, Ordinul ANRSC nr. 82/2015 instituie cadru juridic unitar privitor la desfășurarea serviciului, neexistând nicio altă prevedere legală de natură să modifice frecvențele prevăzute de art. 105, referitoare la dezinsecție.

Într-o speță similară, față de un motiv similar al aceluiași contestator, CNSC, prin decizia nr. ..., menținută prin decizia nr. ... a Curții de Apel ..., pronunțată în dosar nr. ..., reține că autoritatea contractantă a respectat, prin prevederile din caietul de sarcini, dispozițiile legale incidente cuprinse în Ordinul nr. 82/2015, precum și faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să cunoască în mod exact necesitățile sale obiective, în caz contrar s-ar produce o încălcare a prevederilor art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, cu consecința folosirii ineficiente a fondurilor publice. Speța menționată de către contestatoare în contestația formulată, nu este similară și nu poate avea nici o relevanță în cauză, deoarece în documentația de licitație, autoritatea contractantă, Municipiul Alba Iulia a indicat că activitatea de dezinsecție se desfășoară numai în perioada mai-septembrie, iar nu aprilie-octombrie, ca și în cazul de față.

Apoi, mărirea frecvențelor stabilite de 105-107 din Ordinul 82/2015 se poate realiza numai în conformitate cu prevederile art. 1 alin. (5) din Ordinul nr. 82/2015, referitoare la modificarea condițiilor tehnice, prin dezbatere publică și cu respectarea prevederilor legale, respectiv că Regulamentul serviciului de salubrizare adoptat prin HCL nr. 454/21.11.2017, care face parte din documentația de atribuire, nu se pot modifica frecvențele și/trecerile, în cazul dezinsecției, prin voința unui ofertant la procedură. Dezbaterea publică, reglementată de Legea nr. 52/2003, este o procedură prealabilă adoptării actului administrativ, guvernată de principiile prevăzute la art. 2.

Astfel, autoritatea contractantă a stabilit, în mod legal, că frecventa activității de dezinsecției este o dată pe lună, potrivit art. 105 din Ordinul nr. 82/2015 și a Regulamentului de salubrizare, aprobat prin HCL nr. 454/21.11.2017.

În susținere, intervenienta invocă prevederile art. 107 alin. (1) lit. e) din Ordinul 111/2007, art. 1 alin. (4) din HG nr. 395/2016, menționând că, atâta timp cât pretinsele mențiunii cuprinse în adresa nr. 1476/31.05.2017 nu se regăsesc în niciunul dintre aceste acte, stabilirea unui alt număr de treceri în documentația de

atribuire nu are niciun fundament legal, Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Microbiologie și Imunologie Cantacuzino nefiind o autoritate de reglementare în domeniu, potrivit prevederilor Legii nr. 51/2006, competența de reglementare revenind ANRSC, care, în speță, și-a exercitat-o prin adoptarea Ordinului nr. 82/2015. Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Microbiologie și Imunologie Cantacuzino poate emite, eventual, un aviz consultativ, care trebuie prezentat autorității de reglementare în domeniu, ANRSC, care va putea aprecia dacă se impune modificarea legislației în vigoare, în speță, potrivit prevederilor art. 131 din Ordinul nr. 82/2015. Ulterior adoptării eventualelor modificări, autoritatea contractantă ar putea modifica și propriul regulament de salubritate.

b. În ceea ce privește cerința III.2.2 din fișa de date, referitoare la nesolicitarea cifrei de afaceri, a capacității tehnice/profesionale și a experienței similare, autoritatea contractantă, în mod legal, a respins notificarea prealabilă formulată de către contestatoare, respectând, astfel, prevederile art. 107, alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Privitor la susținerea contestatoarei referitoare la prevederile art. 175 din Legea nr. 98/2016, acestea nu instituie o obligativitate în sarcina autorității contractante, de a stabili o cifră de afaceri, ci instituie un drept al acesteia, potrivit prevederilor art. 175 alin. (1) și art. 30 din HG nr. 395/2016.

Prin acest motiv, contestatoarea urmărește, în realitate, să se elimine cât mai mulți ofertanți și să-și sporească șansele pentru atribuirea acordului-cadru, în condițiile în care scopul legislației privind achiziției publice este de a asigura accesul a cât mai multor operatori economici la proceduri de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

De asemenea, nu este nici o încălcare a prevederilor legale, privind capacitatea tehnică/profesională, deoarece, potrivit prevederilor art. 109 alin. (2) din Ordinul ANRSC nr. 82/2015, serviciul poate fi desfășurat numai de către operatorul care va deține licența de operare eliberată de către ANRSC, potrivit prevederilor HG nr. 745/2007 și art. 49 alin. (3) din Legea nr. 51/2006. Un operator economic nu ar putea obține licența clasa 1 dacă nu ar deține minim de utilaje prevăzute în HG nr. 745/2007 și nu ar putea desfășura un asemenea serviciu. În plus, ofertantul, în propunerea tehnică, trebuie să respecte toate cerințele din caietul de sarcini, sub sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă, așa cum se indică la cap. IV 4.1 din fișa de date. Prin cerințele din caietul de sarcini, cap. VI art. 14, sunt indicate utilajele solicitate, pentru toată durata prestării serviciilor, prevăzute de Anexa nr. 10 a

HG nr. 745/2007, aferentă licenței clasa 1, pentru localitățile cu peste 300.000 locuitori.

Apoi, cerința prevăzută la art. 15 din caietul de sarcini presupune a asigura minimum 12 operatori care să fie calificați și instruiți, potrivit prevederilor art. 17 din caietul de sarcini.

Într-o speță similară, CNSC, prin decizia nr. ..., a reținut că o atare cerință este permisivă, că nu este de natură a îngrădi accesul la procedură a operatorilor interesați, și nu este de natură a îngrădi concurența și că autoritatea contractantă are dreptul de a stabili, prin documentele de achiziție, cerințele privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura executarea contractului, decizie menținută și de Curtea de Apel ..., prin decizia nr. ..., pronunțată în dosarul nr. ....

Autoritatea contractantă a procedat în mod legal, respectând prevederilor art. 178 din Legea nr. 98/2016, respectiv cerințele de la art. 14 și art. 15 din caietul de sarcini, referitoare la capacitatea tehnică și profesională.

Susținerile contestatoarei, cum că legiuitorul nu a prevăzut în HG nr. 745/2007 formule de verificare a capacității tehnice, sunt nefondate, potrivit prevederilor art. 6 alin. (2) lit. i) din anexa la hotărârea de Guvern, serviciul de dezinsecție, dezinfecție și deratizare este component a serviciului public de salubrizare, iar, potrivit anexei nr. 10 din același act normativ, pentru a se obține licența clasa 1, operatorul trebuie să facă dovada că deține: P = Pulverizator - 12 buc; R = Atomizor - 6 buc; S = Mijloace de transport - 6 buc.

Dacă contestatoarea era nemulțumit de prevederile HG nr. 745/2007, care este în vigoare și se aplică tuturor operatorilor care depun o cerere pentru eliberarea licenței, putea să urmeze calea contenciosului administrativ, iar nu să aducă critici autorității contractante care a aplicat în mod corect aceste prevederi.

În ceea ce privește experiența similară, conform Instrucțiunilor nr. 2/2017 emise de către ANAP în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nu a încălcat cerințele legale cu privire la experiența similară, ci a respectat principiul instituit de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, asigurând participarea unui număr mare de operatori economici, promovând concurența dintre aceștia și aplicând un tratament egal și nediscriminatoriu, și asigurându-se, totodată, că poate fi executat contractul de achiziție publică.

Astfel, drepturile contestatoarei nu sunt afectate, prin aceea că autoritatea contractantă nu a solicitat ca cerință de clarificare o valoare a experienței similare, și, atâta timp cât nu există o vătămare dovedită prin contestație, motivele susținute de acesta nu pot fi primite. Prin contestația formulată, nu se indică prevederi legale care să fi fost încălcate de către autoritatea contractantă cu

prilejul întocmirii documentație de achiziție, încălcări de natură a crea prejudicii în patrimonial autoarei acesteia. Practic, prin contestația formulată, SC ... SRL tinde a se substitui autorității contractante, a obține o modificare a documentație de achiziției, potrivit dorințelor sale și a viziunii sale și cu scopul evident de a înlătura cât mai mulți posibili ofertanți din procedură.

Nimic nu o împiedică pe contestatoare, ca de altfel pe nici un alt ofertant, să indice în propunerea tehnică concepția proprie privind derularea serviciului public de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, folosind oricâte utilaje consideră că sunt necesare și orice număr de personal.

c. Motivul contestației privind ajustarea prețului contractului este, de asemenea, nefondat, potrivit prevederilor art. 13 și art. 15 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007, pe care, de altfel, le invocă și contestatoarea, instituie posibilitatea, iar nu obligativitatea, ajustării prețului contractului.

Astfel, nu există nicio încălcare a prevederilor legale în materie referitoare la stabilirea în documentația de atribuire a unui preț fix, pe toată durata executării contractului, din contră, autoritatea contractantă a respectat principiul asumării răspunderii, instituit de art. 2 din Legea nr. 98/2016 și utilizării eficiente a fondurilor publice.

d. Critica din contestație privitoare la nemenționarea în documentația de atribuire a obligativității prestatorului de înființare a unui punct de lucru pe raza ... nu este motivat în drept, neindicându-se care ar putea fi prevederile legale încălcate de către autoritatea contractantă, încălcări de natură a atrage prejudicii în patrimoniul SC ... SRL.

Nimic nu împiedică contestatoarea să-și desfășoare activitatea pe raza ... cu înființarea unui punct de lucru, dacă așa consideră necesar, putând să menționeze acest aspect în propunerea tehnică.

e. Referitor la nemodificarea prevederilor acordului-cadru, răspunsul formulat de către autoritatea contractantă este concludent și legal, atunci când menționează că, atâta timp cât clauzele acordului-cadru au fost aprobate prin HCL nr. 77/2018, aceasta nu ar putea, pe calea unor remedieri, să contrazică dispozițiile cuprinse în HCL .... Prin prevederea de la art. 6.7 din acordul-cadru, autoritatea contractantă nu a făcut decât să se asigure că pe durata derulării acestuia, va putea beneficia de continuitatea serviciului public.

În drept, intervenienta invocă prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, corob. cu art. 61 din Legea nr. 134/2010.

Prin adresa nr. 3473/05.06.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 22321/06.06.2018, SC ... SRL transmite răspuns la cererea de intervenție nr. 238/22.05.2018, formulată de potențialul ofertant SC

... SRL, în dosarul nr. 1673/2018 solicitând respingerea, ca nefondată, a acesteia, pentru următoarele considerente:

1. Intervenția voluntară a SC ... SRL în soluționarea contestației este lipsită de interes, deoarece, raportat la solicitările formulate prin contestație, autoarea cererii de intervenție nu a argumentat, în ce mod este vătămată de măsurile de remediere solicitate prin contestație. Astfel, măsuri ca: remedierea anexei 6 - centralizator de preturi, raportat la care chiar operatorul în speță urmează să își întocmească oferta financiară, introducerea unor clauze de ajustare a tarifelor, raportat la durata de 4 ani a contractului, prevăzute de acte normative în vigoare sau eliminarea unei clauze contractuale abuzive, raportat la care o zi de întârziere la semnarea unui contract subsecvent, urmează a fi sancționată cu 2.900.691,93 lei, în mod indubitabil, nu produc o vătămare a intereselor intervenientei, asupra capacității sale de a oferta, eliminându-i șansa de a deveni contractant, ci, dimpotrivă, apară chiar interesele acesteia, în situația în care oferta sa va fi desemnată câștigătoare, sau efectele negative pe care le-ar putea asupra calității serviciilor de care urmează să beneficieze autoritatea contractantă.

Dacă se admite că intervenienta are într-adevăr un interes real în respingerea măsurilor de remediere și menținerea documentației de atribuire, astfel cum a fost publicată în SEAP, în condițiile în care solicitările nu produc nicio singură vătămare acesteia, înseamnă că, în mod evident, documentația a fost adaptată pentru a corespunde calificărilor și competențelor acestui agent economic și, prin urmare, se impun verificări în acest sens, cu consecințele prevăzute de legea penală.

Contestatoarea arată că, și dacă intervenienta este un operator favorit, participarea sa la procedura de atribuire cu o ofertă, întocmită în baza documentației de atribuire, fără remedierile solicitate, pentru a deveni contractantă, nu justifică încălcarea unui drept propriu sau a unui interes, întrucât obținerea acestei calități este condiționată de următoarele evenimente viitoare și incerte: participarea sa la procedura de atribuire; calificarea ofertei sale ca fiind admisibilă; desemnarea ofertei sale ca fiind câștigătoare; atribuirea și încheierea contractului cu intervenienta.

Prin urmare, SC ... SRL consideră că cererea de intervenție urmează a fi respinsă întrucât intervenienta:

- nu a justificat un interes determinat, legitim, personal, născut și actual, pentru care solicită respingerea măsurilor de remediere, potrivit art. 32 lit. d) și 33 din Codul de procedură civilă;
- nu a justificat vătămarea produsa sieși sau autorității contractante, prin măsurile de remediere;
- nu a indicat dreptul amenințat de măsurile de remediere, prin a cărui încălcare i s-ar produce o pagubă iminentă care nu s-ar

mai putea repara, potrivit prevederilor aceluiași potrivit art. 32 lit. d) și 33 din Codul de procedură civilă;

• nu a indicat cuantumul pagubei iminente care i s-ar putea produce prin adoptarea măsurilor de remediere;

• nu se află în situația de a suporta o pagubă iminentă din moment ce nici măcar nu a depus o ofertă, raportat la documentația remediată sau nu, care să fie generatoare de anumite cheltuieli pentru aceasta.

2. Privitor la solicitarea respingerii cererii de suspendarea a procedurii de achiziție publică, formulată de intervenientă, contestatoarea solicită respingerea acesteia, ca rămasă fără obiect, având în vedere că CNSC s-a pronunțat asupra cererii de suspendare la data de 22.05.2018, ulterior căreia a emis decizia nr. .... și cererea de intervenție a fost înaintată aceleiași instituții, la aceeași dată, după pronunțare.

3. În ceea ce privește susținerile intervenientei, de la punctul 2 lit. a) din cererea de intervenție, care vizează modificarea numărului de treceri în activitatea de dezinsecție de la 5 la 8, potrivit cărora: *„Contestația formulată de SC ... SRL este nefondată”*, întrucât autoritatea contractantă, pentru aceste servicii, a stabilit un număr minim de 5 treceri și un număr maxim de 8 treceri, că cele 8 treceri reprezintă perioada sezonului călduros, aprilie – octombrie, și că Ordinul nr. 82/2015 privind aprobarea regulamentului-cadru al serviciului de salubrizare a localităților, emis de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice (ANRSC), instituie cadrul juridic unitar privitor la desfășurarea serviciului neexistând o altă prevedere legală de natură să modifice frecventele prevăzute de art. 105, referitoare la dezinsecție, SC ... SRL învederează următoarele:

Raportat la precizările aduse în contestație la acest punct, SC ... SRL apreciază ca susținerea intervenientei este contrară prevederilor art. 105 din Ordinul ANRSC nr. 82/2015 și art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ... și nu a sa, numărul minim de etape de execuție fiind de 8 etape și nu de 5 etape.

Față de susținerea intervenientei, potrivit căreia: numărul de minim 5 treceri este corect instituit prin documentația de atribuire, evocând Decizia Curții de Apel ..., pronunțată într-o speță similară, în dosar nr. ..., contestatoarea solicită a se reține că singura similitudine între cele două spețe, este tipul de servicii care urmau a se atribui în urma procedurii de achiziție publică, respectiv servicii de dezinsecție, dezinfecție, deratizare, cerințele din cele două documentații de atribuire neputând fi comparate. Ce a omis intervenienta este faptul că, documentația de atribuire a procedurii de atribuire, în care a fost emisă decizia evocată de aceasta, a prevăzut frecvența executării serviciilor pentru minim 8 etape

anuale, potrivit art. 105 alin. (1) lit. a) din Ordinul ANRSC nr. 82/2015, și nu 5 etape ca în procedura de față.

În opinia petentei, susținerile intervenientei, referitoare la speța în discuție, sunt nefondate, deoarece, prin contestație s-a arătat că în anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2017-30436 din 15.12.2017 - centralizator de prețuri, autoritatea contractantă a precizat, în coloanele numărul 6 și 9 - numărul de acțiuni estimate a fi executate pe an, pentru fiecare tip de serviciu: dezinsecție, dezinfecție, deratizare, atât prevederile art. 105 alin. (1) lit. a) din Ordinul ANRSC nr. 82 din 09.03.2015, cât și art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ... (anexa 1 la Hotărârea de Consiliu Local nr. 454 din 21.11.2017), prevăzând că tratamentele de dezinsecție pentru combaterea țânțarilor se execută, în spațiile deschise, cămine și canale aferente rețelelor edilitare, lunar. Cum în sezonul cald se includ 8 luni anual, din aprilie pana în octombrie inclusiv, numărul minim de tratamente pe an, pentru serviciile de dezinsecție în mediul exterior este de 8 și nu 5 tratamente sau 2 tratamente, numărul de tratamente fiind stabilit pentru suprafețe distincte.

Susținerile intervenientei referitoare la "mărirea" frecvențelor stabilite de art. 105-107 din Ordinul ANRSC nr. 82/2015, raportat la prevederile art. 1 alin. (5) din același Ordin, sunt nefondate, apreciază petenta, fiind formulate cu scopul de a crea confuzie. Analiza situației a avut ca obiect frecvența executării serviciilor de dezinsecție în mediu exterior și nu condițiile tehnice de prestare a acestora, astfel cum au fost stabilite prin caietul de sarcini.

Enumerând activitățile abilitat să le desfășoare Institutul National de Cercetare-Dezvoltare pentru Microbiologie și Imunologie Cantacuzino, cu referire la afirmațiile intervenientei privitoare la înlăturarea recomandărilor acestui institut în ceea ce privește combaterea eficientă a vectorilor de disconfort (insecte, rozătoare, etc.), contestatoarea menționează că aceste aspecte pot fi confirmate și argumentate numai de un specialist în domeniu și nu de persoane fără pregătire. Așa după cum se poate constata, niciun entomolog angajat al intervenientei, nu a confirmat, ca recomandările institutului în cauză contravin metodelor științifice de combatere a speciilor de culex (țânțari), cu privire la frecvența executării prestațiilor, raportat la ciclul biologic de înmulțire al acestor insecte vectoare generatoare de disconfort și transmițătoare de boli, cererea de intervenție nefiind semnată și de un astfel de specialist.

În acest context, recomandările institutului în discuție, cu privire la frecvența trecerilor incluse într-un tratament, nu pot fi înlăturate de intervenientă, motivat de faptul că acestea nu sunt menționate în Legea nr. 51/2006, act normativ care stabilește cadrul general pentru executarea tuturor serviciilor publice și nu a

unui serviciu particular inclus în sfera serviciilor de salubrizare, fapt pentru petenta solicită respingerea celor susținute, ca nefondate.

4. Referitor la susținerile de la punctul 2 lit. b) din cererea de intervenție cu privire al solicitarea introducerii experienței similare, contestatoarea solicită respingerea acestora, ca nefondate, și constatarea faptului că nu au fost respectate prevederile art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, prevederile art. 3 alin. (1) și (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 2 din 19.04.2017, emisă în aplicarea prevederilor art. 2 alin. (2) și art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, având în vedere următoarele:

Raportat la considerentele și prevederile legale prezentate în conținutul contestației, referitor la criteriile privind situația economică și financiară și capacitatea tehnică și profesională SC ... SRL susține că respectarea prevederilor legale invocate, de a se solicita criterii de capacitate relevante și proporționale cu obiectul și durata acordului-cadru, nu presupune o încălcare a scopului achizițiilor publice, așa cum susține, nefondat și contrar spiritului legii, intervenienta. Potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *„Scopul prezentei legi îl constituie asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficientă economică și socială”*, iar, în mod logic, orice autoritate contractantă urmărește obținerea unor servicii de bună calitate, în condiții de eficiență economică. Lipsa oricăror criterii de capacitate economică și tehnico-profesională, raportat la criteriul de atribuire - prețul cel mai scăzut, afectează atât autoritatea contractantă, cât și mediul concurențial performant și competitiv.

De asemenea, în mod eronat intervenienta consideră că instituirea unui plafon valoric/cantitativ și numărul de contracte prin care se poate atinge acest plafon este în măsura să limiteze accesul la procedura de atribuire, deoarece, atât legislația națională, cât și cea comunitară nu impun ca un agent economic participant la o procedură de atribuire să execute prestațiile numai cu resurse proprii, posibilitatea asocierii sau subcontractării fiind liberă și nelimitată.

Conform opiniei contestatoarei, este nefondată, de asemenea, și afirmația intervenientei, că, raportat la prevederile art. 107 din HG nr. 395/2016, autoritatea a procedat în mod corect, referitor la modul în care au fost stabilite cerințele de capacitate economico-financiară și tehnico-profesională, întrucât prevederile legale invocate nu sunt incidente, textul normelor metodologice, invocate, referindu-se la restrângerea sau distorsionarea concurentei de către autoritatea contractantă, prin instrumentele și tehnicile specifice de atribuire a contractelor de achiziție publică și nu prin criteriile de capacitate, așa cum voit, creează confuzie intervenienta.

În ceea ce privește alegațiile intervenientei cu privire la licența de operare eliberată de către ANRSC, potrivit prevederilor HG nr.

745/2007, SC ... SRL reiterează argumentele prezentate în contestație referitoare la acest aspect.

Astfel fiind, intervenienta nu a făcut dovada că cerințele minime solicitate prin documentație, referitoare la capacitatea tehnico-profesională a ofertantului, îndeplinesc prevederile legale invocate, adică dotarea solicitată, are un corespondent în cantitatea totală de servicii de executat și garantează capacitatea viitorului operator de a executa serviciile, la parametrii stabiliți prin documentația de atribuire, pe suprafețele reale de execuție, adică suprafața de execuție înmulțită cu numărul de treceri reglementat de prevederile legale și metodologiile științifice de combatere a insectelor vectoare generatoare de disconfort și transmițătoare de boli, potrivit regulamentului serviciului de salubrizare al ....

5. Privitor la susținerile, de la punctul 2 lit. c) din cererea de intervenție, referitoare la ajustarea prețului contractului, contestatoarea solicită respingerea acestora, ca nefondate, precizând că, SC ... SRL omite să menționeze că prevederile art. 13 și 15 din Ordinul ANRSC, menționate în contestație, prevăd exercitarea condiționată a dreptului de ajustare sau modificare a tarifelor pe durata executării acordului-cadru.

6. Cu privire la punctul 2 lit. d) din cererea de intervenție, referitoare la obligativitatea operatorului de a înființa un punct de lucru pe raza ..., contestatoarea consideră că punctul de vedere al intervenientei ar putea fi admis numai în situația în care, pentru autoritatea contractantă nu ar avea relevanța interesul public, cum se execută serviciile și cât de rapid poate răspunde operatorul la o sesizare, în situația în care se deplasează din alt județ, cum este chiar cazul intervenientei. În condițiile în care serviciile publice, cu impact în sfera sănătății populației, vor fi delegate de autoritatea contractantă pentru următorii 4 ani, în mod firesc se pune problema existenței unei astfel de structuri. Chiar dacă intervenienta este avantajată de actuala prevedere, a cărei remediere s-a solicitat, ar însemna să admitem că vătămarea interesului public, în folosul acesteia este firească și binevenită.

Cu toate că intervenienta consideră că nu este necesar un punct de lucru pe raza ..., raportat la poziția pe care o adoptată, aceasta nu a adus nici un singur argument de natură tehnica care să convingă că serviciile pot fi prestate, în condiții de permanență, rapiditate și eficiență de la sute de kilometri distanță de ....

7. În ceea ce privește considerentele, de la punctul 2 lit. e) din cererea de intervenție, referitoare la eliminarea unei clauze contractual abuzive, contestatoarea le apreciază ca nefondate, deoarece situația de fapt nu se încadrează în excepțiile de la principiul revocabilității actelor, astfel ca remedierea solicitată poate fi adoptată.

Prin adresa nr. 34734/05.06.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 22470/06.06.2018, SC ... SRL transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. SC 2018-12245 din 23.05.2018 - concluzii scrise, solicitând respingerea, ca nefondate, apărările autorității contractante, și admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, și precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

1. Referitor la susținerile autorității contractante, menționate la punctul 2 din punctul de vedere nr. SC 2018-12245 din 23.05.2018, privind numărul de acțiuni/treceri, anuale/lunare aferente serviciilor de dezinsecție în mediul exterior, prevăzute în anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2017-30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, SC ... SRL arată, pe lângă cele deja prezentate în contestația depusă, că autoritatea contractantă și-a formulat apărarea raportat la cantitatea maximă de servicii, 8 tratamente terestre și 4 aeriene, și nu raportat la cantitatea din coloana 6 care este sub numărul minim de tratamente, potrivit Ordinul ANRSC nr. 82 din 09.03.2015, ale Regulamentului serviciului de salubrizare al mun. ... și recomandărilor instituțiilor specializate.

2. Cu referire la alegațiile autorității contractante cu privire la criticile de capacitate privind situația economică și financiară, menționată la punctele 2 și 3 din notificarea prealabilă nr. 2685/02.05.2018, contestatoarea atrage atenția asupra faptului că, la punctul 3.4.2. criterii privind capacitatea ofertantului din Strategia de contractare nr. SC 2018- 7280 din 28.03.2018, privind atribuirea acordului-cadru, în contradicție cu prima susținere, autoritatea afirmă că, în temeiul art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, a stabilit criterii de capacitate a ofertantului, însă acestea nu figurează în concret, astfel cum au fost menționate în documentația de atribuire, cu atât mai puțin justificate obiectiv.

Contestatoarea consideră că, în mod eronat, autoritatea contractanta afirmă că a urmărit ca documentația să fie permisivă, cu scopul de a participa la licitație cât mai mulți ofertanți, și că, instituirea unui plafon valoric/cantitativ și un numărul de contracte, prin care se poate atinge acest plafon, este în măsură să limiteze accesul la procedura de atribuire. Atât legislația națională, cât și cea comunitară nu impun ca un agent economic participant la o procedură de atribuire să execute prestațiile numai cu resurse proprii, posibilitatea asocierii sau subcontractării fiind liberă și nelimitată. Așadar, autoritatea contractantă nu trebuie să subdimensioneze capacitatea tehnico-profesională, pentru a putea depune oferta individuală orice potențial ofertant, fără capacitate de execuție reala a contractului.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante cu privire la faptul că pentru orașul ..., potrivit prevederilor art. 10 din HG nr. 745/2007, este necesară licență ANRSC clasa 1, contestatoarea precizează că, licența clasa 1, menționată de

intervenientă, reprezintă actul emis de ANRSC, prin care se recunoaște calitatea de operator de servicii, capacitatea și dreptul acestuia de a furniza serviciul public în aria administrativ teritorială pentru care a licitat, care, potrivit prevederilor art. 49 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, urmează a fi solicitată în termen de 90 de zile de la încheierea acordului-cadru.

Astfel fiind, numărul de utilaje/tipul acestora, menționat în anexa 10 la HG nr. 745/2007, reprezintă, numărul minim pentru acordarea licenței, solicitanților care nu prestează niciun serviciu public, din sfera de reglementare a ANRSC, dar au o anumită capacitate pentru a presta astfel de servicii, autoritățile contractante stabilind dotările tehnice necesare executării serviciilor publice de salubrizare.

De asemenea, apreciază petenta, nefondată este și afirmația autorității contractante, privind numărul de personal solicitat prin caietul de sarcini, având în vedere că personalul de execuție urmează a fi dimensionat, raportat la efectivul de dotări tehnice, prin urmare nu pot oferta un efectiv de personal raportat la necesarul apreciat ca adecvat, atâta timp cât capacitatea tehnică este subevaluată.

3. Privitor la susținerile autorității contractante, referitoare la ajustarea prețului contractului, contestatoarea menționează că, dreptul expres al operatorilor economici cu privire la ajustarea și sau modificarea tarifelor ofertate, în situația în care o serie de costuri de operare se modifica semnificativ, raportat la data ofertării, conform Ordinului ANRSC nr. 109/2007, este acordat numai în anumite circumstanțe, astfel, art. 13 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007, stabilește expres că tarifele se pot ajusta doar cu aprobarea autorității administrației publice locale, raportat la evoluția parametrului de ajustare.

Având în vedere că dreptul operatorului nu reprezintă o opțiune a autorități contractante, contestatoarea solicită respingerea, ca nefondate, a susținerilor autorități contractante.

4. În ceea ce privește mențiunile autorități contractante, referitoare la obligativitatea operatorului de a înființa un punct de lucru pe raza ..., contestatoarea consideră că acestea sunt profund neîntemeiate, pentru că această cerința ar urma să fie îndeplinită numai de ofertantul desemnat câștigător, după încheierea contractului, prin urmare nu îngrădește accesul la procedura de atribuire.

Astfel, în mod incorect autoritatea contractantă limitează urgentele strict la domeniul public, fără a lua în calcul posibile de cazuri de TBC, scarlatină etc., în instituțiile menționate în documentația de atribuire, la care operatorul este obligat să asigure servicii.

Punctul de vedere al autorității contractante ar putea fi admis numai în situația în care, pentru aceasta nu ar avea relevanță interesul public, cum se execută serviciile și cât de rapid poate răspunde operatorul la o sesizare, în situația în care se deplasează din alt județ, cum este chiar cazul intervenientei.

5. Referitor la susținerile autorității contractante cu privire la eliminarea unei clauze abuzive din acordul cadru, contestatoarea consideră că acestea sunt atât caustice, cât și nefondate, întrucât nu se poate admite ca la încheierea unui contract, chiar cu statul, operatorul să fie sancționat pentru o zi de întârziere la încheierea unui contract de servicii de dezinsecție, cu 2.900.691,93 lei, în condițiile în care în majoritatea covârșitoare a unor astfel de contracte, penalitatea pe zi de interzicere la executarea obligației de furnizare, nu de încheiere a contractului, este de 0,01% pe zi de întârziere din contravaloarea produselor sau serviciilor facturate și nu a contractului.

În plus, în contradicție cu susținerea din răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă recunoaște că poate modifica unilateral unele clauze contractuale.

Față de susținerea autorității contractante, cum că: *„Întrucât realizarea proiectelor de interes public, precum și folosirea judicioasă a fondurilor publice primează, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că cel care va semna contractul va duce la bun sfârșit sarcinile asumate. Astfel pentru a se asigura de aducerea la îndeplinire completă și reglementară a contractului, a stabilit anumite măsuri de constrângere, cum ar fi penalitățile contractuale...”,* petenta învederează că acordul-cadru nu are ca obiect realizarea unui proiect public, mai mult, autoritatea contractantă nu argumentează în ce mod o astfel de penalitate va determina buna executare a contractului.

În ceea ce privește cererea de intervenție voluntară formulată de SC ... SRL, ținând cont de dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016, Consiliul, văzând că are calitate şi capacitate procesuală, apreciază că acest operator economic are un interes legitim propriu în pricină prin promovarea ei, fiind interesat în mod direct de menținerea prevederilor fișei de date, astfel cum acestea au fost stabilite de autoritatea contractantă. Astfel, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul o încuviinţează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorităţii contractante.

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

... a inițiat o procedură de licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului-cadru de servicii având ca obiect *„Delegarea serviciului de salubrizare pentru activitatea de dezinsecție, dezinfecție și deratizare pe domeniul public al ...”*, prin publicarea, în

SEAP, a anunțului de participare nr. .... Valoarea estimată acordului-cadru de servicii ce urmează a fi încheiat este de 38,675,892.52 lei, fără TVA și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”. Documentația de atribuire a fost atașată anunțului de participare ....

Nemulţumită de prevederile documentației de atribuire, după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, SC ... SRL a înaintat contestaţia de faţă, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În fapt, se constată că o primă critică a contestatoarei vizează informațiile regăsite în anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, unde autoritatea contractantă a precizat, pentru exterior, un număr de 5 treceri terestre anual, solicitând Consiliului:

„a) remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul majorării numărului anual de acțiuni (tratamente lunare) pentru serviciul de dezinsecție în mediul exterior, de la 5 acțiuni la 8 acțiuni, aferente perioadei aprilie - octombrie, care sunt incluse în sezonul cald, raportat la care se execută serviciile de mai sus, în acord cu recomandările institutelor de specialitate, prevederile Ordinului ANRSC nr. 82 din 09.03.2015 și al art. 71 alin. (1) lit. a) din Regulamentul Serviciului de Salubrizare al ...;

b) remedierea anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, în sensul precizării numărului de acțiuni/fiecare tip de serviciu/an și a numărului de treceri/tip de serviciu inclus într-o acțiune și redefinirea cheilor de verificare din cuprinsul anexei astfel încât prin înmulțirea suprafeței de execuție cu numărul de acțiuni/an și numărul de treceri/acțiune să rezulte valoarea totală anuală ofertată pentru fiecare tip de serviciu din cuprinsul anexei și, pe cale de consecință, inclusiv remedierea cheilor de verificare a calculelor din tabel.

remedierea prevederilor tehnice și economice, din cuprinsul tuturor documentelor care compun documentația de atribuire, asupra cărora are incidență modificarea numărului anual de acțiuni de dezinsecție în mediu exterior, ca urmare a majorării acestuia de la 5 acțiuni anuale de dezinsecție în mediu exterior la 8 acțiuni, aferente perioadei aprilie - octombrie, cu trecerile care le conțin; în aceeași anexă, eliminarea inserării tarifelor cu două zecimale, ",00" întrucât nu există bază legală pentru limitarea numărului de zecimale al tarifului.”

Cu titlu preliminar, Consiliul observă că cererea contestatoarei de eliminare a <*inserării tarifelor cu două zecimale, ",00" întrucât nu există bază legală pentru limitarea numărului de zecimale al tarifului*> nu a format obiectul notificării prealabile, drept care, în considerarea dispozițiilor art. 6 și următoarelor din Legea nr. 101/2016, în forma în vigoare la data formulării contestației, va respinge, ca inadmisibilă, această solicitare.

În continuare, din cuprinsul anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, Consiliul constată că, în coloana 6 a acesteia, autoritatea contractantă a prevăzut, pentru serviciile de dezinsecție, un număr de 5 lucrări care urmează a fi executate pe an, pentru exterior, și 2 treceri aeriene.

Raportat la criticile contestatoarei, conform cărora, acest număr minim de treceri este inferior reglementărilor legale în vigoare, precum și recomandărilor institutelor de specialitate cu privire la frecvența lunară a tratamentelor și numărului minim de treceri conținute de un tratament, Consiliul reține următoarele:

Potrivit art. 6 alin. (1) lit. g) din OUG nr. 70/2011 privind măsurile de protecţie socială în perioada sezonului rece, prin „*sezon rece - se înţelege perioada de 5 luni cuprinsă între data de 1 noiembrie a anului curent şi data de 31 martie a anului următor. Perioada sezonului rece poate fi prelungită într-unul sau mai multe judeţe la solicitarea consiliilor judeţene, cu avizul Autorităţii Naţionale de Meteorologie. Condiţiile în care se prelungeşte perioada sezonului rece, perioada de prelungire, precum şi procedura de acordare a ajutoarelor pentru încălzirea locuinţei în această perioadă se aprobă prin hotărâre a Guvernului la propunerea Ministerului Dezvoltării Regionale şi Administraţiei Publice şi a Ministerului Muncii, Familiei, Protecţiei Sociale şi Persoanelor Vârstnice*;".

În soluționare vor fi reținute și dispozițiile Ordinului ANRSC nr. 82/2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru al serviciului de salubrizare a localităţilor, respectiv:

„- art. 104 alin. (1) Dezinsecţia se efectuează în:

f) căminele şi canalele aferente reţelelor edilitare: alimentare cu apă, canalizare, alimentare cu energie termică, telefonie, reţele subterane de fibră optică şi alte asemenea;

- art. 105 alin. (2) Din punctul de vedere al frecvenţei, dezinsecţia pentru combaterea ţânţarilor se execută:

a) lunar, în sezonul cald, pentru spaţiile deschise prevăzute în programul unitar de acţiune, inclusiv cămine şi canale aferente reţelelor edilitare;"

În acest context legal, se constată că, în conformitate cu reglementările în vigoare, incidente operațiunilor de dezinsecție a spaţiilor deschise prevăzute în programul unitar de acţiune, inclusiv în căminele şi canalele aferente reţelelor edilitare, este necesar ca aceste operațiuni să fie efectuate lunar, în sezonul cald, respectiv în perioada 01 aprilie-31 octombrie, de unde rezultă că, cel puțin pentru perioada aferentă sezonului cald dintr-un an, trebuie efectuate cel puțin 7 astfel de operațiuni.

De altfel, în caietul de sarcini, la art. 7 Frecvența și locul unde se efectuează dezinsecția, autoritatea contractantă a specificat în mod clar că *„1) Dezinsecția terestră (în exterior) se va efectua minim o dată pe lună sau ori de câte ori este nevoie pentru*

stingerea unui focar la următoarele obiective (...)", precum și faptul că „(*3) Dezinsecția aeriană se va efectua minim de 2 ori pe an pe suprafața unității administrativ teritorială conform anexei 1A*".

În aceste condiții, Consiliul constată că numărul de lucrări care urmează a fi executate pe an, coloana 6, pentru exterior, din cuprinsul anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, de minim 5, nu este concordant reglementărilor în materie, astfel cum au fost acestea citate mai sus.

Apărările autorității contractante nu pot fi primite ca pertinente, dat fiind că cele două treceri aeriene nu pot fi luate în considerare și pentru dezinsecția căminelor şi canalelor aferente reţelelor edilitare, așa cum sunt acestea definite la art. 104 alin. (1) lit. f) din Ordinul ANRSC nr. 82/2015, acest tip de treceri neputând fi eficiente în spațiile subterane, și, prin urmare, în situația lor, nu poate fi respectată frecvența lunară, din sezonul cald, a dezinsecției.

De asemenea, în considerarea acelorași reglementări, Consiliul apreciază că, la stabilirea cantităților minime, era necesar ca autoritatea contractantă să se asigure că numărul minim de treceri estimat a fi executate pe an respectă cerințele legale minime necesare pentru ca activitățile desfășurate să conducă la combaterea eficace a organismelor împotriva cărora este efectuată.

De altfel, în strategia de contractare, deși s-a precizat că *„în estimarea valorii minime a acordului-cadru au fost folosite în calculul numărului minim de tratament/an prevăzut la art. 105-106 din Ordinul nr. 82 din 9 martie 2015 (...)*", în tabelul prezentat se constată că, pentru dezinsecția exterioară, s-au specificat un număr minim de 5 treceri, față de 7 câte ar fi trebuit prin raportare, cel puțin, la sezonul cald.

Față de cele anterior expuse, Consiliul reține că, la stabilirea cantităților minime a lucrărilor de dezinsecție regăsite în Anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, trebuiau avute în vedere un număr de treceri raportat la numărul de luni care fac parte din sezonul cald, sezonul cald fiind corespunzător lunilor din an care nu fac parte din sezonul rece, și anume lunile din afara intervalului 1 noiembrie a anului curent și 31 martie a anului următor, respectiv lunile aprilie, mai, iunie, iulie, august, septembrie și octombrie.

O astfel de situație este necesară cu atât mai mult cu cât, prin documentația de atribuire s-au impus anumiți indicatori de performanță pe care contractantul este obligat să le respecte, or, neexecutarea serviciilor de dezinsecție în mediu exterior, pe întreaga perioadă a sezonului cald, poate conduce la reducerea eficienței tratamentului, care nu îi poate fi imputată prestatorului, în condițiile în care frecvența serviciilor este sub minimul reglementat.

Prin urmare, critica contestatoarei fiind considerată întemeiată, autoritatea contractantă va avea obligația de a remedia Anexa 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, coloana 6, referitoare la numărul minim de lucrări estimate a fi executate pe an, pentru dezinsecție în mediul exterior, prin raportarea acestuia la întreaga perioadă a sezonului cald, cu consecința corelării tuturor informațiilor din documentația de atribuire afectate de această remediere.

Față de următoarea solicitare a contestatorului de remediere a fișei de date *„în sensul introducerii experienței similare în cuprinsul acesteia și să corelați dotările tehnice și de personal din documentația de atribuire, raportat la complexitatea acordului-cadru, cantitatea reală de servicii care urmează a fi executate în funcție de numărul corect de tratamente și treceri care urmează a fi executate (astfel cum vor fi remediate în anexa 6) și indicatorii de performanță care urmează a fi îndepliniți*", Consiliul reține incidența în cauză a următoarelor prevederi legale:

- Art. 175 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *Autoritatea contractantă <u>are dreptul</u> de a stabili prin documentaţia de atribuire cerinţe privind situaţia economică şi financiară care sunt necesare şi adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dispun de capacitatea economică şi financiară necesară pentru a executa contractul de achiziţie publică/acordul-cadru şi pentru a fi protejată faţă de un eventual risc de neîndeplinire corespunzătoare a contractului*.

- Art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *Autoritatea contractantă <u>are dreptul</u> de a stabili prin documentele achiziţiei cerinţe privind capacitatea tehnică şi profesională care sunt necesare şi adecvate pentru a se asigura că operatorii economici deţin resursele umane şi tehnice şi experienţa necesare pentru a executa contractul de achiziţie publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător*.

- art. 1 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 şi art. 179 lit. a) şi b) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 şi art. 192 lit. a) şi b) din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale, *„Autoritatea/Entitatea contractantă <u>are dreptul</u> de a solicita, atât prin anunţul de participare/de participare simplificat, cât şi prin documentaţia de atribuire, ca operatorul economic care participă la procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/de achiziţie sectorială/acordului-cadru să facă dovada capacităţii sale tehnice şi profesionale referitoare la experienţa în implementarea unui/unor contract/contracte similar/similare atât ca tip şi complexitate, cât şi din punctul de vedere al rezultatului/funcţionalităţii urmărite prin*

scopul contractului de achiziţie publică/de achiziţie sectorială/acordului-cadru ce se atribuie prin respectiva procedură".

Raportat la aceste dispoziții legale, Consiliul constată că legiuitorul a prevăzut în sarcina autorităților contractante, dreptul, și nu obligația de a stabili criterii privind capacitatea ofertantului.

În strategia de contractare, la art. 3.4 Alegerea și justificarea criteriilor de calificare privind capacitatea, se menționează următoarele:

„Criteriile de calificare au ca scop demonstrarea potențialului tehnic și financiar al fiecărui operator economic participant la procedura, în vederea îndeplinirii contractului de achiziție publică, în cazul în care va fi declarat câștigător.

Conform art. 163 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, ... în calitate de Autoritate Contractantă a stabilit criterii de calificare referitoare la motivele de excludere și capacitatea ofertanților, după cum urmează:

3.4.1. Motive de excludere (...)

3.4.2. Criterii privind capacitatea ofertantului

Având în vedere natura contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, autoritatea contractantă a decis să impună ofertanților următoarele cerințe minime de calificare referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, în concordanță cu cele precizate la art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

- *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*

Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, din care să reiasă că operatorul economic (ofertant/ofertant asociat), este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul acordului-cadru (...)

- *Subcontractarea (...)*".

Se constată astfel că autoritatea contractantă a decis, în virtutea principiului asumării răspunderii, să solicite doar criterii de calificare referitoare la motivele de excludere și la capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Astfel, Consiliul reține că, în cauză, ... a înțeles să întocmească o documentație permisivă care să încurajeze participarea la licitație a cât mai multor ofertanți, ceea ce nu contravine dispozițiile legale în vigoare, care îi dau dreptul și nu obligația de a impune cerințe privind experiența similară.

În continuare, Consiliul observă că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut, la cap. IV Dotare tehnico-materială, anumite dotări minime, necesare pe toată durata de prestare a serviciului, și anume:

„art. 14 (...) 1. Ofertantul va face dovada deținerii mijloacelor de transport menționate – proprietate, leasing sau închiriere și va deține pe toată durata de prestare a serviciului, de următoarele utilaje și echipamente pentru efectuarea serviciilor și va prezenta documente doveditoare ale acestora:

a) Aparate tip atomizor portabil, generatoare de ceață rece dotate cu sistem de dispersie în volum ultraredus (ULV) – 6 buc
b) Pulverizatoare portabile minim 12 buc.
c) Mașini pentru transportul personalului, substanțelor, utilajelor și materialelor auxiliare specifice serviciului de deratizare, dezinsecție, dezinfecție – 6 buc.
d) Echipamente de protecție și de lucru individualizate și inscripționare cu denumirea societății prestatoare
e) Materiale de avertizare și informare privind desfășurarea activităților.

2. Ofertantul va face dovada deținerii unui contract de incinerare cadavre rozătoare, raticide/pesticide neconsumate și ambalajele pesticidelor utilizate, încheiat cu o societate autorizată.

3. Precizări privind licența ANRSC (...)

Art. 15. Personalul minim solicitat, necesar pe toată durata de prestare a serviciului:

Operatorul va face dovada că dispune de un număr minim de personal, după cum urmează:

a) 12 operatori, agenți DDD, calificați și atestați conform legislației în vigoare pentru prestarea activităților de deratizare, dezinsecție și dezinfecție,
b) 1 medic veterinar atestat de Colegiul Medicilor Veterinari din România
c) 1 inginer de mediu

Art. 16 – Ofertantul trebuie să facă dovada că deține în proprietate/folosință, în sistem de leasing sau închiriere un minim de echipamente și utilaje (menționate la art. 14) pe care să le folosească pentru acest contract. Utilajele prezentate în ofertă trebuie menținute în starea tehnică optimă pentru a asigura desfășurarea continuă a activității.

Art. 17 ofertantul va prezenta obligatoriu certificate de calificare și instruire pentru personalul menționat la art. 15 emise de instituții abilitate, în conformitate cu legislația în vigoare, astfel:

a) Certificate de calificare profesională pentru ocupația de agent DDD, eliberat în conformitate cu prevederile OG. Nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților, actualizată;
b) Certificate de instruire profesională (...)
c) Documente eliberate de instituțiile abilitate (diplome atestate), pentru personalul menționat la art. 15

d) *Ofertantul trebuie să dețină contract de prestări servicii dezinsecție aeriană cu un operator autorizat de către Autoritatea Aeronautică Civilă din România. Aparatele de zbor trebuie să fie dotate cu sistem GPS de înregistrare grafică, a suprafețelor executate*".

În soluționare sunt reținute și apărările autorității contractante din punctul de vedere, conform cărora *„a stabilit cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesară pentru realizarea acordului-cadru la un standard de calitate corespunzător, aceasta fiind permisivă, dând posibilitatea de participare la licitație a cât mai multor ofertanți, prin aceasta solicitând doar dovada dotărilor minime necesare pentru licenței clasa 1. (...)*

În ceea ce privește numărul de personal solicitat prin caietul de sarcini, aceasta este o cerință minimă impusă și care trebuie îndeplinită, lăsând posibilitatea ofertanților ca la elaborarea ofertei să-și dimensioneze personalul în funcție de serviciile care urmează a fi prestate la calitatea solicitată".

Din cele anterior expuse, rezultă că cerințele privind dotarea tehnico-materială regăsită în caietul de sarcini reprezintă cerințe minime care fac parte din categoria criteriilor de calificare, conform prevederilor art. 179 lit. g) și j) din Legea nr. 98/2016.

Însă, așa cum susține și contestatoarea, aceste cerințe minime nu se regăsesc și în fișa de date, astfel cum impun dispozițiile HG nr. 395/2016:

- art. 29 alin. (1) *„criteriile de calificare au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură (...)*"

- art. 30 alin. (4) *„criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în fișa de date a achiziție, precum și în anunțul de participare*"

- art. 30 alin. (6) *„criteriile de calificare și criteriile de selecție precizate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini ori în documentația de atribuire și care nu sunt prevăzute în fișa de date a achiziției/anunțul de participare sunt considerate clauze nescrise*".

În contextul de fapt și de drept expuse mai sus, Consiliul reține dreptul autorității contractante de a stabili cerințele considerate oportune pentru satisfacerea necesității sale urmărite prin atribuirea contractului/acordului-cadru, însă constată că, atunci când apreciază că se impune demonstrarea unui minim al dotărilor și personalului de care dispune ofertantul, solicitarea documentelor care demonstrează capacitatea tehnică și profesională a acestuia trebuie să se regăsească în fișa de date și în anunțul de participare.

Pe cale de consecință, Consiliul va impune autorității contractante remedierea documentației de atribuire în sensul

introducerii criteriilor de calificare, regăsite în caietul de sarcini, și în fișa de date/anunțul de participare, în caz contrar acestea fiind considerate clauze nescrise, cu consecința imposibilității luării în considerare în etapa de evaluare ofertelor cu privire la capacitatea tehnică a operatorilor economici.

Față de criticile contestatoarei vizând pretinsa subdimensionare a dotărilor tehnice și umane stabilite de autoritatea contractantă, Consiliul reține că, la stabilirea acestora, ... s-a raportat la prevederile art. 10 din HG nr. 745/2007, respectiv:

„Licenţele se atribuie, pe 3 clase, solicitanţilor care nu prestează niciun serviciu/activitate de utilităţi publice din sfera de reglementare a A.N.R.S.C., dar au această capacitate, precum şi furnizorilor/prestatorilor care asigură serviciul ori una sau mai multe activităţi specifice acestuia în funcţie de numărul de locuitori deserviţi, după cum urmează:

a) clasa 1 - pentru un număr mai mare sau egal cu 300.000 de locuitori;

b) clasa 2 - pentru un număr cuprins între 50.000 şi 300.000 de locuitori;

c) clasa 3 - pentru un număr mai mic sau egal cu 50.000 de locuitori. ”

În soluționare este reținut și că dotările tehnice menționate în documentația de atribuire respectă minimul impus prin Anexa 10 a HG nr. 745/2007, pentru obținerea licenței ANRSC pentru clasa 1, necesară furnizorilor/prestatorilor serviciilor/activităților de utilități publice din sfera de reglementare a ANRSC pe teritoriul ..., raportat la faptul că acesta are un număr mai mare de 300.000 de locuitori.

De asemenea, se reține că prin caietul de sarcini, la art. 13, a fost prevăzută, în sarcina ofertanților, *„obligația de a-și dimensiona parcul auto (mijloace speciale de transport), utilajele și echipamentele, precum și personalul calificat, astfel încât să asigure desfășurarea activităților de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în condiții corespunzătoare, pe raza ..., pe toată durata derulării contractului, cu respectarea normelor de sănătate, securitate în muncă și PSI*”.

Astfel, având în vedere că, prin cerințele impuse, autoritatea contractantă a luat în considerare dotările tehnice minime necesare pentru ca un operator economic să obțină licența din partea ANRSC, pentru clasa aferentă numărului de locuitori deserviți, în cazul de față, clasa 1, precum și faptul că, așa cum s-a reținut mai sus, legiuitorul a prevăzut un drept, și nu o obligație, în sarcina autorităților, de a stabili cerințe minime de calificare, Consiliul constată că, în virtutea principiului asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, autoritatea a înțeles să întocmească o documentație permisivă prin care să încurajeze participarea la licitație a cât mai multor ofertanți.

Potrivit art. 109 alin. (2) din Ordinul ANRSC nr. 82/2015, respectiv *„Operațiunile de dezinsecție, dezinfecție şi deratizare se prestează numai de către operatorul licențiat de A.N.R.S.C. căruia i-a fost atribuită activitatea în gestiune directă sau delegată de către unitatea administrativ-teritorială, în condițiile legii*", rezultă că singurul criteriu instituit de lege se referă la deținerea sau obținerea ulterioară a licenței ANRSC, pentru clasa aferentă numărul de locuitori deserviți, iar obținerea acestei licențe se raportează la dotarea tehnică minimă, conform anexei nr. 10 din HG nr. 745/2007, dotare respectată de autoritatea contractantă.

În acest context legislativ, prin care nu sunt indicate formule de calcul pentru dotarea necesară prestării serviciilor de DDD, luând în considerare și prevederile art. 13 din caietul de sarcini, rezultă că ofertanții au posibilitatea dimensionării necesarului de utilaje, în funcție de experiența dobândită în prestarea acestui tip de servicii și în corelare cu cerințele caietului de sarcini.

Similar, Curtea de Apel ..., în decizia civilă nr. ..., a reținut *„în verificarea legalității instituirii unor cerințe în fișa de date a achiziției, instanța poate cenzura pretenția autorității contractante privind dotarea tehnică minimă necesară, numai prin raportare la prevederile legale aplicabile în cauză și în niciun caz nu poate cenzura atitudinea autorității contractante care a înțeles să stabilească cerințe minimale sub care nu este posibilă prestarea acestui serviciu, aceasta neînsemnând însă că ofertanții nu pot deține dotări tehnico-materiale superioare cerințelor autorității contractante (...) Petenta apreciază că această dotare este insuficientă prin raportare la modul de executare a serviciilor de dezinsecție, dezinfecție, deratizare, invocând în acest sens extrase din metodologiile de lucru aferente acestor servicii, cu referire la adresa nr. 1476/2017 emisă să Institutul Național de Cercetare Cantacuzino, aspecte care sunt însă nerelevante, deoarece nu sunt în măsură să conteste dreptul autorității contractante de a stabili cerințele privind dotarea minimă tehnică în acord cu prevederile art. 178 din Legea nr. 98/2016 și cu cele cuprinse în Anexa nr. 10 la HG nr. 745/2007.*

Faptul că alte unități administrativ teritoriale în derularea acelorași servicii au pretins o capacitate tehnică superioară nu fac nelegală prezenta cerință din Fișa de date a achiziției, pentru că aceasta ar presupune ca ea să contravină unor dispoziții legale exprese sau să contravină principiilor ce guvernează materia achizițiilor publice; sub acest ultim aspect, este de reținut că Legea nr. 98/2016 în derularea scopului afirmat la art. 2 alin.1 urmărește să protejeze operatorii economici de eventualele abuzuri ale autorității contractante împiedicând-o pe aceasta să instituie condiții ce nu sunt relevante sau sunt disproporționate în raport cu scopul urmărit prin încheierea contractului, iar în speță autoritatea

contractantă a respectat întocmai aceste principii stabilind condiții tehnice minime necesare pentru derularea contractului, în conformitate cu Anexa nr. 10 din HG nr. 745/2007 a cărei incidență în cauză a fost demonstrată anterior".

Chiar dacă procedura de achiziție publică în cadrul căreia a fost emisă decizia instanței anterior citată, făcea referire la necesitatea unei licențe clasa a 2-a, același raționament se aplică și în prezenta procedură, demonstrat fiind mai sus că, la stabilirea dotărilor tehnice autoritatea contractantă a avut în vedere condițiile tehnice minime necesare pentru derularea contractului, în conformitate cu Anexa nr. 10 din HG nr. 745/2007.

Față de cele anterior expuse, Consiliul va admite, în parte, solicitarea contestatoarei analizată mai sus, doar în ceea ce privește necesitatea remedierii documentației de atribuire prin introducerea în fișa de date/anunțul de participare, a criteriilor de calificare stabilite prin caietul de sarcini.

Cât privește următoarea critică a contestatoarei vizând posibilitatea ajustării prețului, Consiliul observă că, atât prin caietul de sarcini, cât și prin modelul de acord-cadru de servicii, autoritatea contractantă a specificat că tarifele ofertate sunt fixe și nu pot fi ajustate sau modificate pe perioada derulării acordului-cadru.

În susținere, contestatoarea invocă dispozițiile art. 29 alin. (11) lit. j) din Legea nr. 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice, art. 6 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 101/2006 privind serviciile de salubrizare, precum și pe cele ale art. 13 și art. 15 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007 privind aprobarea normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare a localităților, apreciind că, potrivit acestor norme legale, acest drept al operatorului nu reprezintă o opțiune a autorității contractante.

Analizând această critică, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor Ordinului ANRSC nr. 109/2017,

- art. 13 – *„(1) Tarifele pentru activităţile specifice serviciului de salubrizare **se pot ajusta, cu aprobarea autorităţii administraţiei publice locale**, la solicitarea operatorilor, în raport cu evoluţia parametrului de ajustare, în baza cererilor de ajustare, însoţite de documentaţia de fundamentare a tarifelor, pe elemente de cheltuieli.*

- art. 15 - *„(1) Tarifele pentru activităţile specifice serviciului de salubrizare **pot fi modificate** în următoarele situaţii:* (...)" .

Față de prevederile legale invocate prin contestație, Consiliul reține incidența în cauză și a celor regăsite în legislația specifică achizițiilor publice, respectiv art. 28 din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

*„(1) În condiţiile art. 221 din Lege, pe parcursul îndeplinirii contractului, preţul **poate** fi ajustat prin actualizare în cazul în care*

pe piaţă au apărut anumite condiţii, în urma cărora s-a constatat creşterea/diminuarea indicilor de preţ pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creşterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului.

(2) Pentru a se respecta principiul transparenţei, posibilitatea de ajustare a preţului trebuie să fie precizată atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul care urmează să fie încheiat, prin clauze speciale în acest sens.

(3) Autoritatea contractantă precizează atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul de achiziţie publică/acordul- cadru, modul concret de ajustare a preţului, indicii care vor fi utilizaţi, precum şi sursa informaţiilor cu privire la evoluţia acestora, cum ar fi buletine statistice sau cotaţii ale burselor de mărfuri.

(4) Lipsa, modificarea sau completarea informaţiilor/clauzelor determină inaplicabilitatea prevederilor referitoare la posibilitatea de ajustare a preţului contractului de achiziţie publică/acordului- cadru.

(5) În condiţiile art. 221 din Lege, posibilitatea de ajustare a preţului, precizată atât în documentaţia de atribuire, cât şi în contractul care urmează să fie încheiat, dar fără a fi îndeplinite condiţiile prevăzute la alin. (3), este posibilă numai în cazul în care au loc modificări legislative sau au fost emise de către autorităţile locale acte administrative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunţarea la anumite taxe/impozite locale al căror efect se reflectă în creşterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului.

(6) În orice situaţie, preţul contractului poate fi ajustat doar în măsura strict necesară pentru acoperirea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat preţul contractului.

(7) Modul de ajustare a preţului contractului de achiziţie publică nu trebuie să conducă în niciun caz la schimbarea rezultatului procedurii de atribuire, prin anularea sau diminuarea avantajului competitiv pe baza căruia contractantul respectiv a fost declarat câştigător în urma finalizării respectivei proceduri, cu excepţia cazului prevăzut la alin. (5)".

Față de cele anterior expuse, rezultă în mod clar că legiuitorul a prevăzut, și în acest caz, un drept, și nu o obligație în sarcina autorităților contractante de a accepta ajustarea prețului.

O astfel de interpretare se regăsește și în considerentele deciziei civile nr. ... a CA ..., potrivit cărora <*contrar afirmațiilor petentei, prevederile legale anterior invocate* (n.n. art. 13 și 15 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007), *stabilesc doar dreptul iar nu obligația autorității contractante de a accepta ajustarea prețului. Din această perspectivă nu se poate reține susținerea petentei, potrivit căreia, termenii utilizați „pot" și „poate" nu conferă autorității contractante un drept opțional cu privire la solicitarea majorării unui tarif, ci*

reprezintă un conector de condiție folosiți de legiuitor pentru a introduce în text situațiile în care este posibil majorarea unui tarif pe durata executării contractului pentru că, în ipoteza în care legiuitorul ar fi confirmat teoria petentei, nu ar mai fi folosit termenii „pot" și „poate", ci ar fi utilizat termeni precum "prețul va fi ajustat" (art. 28 alin. 1 din HG nr.395/2016) sau "acordurile-cadru vor fi modificate în următoarele situații" (art. 221 din legea nr. 98/2016) sau „tarifele ... se vor ajusta/ajustează cu aprobarea autorității publice locale la solicitarea operatorilor..." (art. 13 din Ordinul ANRSCUP nr. 109/2007). Așadar, legiuitorul a înțeles să lase la latitudinea autorității contractante dacă înțelege să permită ajustarea prețului contractului, stabilind însă în mod expres situațiile în care ar fi posibilă o asemenea ajustare, întrucât, în situațiile nereglementate, legea nu permite ajustarea prețului contractului, nici cu acordul autorității contractante.>

Cu toate acestea, Consiliul apreciază că dispozițiile legale anterior invocate, incidente în cauză, nu restricționează însă posibilitatea operatorilor economici participanți în cadrul procedurii de atribuire de a oferta tarife considerate îndestulătoare pentru prestarea serviciilor pe toată durata acordului-cadru.

În contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, critica analizată mai sus.

Față de următoarea solicitare a contestatoarei, de remediere a art. 29 din caietul de sarcini „*în sensul precizării în cuprinsul acestuia, a modului în care vor fi gestionate urgențele, numai prin sistemul de dispecerat și precizarea timpului de răspuns pentru urgențe, astfel încât acestea să poată fi făcute de un operator care s-ar deplasa din orice punct al țării, indiferent de distanță, în lipsa unui punct de lucru pe raza municipiului de unde să fie coordonat serviciul delegat*", Consiliul reține următoarele:

- Prin notificarea prealabilă, contestatoarea a solicitat autorității contractante, la „punctul 5 – Referitor la necesitatea înființării unui punct de lucru", următoarele:

„La art. 29 alin. (1) din caietul de sarcini ați solicitat ca serviciile de dezinsecție, deratizare și dezinfecție trebuie să se asigure în regim de continuitate pentru întreaga arie autorizată și la art. 29 alin. (4) solicitați ca operatorul să asigure prin serviciul de dispecerat (24h/24h) intervenții pentru remedierea unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public (sesizări, urgent, reclamații).

*Având în vedere cerințele de mai sus, <u>vă solicităm să remediați art. 29</u>, <u>în sensul precizării în cuprinsul acestuia **dacă** ofertantul declarat câștigător are obligația înființării unui punct de lucru/sucursala pe raza ...</u> și <u>termenul în care urmează a fi înregistrat/autorizat</u>*".

- Prin răspunsul comunicat la această solicitarea de remediere, autoritatea contractantă a precizat faptul că „*a solicitat prin Caietul*

de Sarcini, dispecerat (24h/24h) intervenții pentru remedierea corespunzătoare a unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgență (sesizări, urgent, reclamații) și nu punct de lucru în ...”.

Astfel, contrar susținerilor contestatoarei regăsite în cuprinsul contestației, la pct. II.3.c) „*Motivele solicitărilor menționate la punctul b), astfel cum au fost menționate în cuprinsul notificării prealabile: Asigurarea optimă a serviciilor, precum și termenul de răspuns la situații neprevăzute ivite pe domeniul public (sesizări, urgent, reclamații), astfel cum a precizat autoritatea contractantă este condiționată de existența unei astfel de structuri la nivelul agentului economic desemnat operator al serviciilor în urma atribuirii acordului-cadru*”, notificarea prealabilă a avut ca obiect remedierea art. 29, doar în sensul precizării dacă ofertantul câștigător are obligația înființării unui punct de lucru pe raza ... și termenul în care urmează a fi înregistrat/autorizat, iar nu, așa cum se solicită prin contestație, remedierea art. 29 prin precizarea modului în care vor fi gestionate urgențele, numai prin sistemul de dispecerat, și precizarea timpului de răspuns pentru urgențe.

Din coroborarea dispozițiilor art. 6 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, în forma în vigoare la data depunerii contestației, se desprinde concluzia că, atâta vreme cât depunerea contestației la Consiliu trebuia precedată de o notificare prealabilă, cele două trebuie să aibă un conținut similar. Notificarea prealabilă a fost prevăzută ca o procedură obligatorie care trebuie parcursă conform dispozițiilor legale și respectată cu strictețe, nefiind o procedură formală, fără relevanță asupra conținutului său. Prin urmare, criticile nefiind supuse rezolvării amiabile între părți, nu pot face obiectul contestației. Conținutul notificării trebuie să fie clar și să conțină pretinsele încălcări, precum și măsurile de remediere așteptate, conform art. 6 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, astfel încât, acestea din urmă să poată fi dispuse în consecință.

Astfel, se constată că, ulterior primirii răspunsului din partea autorității contractante, pe calea contestației, autoarea ei nu mai apreciază necesară modificarea art. 29 *„în sensul precizării în cuprinsul acestuia dacă ofertantul declarat câștigător are obligația înființării unui punct de lucru/sucursala pe raza ... și termenul în care urmează a fi înregistrat/autorizat”,* considerată oportună la momentul formulării notificării prealabile, ci solicită remedierea prevederii indicate din caietul de sarcini prin precizarea modului în care vor fi gestionate urgențele, numai prin sistemul de dispecerat, și precizarea timpului de răspuns pentru urgențe, aspecte inadmisibile, deoarece nu au fost cuprinse și în notificarea prealabilă înaintată autorității contractante anterior formulării contestației de față.

Cât privește criticile contestatoarei referitoare la faptul că precizările autorității contractante din răspunsul la notificarea prealabilă *„nu lămuresc de ce nu e necesar un punct de lucru pe raza ..., în condițiile în care operatorul trebuie să răspundă în timp minim unor urgențe*”, Consiliul constată că răspunsul indicat a fost formulat raportat la solicitarea primită, respectiv în sensul precizării dacă ofertantul câștigător are obligația înființării unui punct de lucru pe raza ... și termenul în care urmează a fi înregistrat/autorizat, și nu în sensul justificării unui răspuns negativ, răspunsul primit fiind în sensul cererii, respectiv *„autoritatea contractantă a solicitat prin Caietul de Sarcini, dispecerat (24h/24h) intervenții pentru remedierea corespunzătoare a unor situații neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgență (sesizări, urgent, reclamații) și nu punct de lucru în ...*”.

În concluzie, Consiliul nu poate reține caracterul neconcludent al răspunsului autorității contractante sau lipsa de răspuns a acesteia cu privire la aspectele semnalate prin notificare, sens în care și această critică va fi respinsă.

Referitor la ultima critică a contestatoarei privind remedierea punctului 6 – Obligațiile promitentului-Prestator, subpunctul 6.7 din acordul-cadru de servicii, Consiliul constată că, această clauză contractuală prevede că *„Promitentul-prestator se obligă să răspundă solicitării Promitent-Achizitorului de a încheia un contract subsecvent. Dacă acesta declară că nu are capacitatea de a răspunde solicitării sau întrerupe prestarea serviciilor pe o perioadă mai mare de 30 de zile, Promitentul – Prestator va suferi consecințele prevăzute în acordul-cadru pentru neîndeplinirea obligațiilor în sarcina sa, respectiv datorează daune-interese egale cu 30% pe zi, din valoarea contractului subsecvent în cauză*”.

Cu titlu preliminar, Consiliul subliniază faptul că orice contract de achiziţie publică este un contract administrativ, nu unul comercial (civil), în lumina definiţiei contractului de achiziţie publică şi a Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004. Fiind un contract cu ajutorul căruia administraţia publică (sau entităţile asimilate) îşi realizează o parte din sarcinile sale, avându-se în vedere şi obiectul său, se consideră că regimul juridic aplicabil contractelor administrative este de drept public. Prerogativele de putere publică ale administraţiei au la bază faptul că administraţia încheie contractul în scopul de a satisface un interes general. În virtutea acestor prerogative, administraţia are posibilitatea de a impune anumite clauze în contract, de a controla modul de executare a contractului şi de a dispune rezilierea contractului atunci când interesul public nu mai primeşte, prin executarea contractului, o satisfacţie completă şi continuă.

Orice contract cu o autoritate publică centrală sau locală cuprinde clauze ce pot fi considerate excesive pentru particulari,

dată fiind calitatea aparte a beneficiarului şi destinaţia vizând interesul public a contractului. În consecinţă, şi contractele de achiziţie publică presupun anumite rigori pe care trebuie să le accepte cei care doresc să se implice într-o relaţie contractuală cu statul sau entităţile sale publice. Nimic nu opreşte contestatoarea să nu participe la licitaţia în curs dacă nu doreşte să îşi asume clauzele pe care le presupune orice contract administrativ, cum sunt cele enumerate la art. 2 lit. c) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, în rândul cărora se situează şi contractele de achiziţie publică. Aceeaşi lege organică a contenciosului administrativ instituie regula conform căreia principiul libertăţii contractuale este subordonat principiului priorităţii interesului public.

În speţă, pentru a se asigura că prestatorul îşi va îndeplini întocmai obligaţiile asumate, în special în ceea ce privește capacitatea de a răspunde solicitării achizitorului de a încheia un contract subsecvent sau în situația în care este întreruptă prestarea serviciilor pe o perioadă mai mare de 30 de zile, autoritatea a prevăzut sancţiunea plăţii de către prestatorul culpabil a unor daune-interese în cuantum de 30%/zi, din valoarea aferentă contractului subsecvent în cauză.

Se constată totodată că acordul-cadru nu prevede nicio sancțiune similară și în sarcina autorității beneficiare, context în care operatorul contestator solicită eliminarea clauzei respective, ca fiind abuzivă.

Consiliul apreciază că diferența de tratament între părţile contractuale, constând în suportarea de daune-interese doar de către una dintre ele, respectiv de către prestator, este, într-adevăr, inechitabilă, tulbură echilibrul contractual şi nu are suport legal. Astfel, este de remarcat că, prin modelul acordului-cadru, autoritatea îşi rezervă dreptul de a beneficia de daune-interese în cuantum de 30%/zi, din valoarea aferentă contractului subsecvent în cauză de la prestatorul care nu reușește să încheie contractul subsecvent în momentul solicitării primite din partea achizitorului, în vreme ce acestui prestator nu îi este recunoscut dreptul de a beneficia de daune-interese echivalente atunci când însăşi autoritatea se află într-o situație similară.

Dreptul de a percepere daune-interese acordat doar uneia dintre părţi, în cauză autorităţii contractante, generează un dezechilibru al sarcinilor contractuale, mai cu seamă că aceste despăgubiri predeterminate sunt substanţiale – 30%/zi, din valoarea aferentă contractului subsecvent.

Fiind unidirecţională, clauza de la pct. 6.7 din acordul-cadru de servicii rupe echilibrul contractual dintre părţile contractante, intrând în sfera clauzelor abuzive.

Mai mult, modul de redactare al clauzei în discuție lasă loc arbitrariului în ceea ce privește perioada de întindere a pretinsei sume cu titlu de daune-interese.

Prin urmare, clauza contractuală care reglementează partea îndreptăţită la daune-interese, deși oportună, așa cum s-a arătat mai înainte, trebuie să fie ori revizuită, pentru a se asigura echilibrul contractual între obligaţiile ce revin prestatorului şi beneficiarului, ori eliminată în întregime.

Pe de altă parte, în acest fel se elimină efectul descurajator pe care îl au clauzele examinate asupra potenţialilor operatori economici în a participa la licitaţie, respectiv se dă eficienţă principiului concurenţei reale (deschiderea pieţei), interesul legiuitorului şi al oricărei autorităţi contractante trebuind să fie acela ca la procedură să participe cât mai mulţi operatori economici, dintre ofertele cărora să fie aleasă cea care răspunde cel mai bine necesităţilor autorităţii.

În lumina celor expuse, Consiliul consideră că este necesar ca autoritatea fie să reformuleze clauza 6.7 din acordul-cadru, parte integrantă a documentaţiei de atribuire, cu argumentele reţinute mai sus, astfel încât documentaţia să răspundă exigenţelor de legalitate, echitate şi de informare corectă a operatorilor economici, fie să o elimine în întregime.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul va admite, în parte, contestația depusă de SC ... SRL, va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în sensul remedierii Anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, a fișei de date/anunț de participare, precum și a clauzei 6.7 din acordul-cadru, în termen de 20 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare. Modificările vor fi publicate în SEAP, urmând a se stabili un nou termen de depunere și de deschidere a ofertelor.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibile, solicitarea de eliminare a *„inserării tarifelor cu două zecimale, <,00> întrucât nu există bază legală pentru limitarea numărului de zecimale al tarifului”*, precum și cea referitoare la precizarea modului în care vor fi gestionate urgențele, și, ca nefondate, celelalte solicitări din cuprinsul contestației.

Vizavi de cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, se reține că a fost depusă factura nr. K062/04.05.2018, pentru suma de 2.770,85 lei pentru Cabinet de avocatură ...,

precum și Ordinul de plată nr. 767 din 06.06.2018, corespunzător sumei respective.

În condițiile în care contestația va fi admisă în parte, în baza art. 29 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, cererea contestatoarei de acordare a cheltuielilor corespunzătoare soluționării acesteia va fi admisă. Raportat la criticile admise, suma de 2.770,85 lei va fi diminuată corespunzător, autoritatea contractantă urmând a fi obligată la plata sumei de 1.000 lei.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC ... SRL și o admite, în parte.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în sensul remedierii Anexei 6 la caietul de sarcini nr. SC 2-17 - 30436 din 05.12.2017 - centralizator de prețuri, a fișei de date/anunț de participare, precum și a clauzei 6.7 din acordul-cadru, în termen de 20 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare. Modificările vor fi publicate în SEAP, urmând a se stabili un nou termen de depunere și de deschidere a ofertelor.

Respinge, ca inadmisibile, solicitarea de eliminare a *„inserării tarifelor cu două zecimale, <,00> întrucât nu există bază legală pentru limitarea numărului de zecimale al tarifului”*, precum și cea referitoare la precizarea modului în care vor fi gestionate urgențele, și, ca nefondate, celelalte solicitări din cuprinsul contestației.

Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de 1.000 lei către SC ... SRL.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC ... SRL și o admite, în parte.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	...	**...**

Redactată în ... exemplare, conține ... pagini.