



C.N.S.C

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., depusă de S.C. ... S.A., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI RO..., reprezentată legal prin director general .. indicat și ca sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva răspunsului nr.162638/21.12.2016 la notificarea prealabilă, a anunțului de participare nr.... și a documentației de atribuire, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...”, coduri CPV 90611000-3 – Servicii de curățenie stradală (Rev.2) și 90620000-9 – Servicii de dezăpezire (Rev.2), s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire;
- anularea procedurii de atribuire.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, S.C. ... S.A. critică răspunsul nr.162638/21.12.2016 la notificarea prealabilă, anunțul de participare nr.... și documentația de atribuire, emise de către ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii

acordului-cadru având ca obiect „...”, coduri CPV 90611000-3 – Servicii de curățenie stradală (Rev.2) și 90620000-9 – Servicii de dezăpezire (Rev.2), solicitând suspendarea procedurii de atribuire și anularea procedurii de atribuire.

În motivarea contestației, S.C. ... S.A. prezintă un istoric al procedurii și argumente în susținerea cererii de suspendare a acesteia, pe fond precizând următoarele aspecte de nelegalitate ale procedurii:

Un prim aspect constă în faptul că ... nu este competent să inițieze procedura de față, autoritatea contractantă făcând, în primul rând, o confuzie între noțiunea de unitate administrativ-teritorială și cea de „sector”, întrucât, potrivit art.4 alin.2 din OG nr.53/2002 privind Statutul cadru la unităților administrativ-teritoriale, municipiile pot fi împărțite în subunități administrativ-teritoriale fără personalitate juridică.

Invocând prevederile art.1 alin.2 lit.d din Legea nr.251/2001 a administrației publice locale, republicată, unde se stabilește ce se înțelege prin „autorități deliberative”, contestatorul arată că autoritățile deliberative ale sectoarelor ... (respectiv Consiliile Locale) sunt competente să atribuie serviciul de salubritate al Sectorului, iar nu subdiviziunile administrativ-teritoriale ale

Se solicită să se aibă în vedere că organizarea și funcționarea serviciului de salubritate este strict reglementată în legislația românească prin următoarele acte normative: Legea serviciului de salubritate nr.101/2006, republicată, Ordinul președintelui ANRSC nr.82/2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru al serviciului de salubritate a localităților, Ordinul președintelui ANRSC nr.111/2007 privind aprobarea caietului de sarcini cadru al serviciului de salubritate a localităților.

Redând, în continuare, prevederile art.IV, alin.1 din Legea nr.99/2014 privind modificarea Legii nr.101/2016, cele ale art.6 și 3 alin.1 din Legea nr.51/2006, precum și cele ale art.4 din Ordinul ANRSC nr.111/2007, contestatorul concluzionează că legiuitorul a stabilit competența în sarcina autorităților deliberative de la nivelul Sectoarelor ..., ci nu în sarcina structurilor funcționale, ori a subdiviziunilor administrative, în speță a ...

Al doilea motiv de nelegalitate, ar consta în faptul că serviciul de salubritate și dezăpezire pe raza sectorului 5 din Municipiul București, care formează obiectul acordului-cadru ce ar urma să fie încheiat, nu este disponibil.

Astfel, contestatorul arată că, la data de 19.12.2014, a încheiat Contractul nr.626 cu ..., pentru asigurarea de urgență a serviciului public de salubritate – activitatea de salubritate stradală și activitatea de iarnă pe ... în temeiul art.122 lit.c din O.U.G. nr.34/2016, contract în baza căruia S.C. ... S.A. efectuează serviciile de salubritate până la intrarea în efectivitate a contractului de delegare a gestiunii serviciului public de salubritate pe raza administrativă a Sectorului 5.

Contractul nr.626/19.12.2014, după cum se susține, este în vigoare până la realizarea unei proceduri legale de delegare a gestiunii serviciului

de salubritate, astfel încât, în ipoteza în care actuala procedură nu ar fi stopată, există riscul ca autoritatea contractantă să încheie un contract paralel și nelegal cu un alt prestator. Astfel, se va ajunge la situația în care doi prestatori diferiți, angajați de autorități diferite (dar aflate într-o relație de subordonare), ar prestat același serviciu în aceeași arie administrativă, suprapunere ce ar genera costuri suplimentare, nejustificate, dat și conflicte între părțile implicate.

Un alt motiv de nelegalitate l-ar reprezenta faptul că procedura de licitație publică a fost inițiată fără respectarea prevederilor Legii nr.51/2006.

Contestatorul susține că prestarea serviciilor de salubritate în lipsa delegării de gestiune nu este posibilă, astfel cum prevede legiuitorul în art.12 din Legea nr.101/2016.

Alegerea modalității de gestiune a serviciului de salubritate, după cum se arată, se face prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, în conformitate cu strategiile și programele de salubritate adoptate la nivelul fiecărei localități, precum și în conformitate cu prevederile Legii nr.51/2006.

Față de legislația incidentă în domeniul salubrității, se apreciază că singura alternativă legală de gestiune a serviciului de salubritate, dacă nu se recurge la delegarea de gestiune, este gestiunea directă. De altfel, orice contractare de servicii de salubritate reprezintă o delegare de gestiune, susține contestatorul, situație în care menționarea în Anunțul de participare nr... a faptului că se urmărește contractarea de „prestări servicii de salubritate” este un non sens, neputând exista prestare de servicii în afara delegării de gestiune.

S.C. ... S.A. susține că organizarea, atribuirea și derularea activităților serviciului public de salubritate trebuie să se realizeze potrivit dispozițiilor Legii nr.101/2006 și ale Legii nr.51/2006, în sensul că acestea implică parcurgerea unor etape obligatorii, respectiv elaborarea și aprobarea următoarelor documente: (i) elaborarea unui Studii de oportunitate; (ii) elaborarea unui Regulament de salubritate; (iii) elaborarea unui Caiet de sarcini; (iv) supunerea acestora în dezbaterile publice, și, ulterior; (v) adoptarea acestora de autoritatea deliberativă de la nivelul sectorului 5 al Municipiului București.

Se arată că toate aceste cerințe sunt prevăzute imperativ în Legea nr.101/2016, precum și în Legea nr.51/2006, iar un contract pentru prestarea serviciilor care fac obiectul acestei proceduri nu poate fi legal încheiat decât cu respectarea acestor condiții, sens în care se invocă art.12 din Legea nr.101/2006.

De asemenea, având în vedere aderarea României la Uniunea Europeană, susține contestatorul că normele dreptului Uniunii Europene se aplică cu prioritate, sens în care ... este obligat să respecte Directiva 2008/98/CE a Parlamentului European și Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și Consiliului privind deșeurile, care stipulează că procedura de achiziție a serviciului de salubritate trebuie să prezinte o prioritate pentru autorități.

Un alt motiv de nelegalitate invocat, constă în faptul că acordul-cadru ar privi doar serviciile de salubritate stradală și deszăpezire, nu și activitatea de colectare a deșeurilor menajere, activitate pentru care, în momentul de față, pe raza administrativă a Sectorului 5 al Municipiului București, nu există un contract de delegare a gestiunii, legal încheiat, principala cauză a formării *depozitelor necontrolate de deșuri menajere* fiind determinată tocmai de faptul că nu toți potențialii utilizatori ai serviciului sunt deserviți de către un prestator, în baza unui contract legal încheiat.

Subliniind prioritatea activității de colectare a deșeurilor menajere în raport cu cea de salubritate stradală și deszăpezire, contestatorul arată că, la nivelul Sectorului 5 acest mecanism funcționează invers, fiind organizată o procedură de atribuire pentru servicii de salubritate stradală și deszăpezire, deși acest serviciu este asigurat printr-un contract în vigoare, dar nu ia vreo măsură pentru a asigura colectarea deșeurilor municipale pentru populația sectorului, în conformitate cu normele europene.

Totodată, se susține că, potrivit anunțului de participare nr.171977/09.12.2016, contractele subsecvente vor viza doar suprafețele și punctele de acumulare de deșuri din depozite necontrolate existente în acest moment, iar nu întreaga activitate de salubritate stradală și deszăpezire, obiectul contractelor subsecvente fiind, în acest sens, diferit față de obiectul acordului-cadru.

Această situație, apreciază S.C. COMPANIA ROMPREST SERVICE S.A., este contrară legislației achizițiilor publice, respectiv art.116 alin.2 și art.117 alin.2 din Legea nr.98/2016, precum și art.107 alin.1 lit. b din Normele metodologice de aplicarea a prevederilor referitoare la atribuire contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr.98/2016.

Un alt motiv de nelegalitate constă în elaborarea caietului de sarcini în baza unor acte normative neactualizate:

Față de prevederea din caietul de sarcini unde se menționează *"Termenii și noțiunile utilizate în prezentul Caiet de sarcini sunt definiți de Regulamentul-cadru din 9 iulie 2007 al serviciului de salubritate a localităților aprobat prin Ordinul nr.82/2015 al ANRSC"*, se arată că Ordinul ANRSC nr.82 din 9 martie 2015 privind aprobarea Regulamentului-cadru al serviciului de salubritate a localităților, abrogă Regulamentul-cadru al serviciului de salubritate a localităților aprobat prin Ordinul ANRSC nr.110/2007, instituind un nou Regulament-cadru cu termeni și noțiuni redefinite, în cea mai mare parte.

Astfel, Ordinul ANRSC nr.82/2015 nu aprobă Regulamentul cadru al serviciului de salubritate din anul 2007, ci Regulamentul din anul 2015 (emis în urma adoptării **Legii nr.99/2014** prin care Legea nr.101/2006 a suferit modificări și completări substanțiale), sens în care dispozițiile Caietului de Sarcini cuprind termeni și noțiuni dintr-un act normativ abrogat.

Trimiterea la *HCGMB nr.119/2010 prin aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a serviciilor publice de salubritate în Municipiul*

București este, de asemenea, caducă, în opinia contestatorului, deoarece Regulamentul-cadru în baza căruia a fost emis a fost abrogat în anul 2015.

Singura posibilitate legală pentru inițierea unei proceduri de atribuire a serviciilor de salubritate, apreciază contestatorul, este ca Sectorul 5 să elaboreze propriul Regulament al Serviciului de Salubritate, conform legislației în vigoare, deoarece serviciul nu poate fi reglementat pe baza unor acte normative abrogate, cu atât mai mult cu cât este vorba de termenii și noțiunile esențiale.

Pe de altă parte, se susține că Sectorul 5 a elaborat un caiet de sarcini inadecvat, deoarece nu respectă prevederile art.22 alin.4 din Ordinul ANRSC nr.111/2007 privind Caietul de sarcini al serviciului public de salubritate.

Un alt motiv de nelegalitate constă în faptul că activitățile din Caietul de sarcini sunt redenumite și conținutul este modificat față de prevederile legale incidente în cauză, determinând imposibilitatea derulării concrete a serviciului de salubritate.

Capitolul IV din Caietul de sarcini, *"Descrierea operațiilor"*, după cum se susține, se referă la următoarele:

"A. Măturatul, spălatul, stropirea și întreținerea căilor publice, răzuirea rigolelor, evacuarea depozitelor necontrolate de deșeuri (activitatea de salubritate stradală).

B. Curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț (activitatea-deszăpezire și combaterea poleiului)."

Contestatorul consideră că se creează o confuzie terminologică, deoarece punctele A și B de mai sus denumesc anumite "activități", în sensul actelor normative din domeniu "operațiunile" fiind acțiuni care intră în componența activității de salubritate.

Problema nu este una pur formală (în Regulamentul invocat folosindu-se termenul "activități" și nu "operațiuni"), după cum arată contestatorul, respectiv:

Activitatea A este redenumită și include și alte activități, care, conform caietului de sarcini cadru sunt activități independente, respectiv:

"A. Activitatea de salubritate stradală

Operatorul serviciului de salubritate va desfășura operațiile de măturat manual și mecanizat, spălat, stropit și întreținere a căilor publice, răzuirea rigolelor, colectarea, transportul, sortarea, valorificarea și eliminarea deșeurilor stradale, cât și a celor rezultate din depozități ilegale, în aria administrativ-teritorială a sectorului 5, stabilită conform contractului".

Această confuzie privind activitățile, apreciază contestatorul, conduce la disfuncții organizatorice și la imposibilitatea de remunerare corectă a prestațiilor. Astfel *sortarea, valorificarea și eliminarea deșeurilor* reprezintă trei activități independente, care nu fac parte din activitatea menționată la punctul A. Sortarea deșeurilor reprezintă

separarea lor pe tipuri și sortimente în stații de sortare care trebuie să îndeplinească o serie de condiții impuse de lege. În niciun caz nu poate fi inclusă în activitatea de salubritate stradală, fiind o activitate care se desfășoară pe amplasamente dedicate, în afara străzilor, definită prin Legea nr.101/2006 ca activitate independentă.

Aceeași este și situația activităților de valorificare și eliminare, arată S.C. ... S.A. Toate cele trei activități sunt independente, implică resurse speciale, diferite de cele dedicate activităților de "salubritate stradală", implicând și alte costuri, care nu pot fi sub nicio formă acoperite de costurile salubrității stradale. Ele ar trebui definite și tarificate separat, conform prevederilor legale și justificate din punct de vedere practic.

În mod practic, după cum se susține, în activitatea de "salubritate stradală" sunt incluse alte activități independente ale serviciului public de salubritate, din punct de vedere al legislației, al resurselor angajate și al costurilor. Pentru a mătura străzile, se folosesc măcuri și automăturătoare, iar pentru a sorta deșeurile se folosesc instalații de tipul ciur rotativ, separatoare balistice și magnetice, benzi transportatoare, sortatoare optice, aflate într-un amplasament cu facilități și utilități de tip industrial. În consecință, sub nicio formă nu se pot face transferuri de resurse. Integrarea activităților este greșită și este de natură să creeze mari dificultăți în derularea viitorului contract, neexistând obligația legală de înființare a unei stații de sortare doar pentru deșeuri stradale pe o perioadă de timp de un an.

Față de Ordinul ANRSC nr.111/2007, contestatorul arată că activitatea B este redenumită: "*activitatea-deszăpezire și combaterea poleiului*" și conține același tip de trimiteri la acte normative neactualizate, respectiv HCGMB nr.119/2010 privind aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a serviciilor publice de salubritate în Municipiul București.

Consiliile locale, Consiliul General al Municipiului București și asociațiile de dezvoltare comunitară, după caz, susține S.C. ... S.A., au obligația ca, la întocmirea caietului de sarcini, să definească specificațiile tehnice prin referire la reglementările tehnice, astfel cum sunt acestea definite în legislația internă referitoare la standardizarea națională, obligație nerespectată în cazul de față.

Într-un ultim motiv de nelegalitate, contestatorul arată că faza finală de licitație electronică este total neadecvată, prețurile unitare urmând a fi stabilite în afara competiției, în mod unilateral, de către ofertantul declarat câștigător:

Astfel, față de prevederile fișei de date, susține S.C. COMPANIA ROMPREST SERVICE S.A., după finalizarea licitației electronice ofertanții vor trimite un formular cu prețuri unitare (tarife) noi, diferite de cele din oferta inițială, iar, față de prevederile art.117 din Legea nr.98/2016, în licitația electronică se va oferta un preț total, iar prețurile unitare vor fi stabilite ulterior, singura constrângere fiind încadrare în *valoarea estimată*, nu în *valoarea ofertată* în cadrul licitației electronice.

Întrucât în fișa de date se menționează faptul că valorile reale ale contractelor subsecvente vor putea fi diferite de valorile ofertate, consideră contestatorul nelegal faptul ca prestarea serviciilor să se facă cu alte prețuri decât cele din ofertă, iar în cazul de față, al încheierii unui acord-cadru, cu mai multe prețuri unitare, se consideră că licitația electronică este inadecvată, fiind încălcate dispozițiile art.117 alin.2 din Legea nr.98/2016.

Se arată că prețul total pe baza căruia s-a stabilit oferta câștigătoare nu are nicio relevanță ulterior, când prețurile contractelor subsecvente se stabilesc pe baza unor prețuri unitare care nu au făcut obiectul competiției directe dintre ofertanți, ci au fost stabilite ulterior de către ofertantul câștigător, or un contract rezultat în urma unei proceduri de licitație deschisă, chiar dacă este subsecvent, nu poate fi încheiat pe baza unor prețuri care nu au făcut obiectul unei competiții directe, care să implice compararea acelor prețuri pe baza cărora se încheie contractul.

Prețul contractului nu poate să fie stabilit în afara competiției dintre ofertanți, în condițiile în care criteriul pe baza căruia se stabilește oferta câștigătoare este tocmai prețul ofertat, apreciază contestatorul, iar, în măsura în care acordul-cadru nu presupune un singur preț unitar, singura posibilitate legală este de a se identifica o modalitate în care să fie comparate toate prețurile ofertate, iar prețurile mai mici să justifice câștigarea competiției. În orice situație și în orice formulă, după cum se susține, prețurile din contracte trebuie să rezulte din competiție și nu dintr-un calcul ulterior. Pe de altă parte, dacă după licitația electronică nu se stabilește un preț final și este posibil să se stabilească un alt preț, ulterior câștigării licitației, care trebuie doar să se încadreze în valoarea estimată, scopul licitației este, în mod evident, deturnat.

Față de cele expuse, S.C. ... S.A. susține că singura măsură de remediere este anularea procedurii și pregătirea unei noi, cu respectarea legislației în vigoare, în urma realizării unui Studiu de oportunitate care să conducă la elaborarea unei documentații de atribuire bine fundamentată, pe baza căreia să se încheie un contract pe termen lung, apt să aducă întregii comunități din sector, beneficiile unui serviciu de salubritate bine conceput și organizat.

În drept, se invocă art.8 din Legea nr.101/2016, precum și toate textele legale menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, s-au depus documente.

Prin punctul de vedere nr.468/05.01.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.... ... a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Referitor la susținerile contestatorului legate de nerespectarea, atât în cadrul procedurii de atribuire, cât și la elaborarea caietului de sarcini, a dispozițiilor Legii nr.51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, precum și ale Legii nr.101/2016 a serviciului de salubritate a localităților, precizează autoritatea contractantă a procedura de față este una de licitație deschisă, organizată în baza Legii nr.98/2016.

Astfel, sunt nefondate susținerile contestatorului întrucât nu se derulează o procedură de delegare a gestiunii, aspect confirmat de conținutul Hotărârii ... nr.79/30.09.2016, acte ce reprezintă fundamentul legal al prezentei proceduri de atribuire. De asemenea, se precizează că legalitatea dispozițiilor actelor sus-menționate a fost confirmată de către Tribunalul București, prin Hotărârea nr.7323/16.12.2016, prin care a respins cererea contestatorului de suspendare a dispozițiilor H.C.J. nr.58/2016 și H.C.L. nr.79/2016.

Cu privire la susținerile legate de necompetența Sectorului 5, ca subdiviziune administrativ-teritorială a Municipiului București, conform căreia acesta nu are prerogativele de atribuire a serviciului de salubritate pe raza sectorului, aceste atribuții revenind Consiliului Local al Sectorului 5, ca autoritate deliberativă, se învederează dispozițiile art.21 alin.1 din Legea nr.215/2001 a administrației publice locale, față de care se concluzionează că Sectorul 5, ca unitate administrativ-teritorială, are prerogativele legale pentru punerea în aplicare a hotărârilor autorității deliberative, în speță Consiliul Local al Sectorului 5, respectiv HCL nr.58/2016 și HCL nr.79/2016, cu privire la derularea procedurii de atribuire a unui acord-cadru privind prestarea serviciilor de salubritate-deszăpezire pe raza Sectorului 5, cu aplicarea concretă a principiilor autonomiei locale, dezvoltării durabile și corelării cerințelor cu resursele și administrării eficiente a bunurilor din proprietatea publică sau privată a unităților administrativ-teritoriale, consacrate de dispozițiile art.6 lit.a din Legea nr.51/2006, având la bază Raportul comun de specialitate al

Nu în ultimul rând, se arată că S.C. ... (reprezentând aparatul executiv al subdiviziunii sus-menționate).

Cu privire la disponibilitatea serviciului de salubritate pe raza ...:

Referitor la susținerile privind indisponibilitatea serviciului de salubritate pe raza ..., se susține că, potrivit Hotărârii ... nr.301/11.10.2016, privind modificarea și completarea art.1 din HCGMB nr.180/25.08.2016, privind predarea către ... a competențelor de înființare, organizare, atribuire și derulare a activităților serviciului public de salubritate în ..., din al cărei conținut este redat, nu există riscul încheierii unui contract paralel și nelegal cu un alt prestator, care să conducă la situația în care doi prestatori diferiți, angajați de autorități diferite, să presteze același serviciu, în aceeași arie administrativă, prevederile actelor normative sus-menționate evocând în mod clar că Contractul nr.626/19.12.2014 urmează a fi executat doar până la momentul finalizării procedurilor de încheiere a unui acord-cadru ...

Astfel, se apreciază că scopul urmărit de către contestator este, pe de o parte, de a întârzia încheierea de către autoritate a unui contract/acord-cadru în condiții legale, printr-o procedură competitivă și transparentă, iar, pe de altă parte, asigurarea continuității contractului nr.626/19.12.2014, încheiat de către SC ... SA cu ..., contract care a fost obținut printr-o procedură necompetitivă de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț.

Cu privire la conținutul caietului de sarcini, față de susținerile contestatorului referitoare la denumirea activităților din caietul de sarcini, conform cărora acestea au fost redenumite și modificate față de prevederile legale incidente în cauză, se face precizarea că întreg conținutul caietului de sarcini este corelat cu dispozițiile instituite în caietul de sarcini aferent Contractului nr.626/19.12.2014, în baza căruia sunt efectuate în prezent activitățile de salubritate și deszăpezire pe raza de către însuși contestator, astfel încât invocarea acestui aspect ca motiv determinant pentru imposibilitatea derulării coerente a serviciului de salubritate reprezintă o alegație care nu corespunde adevărului scriptic și factual, este neîntemeiată și reprezintă o dovadă a relei-credințe a contestatorului, care, în condițiile în care scopul urmărit prin organizarea prezentei proceduri, este încheierea unui acord-cadru pentru serviciile de salubritate și deszăpezire, în vederea îndeplinirii obligațiilor prevăzute prin HCGMB nr.180/2016, prin atribuirea acestui acord-cadru unui operator economic selectat în mod transparent și competitiv, urmărește, prin contestarea repetată a tuturor actelor aferente acestei proceduri, împiedicarea exercitării prerogativelor legale ale autorității contractante.

Cu privire la faza finală de licitație electronică, redând prevederi din fișa de date legate de derularea etapei finale de licitație electronică, autoritatea contractantă arată că ofertantul nu poate fi declarat câștigător până nu sunt analizate toate ofertele operatorilor economici participanți în această etapă, prețurile finale neputând fi stabilite în afara competiției, în mod unilateral, astfel cum eronat susține contestatorul.

Cu privire la contractele subsecvente care vor fi încheiate, se face precizarea că pentru remedierea acestor aspecte, a fost publicat anunțul de tip erată nr.98753/05.01.2017, prin care Secțiunea II, pct. II.1.4) a fost modificată astfel: *"Se vor încheia contracte subsecvente, cu o frecvență din 4 în 4 luni, pentru prestarea serviciilor de salubritate și deszăpezire pe raza Sectorului 5 din București"*.

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

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.2428/20.01.2017, S.C. ... S.A. a depus concluzii scrise, prin care a reiterat, în esență, cele susținute prin contestație.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

....

Valoarea estimată a contractului este între ... și ...lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării, S.C. ... S.A. a depus, în termenul legal, prezenta contestație.

Cererea de suspendare a procedurii, formată prin contestație, a fost soluționată prin Încheierea nr.... din 04.01.2017.

Analizând solicitarea ... de audiere a părților și/sau acordarea posibilității de prezentare a concluziilor oral, întemeiată pe prevederile art.21 alin.1 și 2 din Legea nr.101/2016, Consiliul o va respinge având în vedere că, la dosar, se regăsesc suficiente probe pentru soluționarea cauzei.

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

S.C. ... S.A. a solicitat anularea procedurii de atribuire inițiată prin anunțul de participare nr.171977/09.12.2016, invocând mai multe argumente de nelegalitate, a căror temeinicie va fi analizată în cele ce urmează.

Astfel, primul argument de nelegalitate a procedurii, în opinia contestatorului, constă în faptul că ... nu este competent să inițieze o asemenea procedură.

Referitor la confuzia dintre noțiunea de unitate administrativ-teritorială și noțiunea de „sector”, pe care ar fi făcut-o autoritatea contractantă, Consiliul reține că, așa cum corect susține contestatorul, potrivit art.4 alin.2 din .G. nr.53/2002 privind Statutul-cadru al unității administrativ-teritoriale,

„Muni

**c
ipii
e**

.”

Unitățile administrativ-teritoriale, în lumina art.1 alin.2 din același act normativ, sunt comunele, orașele, municipiile și județele.

În același sens, Legea nr.215/2001 a administrației publice locale, prevede:

- la art.1 alin.2, după cum urmează: *„În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos au următoarele semnificații: (...); „h)*

**s
u
bdiviziuni** sau alte subdiviziuni ale municipiilor, ale căror delimitare și organizare se fac prin lege; i) unități administrativ-teritoriale – comune, orașe și județe; în condițiile legii, unele orașe pot fi declarate municipii;”;

- la art.78, după cum urmează: **„Muni** ”

Așadar, ... reprezintă o subdiviziune administrativ-teritorială a municipiului București, iar nu o unitate administrativ-teritorială, această ultimă calitate revenind municipiului București.

Pe de altă parte, potrivit acestui ultim act normativ, art.1 alin.2, sunt: „d) **autorități**

**d
e**
– consiliul local, consiliul județean, Consiliul General al Municipiului București,

c

consiliile locale ale subdiviziunilor administrativ-teritoriale ale municipiilor; e) **autorități executive – primarii** comunelor, orașelor, municipiilor, ai **subdiviziunilor administrativ-teritoriale ale municipiilor**, primarul general al municipiului București și președintele consiliului județean;”

Art.80 din același act normativ, prevede că „**Autoritățile sunt** Consiliul General al Municipiului București și **c**

d
elibera

t
ive, precum și primarul general al municipiului București și **p**

ex

e

cu

t

ive, alese în condițiile legii pentru alegerea autorităților administrației publice locale.”

Prin urmare, la nivelul subdiviziunii administrativ-teritoriale a Sectorului 5, se regăsește consiliul local cu rol de autoritate deliberativă și primarul cu rol de autoritate executivă, situație în care nu este corectă afirmația contestatorului conform căreia „*autoritățile deliberative ale sectoarelor ... sunt competente să atribuie serviciul de salubritate al Sectorului, iar nu subdiviziunile administrativ-teritoriale ale Municipiului București, în speță Sectorul ...*”

În cadrul art.81 alin.2 din Legea nr.215/2001, apar enumerate atribuțiile consiliilor locale ale sectoarelor municipiului București, la alin.4 fiind precizat:

„**C**

o

nsiliil

e

lo

Bucureș

t

i.”

La art.82 din lege, se prevede: „*Consiliul General al Municipiului București se constituie, funcționează și îndeplinește atribuțiile prevăzute de dispozițiile prezentei legi pentru consiliile locale, care se aplică în mod corespunzător.*”

Conform art.61 alin.2 din același act normativ, „**Primarul asigu**

r

ă respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției, precum și **pu**

aplicare a legilor, a decretelor Președintelui României, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, **a hotărârilor consiliului local**; (...)"

Consiliul constată că, prin Hotărârea nr.180/25.08.2016, în temeiul art.36 alin.2 lit.d din același act normativ, care stabilește în sarcina consiliului local, printre altele, „atribuții privind gestionarea serviciilor furnizate către cetățeni”, a alin.6 lit.a pct.14, aparținând aceluiași articol, unde se precizează că, în exercitarea atribuției precedente, consiliul local asigură cadrul necesar pentru furnizarea serviciilor publice de interes local privind „14. Serviciile comunitare de utilitate publice: alimentare cu apă, gaz natural, canalizare, sal

u
brizare, energie termică, iluminat public și transport public local, după caz”, dar și a art.45 alin.2, Consiliul General al Municipiului București a decis, la art.1, ca
„Î
n
5.”

Aceste competențe au fost preluate de Consiliul Local al Sectorului 5, prin Hotărârea nr.58/05.09.2016, în care se precizează:

„Art.3. Se aprobă inițierea demersurilor necesare pentru aplicarea procedurii de delegare a gestiunii serviciului public de salubritate în sectorul 5 al municipiului București.

Art.4. Se aprobă inițierea unei proceduri în regim de urgență pentru asigurarea serviciului public de salubritate, inclusiv activitatea de salubritate stradală și activitatea de iarnă pe raza sector 5 până la finalizarea procedurii de delegare a gestiunii serviciului public de salubritate și a tarifelor aferente, conform prevederilor legale.

Art.4. Primarul Sectorului 5, prin direcțiile de specialitate va duce la îndeplinire prevederile prezentei hotărâri.”

Hotărârea menționată a fost modificată și completată prin Hotărârea nr.79/30.09.2016, a Consiliului Local Sector 5, în sensul în care art.4 va avea următorul cuprins:

„Art.4. Se aprobă inițierea unei proceduri în regim de urgență pentru asigurarea serviciului public de salubritate, inclusiv activitatea de salubritate stradală și activitatea de iarnă pe raza sector 5 până la finalizarea procedurii de delegare a gestiunii serviciului public de salubritate și a tarifelor aferente, conform anexelor 1 și 2 care fac parte integrantă din prezenta hotărâre.”

Față de prevederile legale susenunțate, din care rezultă, indubitabil, că atribuția de punere în executare a hotărârilor consiliului local, ca autoritate deliberativă, revine primarului, ca autoritate executivă, precum și în raport cu dispozițiile HCGMB nr.180/25.08.2016, Consiliul determină că în mod corect procedura de atribuire a fost inițiată de SECTOR 5, prin Primăria Sectorului 5.

În ceea ce privește încălcarea prevederilor legale care reglementează organizarea și funcționarea serviciului de salubritate a localităților, se

reține că, potrivit fișei de date a achiziției, publicată în SEAP ca fișier electronic atașat anunțului de participare nr.171977/09.12.2016, procedura de față este una de licitație deschisă, organizată în baza legislației privind achizițiile publice [cap.III.1.5) – Legislația aplicabilă, din fișa de date].

Astfel fiind, după cum susține și autoritatea contractantă, dispozițiile Legii nr.101/2006 a serviciului de salubritate, ale Legii nr.51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, precum și celelalte reglementări emise în aplicarea acestora, nu au incidență în cauză.

De altfel, observă Consiliul că nici contractul nr.626/19.12.2014, încheiat între Municipiul București și S.C. COMPANIA ROMPREST SERVICE S.A., invocat de contestator, nu a fost încheiat cu respectarea legislației specifice la care face referire acesta, ci a celei din materia achizițiilor publice în vigoare la acel moment (O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006).

Pe de altă parte, se observă că:

-Legea nr.101/2006 a serviciului de salubritate, astfel cum a fost modificată prin Legea nr.99/2014, act normativ ce stabilește la art.IV alin.1, după cum urmează: „*Prin derogare de la prevederile art.81 alin.3 din Legea administrației publice locale nr.215/2001, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în temeiul art.81 alin.4 din aceeași lege, **autoritățile***

sal

u

brizare, (...)”;

-Legea nr.51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, prevede:

• la art.3 alin.1, că

„**Serviciul**

c

il

e

d

administrației

sau, după caz, a asociațiilor de dezvoltare intercomunitară având ca scop serviciile de utilități publice, (...).

gestiunii

hotărârilor

administrației

, (...)

- la art.6, că „**Servi**

lo

c

ală, descentralizarea administrativă și financiară, dezvoltare regională, finanțele publice locale și cu respectarea principiilor: (...);

-Ordinul ANRSC nr.111/2007 privind aprobarea Caietului de sarcini-cadru al serviciului de salubritate a localităților, în anexă, prevede:

„1. Prezentul caiet de sarcini-cadru stabilește conținutul și modul de întocmire a caietelor de sarcini de către consiliile locale, (...), care înființează, organizează, conduc, coordonează și controlează funcționarea serviciului de salubritate și care au totodată atribuția de monitorizare și exercitare a controlului cu privire la prestarea serviciului de salubritate, indiferent de forma de gestiune adoptată.

2.1. Caietele de sarcini se vor întocmi în concordanță cu necesitățile obiective ale consiliilor locale, (...).

2.2. Caietele de sarcini vor fi supuse aprobării consiliilor locale (...).

4. Consiliile locale, (...) au obligația ca la întocmirea caietului de sarcini să definească specificațiile tehnice prin referire la reglementările tehnice, astfel cum sunt acestea definite în legislația internă referitoare la standardizarea națională.”

Aceste prevederi stabilesc, într-adevăr, atribuții ce revin consiliului local, însă nu exclud atribuția primarului de a pune în executare hotărârile organului deliberativ, art.6 din Legea nr.51/2016, invocat și de contestator, stabilind expres chiar că „Serviciile de utilități publice se organizează și funcționează

c

u

res

p

e

ctar

lo

c

ală, (...).”

Într-o altă ordine de idei, Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată de autoritatea contractantă în aplicarea unor documente (hotărâri ale HCGMB și consiliului local al sectorului) asupra legalității cărora C.N.S.C. nu este competent să se pronunțe, controlul de legalitate fiind de competența instanțelor de contencios administrativ.

Astfel fiind, în condițiile în care actele premergătoare inițierii procedurii nu au fost anulate, ci, din contră, se află în vigoare și produc efecte, susținerile contestatorului nu pot fi primite.

Mai mult, se reține că S.C. ... S.A. a solicitat Tribunalului București suspendarea executării HCL nr.58/2016, dosar nr.42116/3/2016, cerere ce a fost respinsă prin Hotărârea nr.7323/16.12.2016.

Cel de al doilea motiv de nelegalitate constă în faptul că serviciul de salubritate și deszăpezire pe raza Sectorului 5, care formează obiectul

acordului-cadru ce ar urma să fie încheiat, nu este disponibil, deoarece între S.C. ... S.A. și ... se află în derulare contractul nr.626/19.12.2014 având ca obiect asigurarea serviciului de salubritate până la finalizarea procedurii de delegare a gestiunii serviciului public de salubritate.

Analizând criticile contestatorului, Consiliul constată că, în fapt, ceea ce se aduce în discuție este o problemă de oportunitate a inițierii procedurii de față, problemă asupra căreia C.N.S.C. nu este competent să se pronunțe.

Astfel, potrivit art.12 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul este competent să se pronunțe asupra legalității actelor emise de autoritățile contractante în cadrul procedurilor de atribuire, iar nu asupra celor premergătoare acestora.

Actele în baza cărora autoritatea contractantă a inițiat procedura de față, după cum s-a arătat deja, sunt acte ale administrației publice locale, competente să se pronunțe asupra legalității acestora fiind instanțele de contencios administrativ.

Prin urmare, atâta vreme cât respectivele documente nu au fost înlăturate prin anularea sau revocarea lor, susținerile contestatorului nu pot fi primite.

Pentru aceleași considerente va fi respins și motivul de nelegalitate constând în faptul că procedura de atribuire a fost inițiată fără respectarea prevederilor Legii nr.51/2006, contestatorul reclamând aceeași nelegalitate a actelor premergătoare inițierii procedurii de față, ca și neîndeplinirea de către autoritatea deliberativă a Sectorului 5, a anumitor atribuții ce îi reveneau anterior publicării anunțului de participare, conform actului normativ arătat.

Următoarea critică de nelegalitate invocată de contestator, constă în faptul că acordul-cadru privește doar serviciile de salubritate stradală și deszăpezire, fără a include activitatea de colectare a deșeurilor menajere.

Constată Consiliul că ceea ce-l nemulțumește pe contestator este întinderea obiectului acordului-cadru ce se va încheia, acesta apreciind că, pe lângă serviciile de salubritate stradală și deszăpezire, ar fi trebuit inclusă și activitatea de colectare a deșeurilor menajere.

Având în vedere că stabilirea obiectului contractului este atributul exclusiv al autorității contractante, singura în măsură să evalueze necesitățile sale, aspect ce rezultă și din conținutul uneia dintre reglementările invocate de contestator, deși nu are aplicabilitate în procedura de față, respectiv Ordinul ANRSC nr.111/2007, care, la art.2.1. din anexă, conține prevederea „*Caietele de sarcini se vor întocmi în concordanță cu necesitățile obiective ale consiliilor locale (...)*”.

Susținerile contestatorului nu vor fi primite, așadar, fiind evident că obiectul contractului nu poate fi stabilit după cum consideră unul sau altul dintre operatorii economici interesați.

Nu reprezintă un argument în susținerea temeiniciei solicitării contestatorului nici chiar existența unor norme europene în domeniu,

calea constrângerii autorității contractante de a respecta aceste reglementări nefiind aceea a contestației de față.

În ceea ce privește neconcordanța dintre obiectul acordului-cadru și obiectul contractelor subsecvente, Consiliul constată a autoritatea contractantă a publicat anunțul de tip erată nr.98753/05.01.2017, prin care a înlăturat neconcordanța în discuție.

Cu privire la motivele de nelegalitate constituite de elaborarea caietului de sarcini în baza unor acte normative neactualizate, în susținerea căruia contestatorul invocă prevedere caietului de sarcini având conținutul *„Termenii și noțiunile utilizate în prezentul Caiet de sarcini sunt definiți de Regulamentul-cadru din 9 iulie 2007 al serviciului de salubritate a localităților aprobat prin Ordinul nr.82/2015 al ANRSC”*, respectiv că activitățile din caietul de sarcini sunt redenumite iar conținutul modificat față de prevederile legale incidente în cauză, determinând imposibilitatea derulării concrete a serviciului de salubritate, Consiliul reține că, în cadrul procedurii, au fost depuse 3 oferte care, în prezent, se află în etapa de evaluare, de unde rezultă că aspectele sesizate de contestator nu au fost de natură a împiedica elaborarea ofertelor.

Totodată, se are în vedere că procedura de față este una de licitație deschisă, organizată în temeiul Legii nr.98/2016, astfel că prevederile legale care ar fi, în opinia contestatorului, incidente, nu pot avea decât o valoare orientativă, obligatorie fiind documentația de atribuire.

Prin urmare, argumentele contestatorului nu sunt apte prin ele însele să vicieze procedura într-o așa manieră încât să atragă aplicarea celei mai aspre sancțiuni, respectiv anularea procedurii de atribuire.

Analizând și ultimul motiv de nelegalitate invocat de contestator, constând în faptul că faza finală de licitație electronică este total neadecvată, Consiliul reține că, în conformitate cu prevederile art.131 alin.1 lit.a din Legea nr.98/2016, autoritatea contractantă are dreptul să utilizeze licitația electronică ca o etapă finală a procedurii de licitație deschisă și, totodată, în raport cu prevederile art.132 din același act normativ, acordul-cadru ce se va încheia nu face parte dintre cele pentru a cărui atribuire nu poate fi utilizată, ca etapă finală, licitația electronică, respectiv nu are incluse în obiect prestații intelectuale.

Astfel, nefiind vorba, în speța de față, despre atribuirea unui acord-cadru exceptat de la aplicarea etapei finale de licitație electronică, nu se poate susține că etapa finală de licitație electronică este una neadecvată.

Dincolo de acest aspect, prevederile de la cap.IV.4.2) – *„Modul de prezentare a propunerii financiare”* din fișa de date, nu sunt de natură a încălca vreo prevedere din materia achizițiilor publice, ofertanții având obligația, ulterior etapei finale de licitație electronică, de a prezenta formularul de ofertă cu noile valori rezultate în urma procesului de reofertare electronică, împreună cu anexele la oferta financiară, *„confirmând modificările corespunzătoare ale elementelor componente, după caz”*.

Anexa la formularul de ofertă, pusă la dispoziția ofertanților în secțiunea „Formulare” a documentației de atribuire (Anexa 17), conține toate activitățile ce urmează a fi desfășurate, situație în care nu se poate considera că prețurile contractelor subsecvente se stabilesc pe baza unor prețuri unitare care nu au făcut obiectul competiției directe între ofertanți, respectivele prețuri concurând la formarea prețului indicat în formularul de ofertă.

În condițiile în care criteriul de atribuire pentru care a optat autoritatea contractantă este „prețul cel mai scăzut”, ceea ce atrage incidența art.133 lit.a din Legea nr.98/2016, potrivit cu care licitația electronică se poate baza exclusiv pe preț, mecanismul propus de contestator în stabilirea ofertei câștigătoare este unul ce excede prevederilor legale.

Pe cale de consecință, va fi respins și acest motiv de nelegalitate.

Având în vedere considerentele enunțate, Consiliul, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, va respinge contestația, ca nefondată.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.28 alin.1 din lege.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ..., în contradictoriul cu ...

Obligatorie.

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

Președinte complet,

...

Membru,

...

Membru,

...