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.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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: ...

Privind contestația nr. 2351/05.05.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17247/05.05.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CIF ..., reprezentată legal prin ... – administrator, formulată împotriva răspunsului la notificarea prealabilă transmis cu adresa nr. 3369/448/26.04.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura de licitație deschisă, organizată pentru „...", coduri CPV: ..., inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de concesionare nr. ..., s-a solicitat Consiliului:

- să dispună anularea răspunsului autorității contractante nr. 3369/ 448/26.04.2017, prin care refuză adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin Notificarea prealabilă înaintată;
- în principal, să dispună anularea procedurii de atribuire a contractului de concesiune, potrivit art. 89 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 100/2016;
- în subsidiar, să oblige autoritatea contractantă la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin Notificarea prealabilă formulată, cu prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor;
- să dispună suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a prezentei contestații.

În ceea ce privește cererea de suspendare a procedurii, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr. 233/C8/1463 din 08.05.2017, în sensul admiterii ei.

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 atacă răspunsul la notificarea prealabilă transmis cu adresa nr. 3369/448/26.04.2017, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

După ce face o scurtă prezentare a procedurii de atribuire, contestatoarea menționează elementele documentației de atribuire supuse criticii sale:

I. Lipsa bunurilor mobile și imobile strict necesare prestării serviciilor ce fac obiectul contractului de concesiune.

Contestatoarea arată că, la data lansării procedurii de concesiune, cele mai importante bunuri mobile și imobile aferente serviciului public de salubrizare (în special depozitul de deșeuri ... și stația de tratare mecano- biologică ...) ce se doresc a fi administrate și operate de către viitorul Concesionar nu există, în sensul că nu sunt finalizate lucrările de construcții și instalații aferente, nu sunt constituite din perspectivă juridică (nu există recepții/documente de proprietate/etc.), nu sunt constituite din perspectivă contabilă/patrimonială și implicit nu au o valoare aferentă.

În aceste condiții, autoritatea contractantă supune procedurii de Concesiune de servicii operarea acestor bunuri și solicită ofertanților să întocmească în mod judicios și analitic o Propunere tehnică și o Propunere financiară aferentă, cu raportare la un obiectiv strict, dar care reprezintă, în prezent, un simplu deziderat, al cărui orizont de realizare nu este nici măcar precizat.

Față de cele prezentate, având în vedere că din perspectivă juridică, tehnică sau contabilă, cele mai importante bunuri nu există în fapt, contestatoarea învederează că procedura este demarată prematur, deoarece în lipsa unor măsuri de remediere a documentației de atribuire sau chiar de anulare a procedurii, ofertanții nu pot întocmi o ofertă.

Cu titlu exemplificativ, în lipsa valorii de inventar a bunurilor de retur propriu-zise (valoare de inventar care nu poate fi prevăzută la această dată, în condițiile expuse mai sus, și neprecizată, de altfel, în cuprinsul Anexelor 11 și 12 la Caietul de sarcini) nu pot fi estimate în mod corect și complet la această dată sumele necesare încheierii polițelor de asigurare aferente acestor bunuri, asigurări impuse prin art. 20.1 lit. a) din Condițiile contractuale. Această problemă nu a fost complinită de către autoritatea contractantă, în vederea respectării principiului transparenței, nici măcar printr-o prezentare estimativă a acestor valori, ale căror eventuale modificări după realizarea/achiziționarea propriu-zisă a bunurilor ce vor fi predate concesionarului, să dea posibilitatea acestuia să solicite o modificare a tarifelor ofertate. În acest context, trebuie avut în vedere faptul că, potrivit mențiunilor înscrise la pag. 43 din Caietul de sarcini, ofertanții au obligația de a prezenta în cuprinsul propunerii financiare modul de calcul

detaliat al fiecărui element de cost cuprins în fișele de fundamentare a tarifelor, obligație imposibil de îndeplinit cel puțin cu privire la acest element de cost.

De asemenea, în opinia sa, nu se poate argumenta certitudinea existenței într-un viitor apropiat a acestor bunuri, în condițiile în care din documentația de atribuire nu rezultă clar dacă bunurile sunt recepționate sau în stare de execuție, dacă sunt autorizate să funcționeze conform prevederilor legale etc.

Singura mențiune cu privire la un termen extrem de relativ de dare în funcțiune a unui obiectiv de investiții este prezentată la art. 34 din Caietul de sarcini după cum urmează: *„(1) Celula nr. 1 a depozitului de deșeuri este construită în cadrul proiectului și se va finaliza în cursul anului 2017. (2) Depozitul de deșeuri va putea fi administrat numai după autorizare, conform legislației în vigoare.'"*

Ulterior, prin clarificarea nr. 3402/342/24.04.2017, autoritatea contractantă precizează: *„Data estimată pentru finalizarea lucrărilor este 10.07.2017 pentru Stația de transfer, Stația de Sortare și Stația de Tratare Mecano-Biologică și 02.08.2017 pentru Depozitul ecologic."*

În cadrul aceleași clarificări, autoritatea contractantă informează că stadiul fizic al lucrărilor la acest moment este: *... - 94%.*

Construirea depozitului ecologic de la ... - 34%

Închiderea in situ a depozitelor de deșeuri neconforme urbane la ..., respectiv relocările la ...- 82%."

Contestatoarea apreciază că datele prezentate de autoritatea contractantă în cuprinsul documentației de atribuire (și ulterior în clarificarea menționată, invocate doar ca argument în susținerea contestației formulate cu privire la documentația de atribuire) sunt cel puțin incomplete și contradictorii, dacă nu false, ca urmare a faptului că:

a) în documentarea stadiului derulării investițiilor ce au ca obiect realizarea bunurilor imobile a căror operare face obiectul procedurii de concesiune în discuție, contestatoarea a identificat faptul că, la data de 07.02.2017, a fost publicată în SEAP invitația de participare la cererea de ofertă/procedura simplificată RFQ0089493 - Servicii de expertiză și asistență tehnică din partea proiectantului pentru execuția depozitului ecologic din satul ..., comuna ..., în cadrul proiectului ..., având drept obiect „Prestarea a două servicii conjugate, și anume: - *elaborarea unei expertize tehnice vizând determinarea măsurilor necesare pentru asigurarea stabilității amplasamentului din satul ...,* comuna ..., ..., pe care se execută lucrările la obiectivul de investiții Centru de management integrat al deșeurilor în ... și - *asistență tehnică din partea proiectantului pe toată perioada de execuție a lucrărilor de construcție a depozitului ecologic de la ..., comuna ..., ...,* din cadrul proiectului „Sistem de Management Integrat al Deșeurilor din ..." în conformitate cu Legea 10/1995 privind calitatea în construcții.

Procedura a fost anulată la data de 21.02.2017 ca urmare a faptului ca *„la data limită de depunere a ofertelor nu a existat niciun*

ofertant înscris care a depus oferta de preț". Această procedură a fost reluată abia în data de 03.05.2017, prin publicarea anunțului nr. ..., data limită de depunere a ofertelor fiind 16.05.2017. Totodată, în urma analizei documentației de atribuire menționată, contestatoarea susține că există probleme semnificative în ceea ce privește stabilitatea amplasamentului depozitului de deșeuri, că nu au fost demarate încă procedurile necesare pentru identificarea unor soluții de remediere eficiente, și, prin urmare, termenul de finalizare a investiției este total incert.

Prin urmare, în opinia sa, la data lansării procedurii de concesiune:

- existau probleme majore în ceea ce privește stabilitatea amplasamentului depozitului de deșeuri de la ..., ceea ce face total incertă orice dată preconizată de finalizare a lucrărilor la depozitul de deșeuri care face obiectul concesiunii;
- informațiile cu privire la situația reală a derulării lucrărilor la depozitul de deșeuri de la ... **erau cunoscute** de autoritatea contractantă la data lansării licitației, dar **aceasta nu a considerat necesar să informeze ofertanții** cu privire la această situație de fapt. Mai mult, în cuprinsul clarificării nr. 3402/342/24.04.2017 amintite, autoritatea contractantă precizează chiar și o dată exactă a finalizării lucrărilor;
- autoritatea contractantă nu avea semnat niciun contract pentru asigurarea serviciilor de **asistență tehnică din partea proiectantului** pe toata perioada de execuție a lucrărilor de construcție a depozitului ecologic de la ..., în conformitate cu Legea **10/1995** privind calitatea în construcții, fapt care **conduce la imposibilitatea derulării acestor lucrări,** a emiterii procesului verbal de recepție la finalizarea lucrărilor, a derulării activităților de remediere în perioada de garanție, a întocmirii cărții tehnice a construcției etc. Această situație se perpetuează și la această dată, iar **autoritatea contractantă nu a considerat necesar să informeze ofertanții** cu privire la această situație de fapt. Mai mult, în cuprinsul clarificării nr. **3402/ 342/24.04.2017,** autoritatea contractantă precizează chiar și o dată exactă a finalizării lucrărilor, această informație transmisă fiind total falsă ca urmare a celor descrise mai sus;

În opinia sa, autoritatea contractantă transmite informații neplauzibile și atunci când estimează data finalizării lucrărilor (în afara oricăror alte impedimente amintite mai sus), considerând că dacă 34% din lucrările pentru depozitul de deșeuri de la ... au fost realizate într-un interval de 21 luni (contractul de lucrări a fost atribuit la data de 05.07.2015), restul de 66% pot fi realizate în doar 3 luni (data estimată de finalizare a lucrărilor la depozit fiind 02.08.2017). Toate informațiile transmise de autoritatea contractantă se referă doar la o dată a finalizării lucrărilor la bunurile ce fac obiectul concesiunii, fără a lua în considerare perioada necesară autorizării acestora, în condițiile în care chiar

ea precizează *„Depozitul de deșeuri va putea fi administrat numai după autorizare, conform legislației în vigoare".*

Alte mențiuni cu privire la o eventuală funcționare a bunurilor ce urmează a fi operate nu se regăsesc în documentația de atribuire, datele prezentate de autoritatea contractantă fiind incomplete și contradictorii, așa cum am arătat.

Or, nepredarea de către concedent a tuturor bunurilor aferente prestării serviciilor concesionate reprezintă o neîndeplinire a uneia din condițiile suspensive necesare pentru intrarea în efectivitate a contractului de concesiune (predarea bunurilor, de care depinde nu doar prestarea serviciilor, dar chiar obținerea autorizației integrate de mediu și a licenței ANRSC, operațiuni incluse în perioada de mobilizare) și care: fie conduce la o prelungire a perioadei de mobilizare, cu consecințele inclusiv de ordin financiar care decurg de aici pentru delegat, fie trebuie să dea dreptul delegatului de a rezilia contractul (drept prevăzut, de altfel, la Secțiunea 28 din Anexa 2 la Caietul de sarcini, dar nu și în Contract), cu acoperirea daunelor suferite.

Această nepredare a bunurilor de către concedent în cadrul contractului de concesiune de servicii nu se poate înscrie în cadrul riscurilor pe care una sau ambele părți și le asumă, ea reprezentând în realitate o neîndeplinire culpabilă a obligațiilor asumate de către concedent, exclusă din noțiunea de „risc", tocmai pentru că se află sub controlul uneia dintre părțile contractului de concesiune.

În sprijinul celor afirmate anterior, contestatoarea consideră ca relevante următoarele date și informații prezentate în documentația de atribuire, precum și următoarele dispoziții cuprinse în legislația specifică serviciului public de salubritate:

A.În conformitate cu art. 29 alin. (1) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice cu modificările și completările ulterioare "(...) Gestiunea delegată a serviciilor de utilități publice implică punerea la dispoziția operatorilor a sistemelor de utilități publice aferente serviciilor delegate, precum și dreptul și obligația acestora de a administra și de a exploata aceste sisteme."

Alin. (10) al aceluiași articol menționează clar: "Contractul de delegare a gestiunii va fi însoțit în mod obligatoriu de următoarele anexe:

a) Caietul de Sarcini privind furnizarea/prestarea serviciului;
b) Regulamentul serviciului;
c) Inventarul bunurilor mobile și imobile, proprietate publică sau privată a unităților administrativ-teritoriale, aferente serviciului; (...)".

B. Regulamentul serviciului de salubrizare al județului ... pentru activitățile aferente Centrului de Management Integrat al Deșeurilor (Anexa nr. 1 la Hotărârea ... nr. 165/ 28 octombrie 2015) - Anexa 1 a Documentației de atribuire, prevede în mod clar la Art. 9: *„(1) Operatorul va avea și va actualiza, următoarele documente, care se vor regăsi și în documentația descriptivă pentru concesionarea gestiunii*

serviciului sau care vor fi puse la dispoziție de către ....., în perioada de mobilizare: (...), a) planurile generale cu amplasarea construcțiilor și a instalațiilor aflate în exploatare, actualizate cu toate modificările sau completările; b)planurile clădirilor sau construcțiilor speciale având notate toate modificările sau completările la zi; (...) t) bilanțul de proiect și rezultatele bilanțurilor periodice întocmite conform prevederilor legale, inclusiv bilanțul de mediu."

În ceea ce privește perioada de mobilizare menționată în Regulament cât și în Contract și Caietul de sarcini, informațiile minime ce trebuie cuprinse în Propunerea tehnică așa cum este precizat în Caietul de Sarcini cuprind, printre altele: *"6. Descrierea detaliată și programarea etapei de mobilizare, înțeleasă ca perioada dintre semnarea contractului și începerea efectivă a prestării serviciilor. Va fi indicată perioada necesară mobilizării începând cu data semnării contractului. Vor fi identificate și descrise toate activitățile care se vor desfășura în perioada de mobilizare, ținând cont inclusiv de prevederile secțiunii 21.1. din anexa nr.2 - Specificații tehnice și reglementări obligatorii care trebuie respectate pe parcursul prestării Serviciului. Va fi prezentat graficul Gantt privind activitățile din perioada de mobilizare.".* În acest context, trebuie menționat că art. 15.1 din Contractul de servicii impus prin documentația de atribuire precizează clar: *"15.1. Delegatul are obligația de a începe operarea/prestarea Serviciului în timpul cel mai scurt posibil de la emiterea Ordinului de începere a Contractului, dar nu mai târziu de 120 de zile considerate perioadă de mobilizare*.", prin urmare perioada de mobilizare este o perioadă la dispoziția operatorului de pregătire efectivă a operării unor bunuri deja existente.

În conformitate cu art. 8.2. din Contractul de servicii propus prin Documentația de Atribuire, *"Delegatarul va avea următoarele obligații: 8.2.1. Să predea Delegatului la data intrării în vigoare a Contractului toate bunurile, instalațiile, echipamentele și dotările aferente întregii activități, cu inventarul existent, libere de orice sarcini, pe bază de proces-verbal de predare-primire*". Ori, data intrării în vigoare a Contractului, potrivit art. 3.2 din Contract, este chiar data semnării Contractului.

În aceste condiții, arată că autoritatea contractantă, în contradicție cu aceste cerințe, precizează clar în cuprinsul Clarificării nr. 3402.432/ 24.04.2017, nici mai mult, nici mai puțin decât că *„Data estimată pentru punerea în funcțiune a tuturor instalațiilor Centrului de Management Integrat al Deșeurilor: după expirarea perioadei de mobilizare de 120 de zile de la semnarea contractului".*

Or, în condițiile în care majoritatea obiectivelor de investiții a căror operare urmează a fi concesionată nu sunt finalizate și nici nu se regăsește vreo informație reală sau o garanție credibilă cu privire la termenul de finalizare a acestora (finalul anului 2017, incluzând perioada necesară evaluării ofertelor și perioada impusă de soluționarea eventualelor contestații cu privire la rezultatul procedurii), autoritatea contractantă și viitorul operator se află în imposibilitatea respectării

prevederilor Contractului, Caietului de sarcini, a Propunerii tehnice, a Regulamentului serviciului de salubrizare al ... pentru activitățile aferente Centrului de Management Integrat al Deșeurilor, fiind create premisele necesare pentru încălcarea, încă de la semnarea Contractului de concesiune, a prevederilor art. 29 și 33 din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice cu modificările și completările ulterioare, a prevederilor art. 12 și 17 din Legea nr. 101/ 2006 republicată serviciului de salubrizare a localităților cu modificările și completările ulterioare precum și pe cele ale Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Având în vedere cele de mai sus, rezultă în mod clar că în condițiile prezentate în Caietul de sarcini și având în vedere stadiul realizării obiectivelor de investiții la data lansării procedurii de concesiune a serviciului public de salubrizare, încheierea Contractului de concesiune nu se va putea efectua decât odată cu finalizarea și recepționarea obiectivelor de investiții a căror operare este supusă concesionării, acestea fiind nefinalizate la data lansării licitației, termenul fiind total incert.

Totodată, având în vedere că nu se poate cunoaște valoarea finală a bunurilor ce urmează a fi operate de către viitorul delegat, deoarece acestea nu sunt încă finalizate, iar valoarea contractată a acestora poate crește sau poate scădea până la recepția la terminare a lucrărilor, nu se poate stabili care este valoarea minimă a redevenței (pentru plata căreia cu întârziere penalitățile prevăzute în Contract încalcă dispozițiile art. 183 C. proc. fisc.), care trebuie sa fie cel puțin egală cu valoarea amortizării acestor bunuri, conform Art. 31 din Legea finanțelor publice locale, nr. 273/2006.

II. Nerespectarea prevederilor legale cu privire la obligațiile autorității contractante în ceea ce privește elaborarea studiului de fundamentare prevăzut la art. 7 și art. 8 cu referire la art. 6 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

SC ... SRL arată că autoritatea contractantă intenționează să realizeze un proiect prin atribuirea unui contract pe termen lung, care cuprinde prestarea, gestionarea și operarea de servicii de salubritate și avea obligația de a elabora un studiu de fundamentare prin care să se demonstreze necesitatea și oportunitatea realizării proiectului în acest mod, conform prevederilor art. 7 alin. (1) din Legea nr. 100/2016 și art. 11 alin. (1) din HG nr. 867/2016.

În cazul de față, prin „proiect" se înțelege ansamblul serviciilor care urmează să fie prestate în strânsă legătură cu bunurile mobile și imobile accesorii serviciilor (construcții/fabrici/echipamente), pe parcursul derulării contractului de concesiune, conform Art. 12 alin (3) din HG nr. 867/2016.

Studiul de fundamentare menționat trebuia să analizeze dacă atribuirea contractului implică sau nu transferul unei părți semnificative a riscului de operare către operatorul economic, iar în funcție de această

determinare să se stabilească ce tip de contract urmează să atribuie, respectiv contract de concesiune sau contract de achiziție publică, urmând a aplica legislația corespunzătoare.

Riscul de operare, conform art. 6 din Legea nr. 100/2016 este riscul care îndeplinește, în mod cumulativ, următoarele condiții:

- este generat de evenimente care nu se află sub controlul părților la contractul de concesiune;

- implică expunerea la fluctuațiile pieței;

- ca efect al asumării riscului de operare, concesionarului nu i se garantează, în condiții normale de exploatare, recuperarea costurilor investițiilor efectuate și a costurilor în legătură cu exploatarea lucrărilor sau a serviciilor.

Repartizarea riscurilor proiectului (a riscurilor de operare) se face în baza unei matrici de repartiție a riscurilor între părțile viitorului contract de concesiune.

De asemenea, potrivit art. 15 din HG nr. 867/2016, *„rezultatele studiului de fundamentare a deciziei de concesionare trebuie să justifice necesitatea și oportunitatea concesiunii și să demonstreze că: a) proiectul este realizabil (...)".* Or, este evident ca oportunitatea și caracterul realizabil al proiectului se raportează la data demarării procedurii de atribuire, iar nicidecum la un termen incert, care este dependent de finalizarea (incertă și aceasta) a bunurilor care trebuie să fie puse la dispoziția viitorului concesionar în vederea realizării obiectului concesiunii. Obligativitatea raportării la acest moment decurge inclusiv din dispozițiile art. 16 alin. (2) si (3) din HG nr. 867/2016 : *„(2) Estimarea prevăzută la alin. (1) are dublu scop: a) de a furniza o perspectivă atentă asupra tuturor costurilor, veniturilor și riscurilor care pot apărea pe parcursul duratei de viață a proiectului; b) de a furniza un reper pentru perioada de derulare a contractului de concesiune. (3) Estimarea costurilor proiectului trebuie începută la o dată de referință care este, de regulă, data demarării procedurii de atribuire a contractului de concesiune, în acest caz această estimare neincluzând și costurile deja suportate de autoritatea contractantă, legate de pregătirea proiectului*". Mai mult, potrivit art. 98 alin. (1) din HG nr. 867/2016, *„autoritatea contractantă trebuie să elaboreze mecanismul de plată, care trebuie specificat în cadrul unui contract de concesiune, astfel încât să se asigure ca proiectul este BANCABIL și să se constituie într-un stimulent pentru concesionar, astfel încât acesta să îndeplinească obiectivele proiectului stabilite de autoritatea contractantă".*

Autoritatea contractantă a elaborat matricea de repartiție a riscurilor între Delegat și Delegatar care a stat la baza deciziei de a atribui un contract de concesiune și nu unul de achiziții publice și a publicat-o în cadrul documentației de atribuire ca Anexa nr. 10 – Riscuri.

Analizând matricea riscurilor se poate observa că riscuri precum:

- resursele financiare suplimentare - datorită schimbărilor de (...) altă natură, sunt necesare finanțări suplimentare pentru reconstrucție,

modificare, reechipare, creșterea nivelului garanțiilor financiare necesare operării etc. (riscul nr. 6);

- resursele necesare operării - resursele necesare pentru operare costa mai mult decât estimările inițiale, nu au calitate corespunzătoare sau sunt indisponibile în cantitățile necesare (riscul nr.7);
- întreținere si reparare - Calitatea infrastructurii disponibile este necorespunzătoare având ca rezultat creșterea peste anticipări a costurilor de întreținere si reparații (riscul nr. 9);
- depreciere tehnică - Deprecierea tehnică este mai mare decât cea prevăzută (riscul nr. 10), sunt transferate concesionarului.

Însă, acesta nu a avut și nu putea să aibă din cauza situației de fapt concrete posibilitatea unei estimări cât mai fidele a costurilor aferente riscurilor expuse.

De asemenea, un alt risc ce nu a fost luat în considerare este riscul Delegatarului de defect ascuns la unul sau mai multe active nou construite și care urmează a fi date spre operare Delegatului, respectiv că activele în discuție nu au caracteristicile tehnice/de exploatare proiectate, fapt ce generează creșteri de cost și efecte negative asupra calității serviciilor furnizate în cadrul proiectului, inclusiv nevoia de timp suplimentar pentru executarea serviciilor respective.

Având în vedere aceste alocări de riscuri către concesionar (în condițiile imposibilității respectării principiului transparenței, necesare nu doar pentru respectarea formală a legislației în materie, ci chiar pentru elaborarea unei oferte corecte, complete și realiste, care să permită o asumare calculate a riscurilor), respectiv aceste omisiuni importante/ critice, studiul de fundamentare elaborat de autoritatea contractantă în vederea identificării tipului de contract (de concesiune sau de achiziții publice) ce urmează a fi atribuit este incomplet iar concluziile sale sunt nerelevante ca urmare a celor expuse anterior.

Posibilitatea de remediere a documentației de atribuire s-ar rezuma în acest caz la realocarea riscurilor, ceea presupune reanalizarea transferului riscului de operare către concesionar și, în consecință, chiar calificarea contractului - de concesiune ori de achiziție publică. Ca o consecință a acestei posibile remedieri, urmează a fi modificate și dispozițiile art. 9 din Contract în acord cu Matricea riscurilor anexă la Caietul de sarcini.

Un alt aspect esențial al omiterii unor riscuri importante ale proiectului este acela al eșuării în estimarea cât mai exactă a cheltuielilor și veniturilor pe întreaga durată a proiectului, estimare a cărui rol esențial este prevăzut și detaliat la art. 16 din HG nr. 867/2016, invocat și anterior, în concluzie, Studiul de fundamentare a deciziei privind tipul de contract ce urmează a fi atribuit este incomplet și incorect, riscurile, costurile și veniturile neputând fi estimate atent prin raportare la data demarării procedurii de atribuire (când nu este finalizată construcția bunurilor pe care Delegatarul are obligația de a le pune la dispoziția Delegatului în vederea prestării serviciilor concesionate), astfel încât **nu**

se poate concluziona că la data lansării procedurii de atribuire a contractului de concesiune proiectul este realizabil.

III. Omiterea taxei de mediu instituită prin OUG nr. 196/2005 cu completările și modificările ulterioare și a nivelului salariului minim instituit prin HG nr. 1/06.01.2017 din valoarea estimată a contractului.

Contestatoarea precizează că Documentația de atribuire nu menționează includerea taxei de mediu în cadrul valorii estimate a Contractului, iar cu privire la nivelul salariului minim, Documentația de atribuire conține valori de calcul din anul 2016.

Având în vedere că procedura de concesiune a fost lansată ... și anume ulterior publicării și intrării în vigoare a celor două elemente învederate - taxa de mediu și salariul minim de 1.450 Lei - rezultă că autoritatea contractantă a luat la cunoștință asupra acestora, însă a ignorat includerea noilor condiții cu impact financiar în estimarea valorii contractului și a tarifelor maximale.

De altfel, aceste aspecte sunt confirmate însăși de autoritatea contractantă prin informațiile transmise ofertanților în cuprinsul Clarificării nr. 3280/439/26.04.2017 (Clarificarea 4, Răspuns la întrebarea nr. 1), după cum urmează:

„Tarifele maximale propuse au la bază Planul anual de evoluție a taxelor, anexa la Ordinul Ministrului Mediului și Schimbărilor Climatice nr. 2930/2013, prezentat in Tabelul nr. 1 din Anexa nr.2 la caietul de sarcini. La fundamentarea acestora, prin Studiul de fezabilitate, au fost avute în vedere costurile de operare și veniturile obținute din desfășurarea activității", iar la întrebarea 1 din clarificarea 5 al aceluiași document autoritatea contractantă precizează:

„Tarifele maximale pentru Serviciul de Salubrizare a ... au fost stabilite pentru fiecare an in parte prin Planul anual de evoluție aprobat prin O.M. nr.2930/2013, la care facem referire în răspunsul nr. I de la clarificarea nr.4, care sunt obligatorii potrivit Contractului de finanțare a proiectului. Pentru anul 2017, acestea sunt de 200 lei/to, repartizate in mod egal 50%- 50% pentru cele doua mari grupe de activități, respectiv colectare si CMID".

În ceea ce privește includerea în tarifele maximale a costurilor prilejuite de majorarea salariului minim la 1.450 lei și a celor cu taxa de depozitare către Fondul de Mediu conform OUG nr. 196/2005 în cuantum de 80 lei/tona depozitată în anul 2017 și respectiv 120 lei/tona depozitată începând cu anul 2018, răspunsul autorității contractante a fost unul singur: *„Nivelul maximal ai tarifelor are la baza Planul de evoluție a taxelor aprobat prin OM nr. 2930/2013"* care nu cuprinde aceste evoluții ale costurilor.

Este ușor de urmărit în Tabelul nr. 1 din Anexa nr. 2 la caietul de sarcini faptul că tariful maximal perceput pentru activitățile Centrului de Management Integrat al Deșeurilor (CMID) - ce cuprinde stație de sortare, stație de tratare mecano-biologică (TMB) și depozit de deșeuri, este de:

- 100 lei/tonă în anul 2017, în condițiile în care numai taxa de depozitare către Fondul de Mediu conform OUG 196/2005 este de 80 lei;
- 103,50 lei/tonă în 2018, în condițiile în care numai taxa de depozitare către Fondul de Mediu conform OUG 196/2005 este de 120 lei.

Taxa de mediu, reprezintă o cheltuială necesară pentru protecția mediului, impusă de legislație, fiind obligatorie. Taxa trebuie acoperită prin tariful de depozitare perceput de operatorul depozitului ecologic de deșeuri de la utilizatorii care aduc deșeuri, în vedere eliminării, la depozitul ecologic. Astfel, față de cele anterior precizate, operatorii economici interesați să participe la această procedură sunt obligați să aibă în vedere aplicarea normelor legale care vizează includerea taxei de depozitare în tarif, iar Autoritatea Contractantă este obligată la estimarea valorii contractului și a tarifelor maximale cu luarea în considerare a acestei taxe legale.

HG nr. 1/2017, care stabilește începând cu 01.02.2017 un nivel salarial minim brut pe țară de 1.450 lei (incident cel mai probabil în cadrul executării contractului tocmai din cauza specificului activității), reprezintă un element critic în calculul valorii estimate a contractului și a tarifelor maximale, mai ales că ponderea costurilor cu forța de muncă în tariful aplicat serviciilor este una semnificativă.

Având în vedere condiționarea, prin Documentația de atribuire de încadrare a Propunerii financiare în anumite tarife maximale, fiind evidentă importanța acestora în stabilirea valorii contractului și determinarea profitabilității acestuia, ținând seama de necuprinderea în cadrul acestora a taxelor de mediu, cât și a valorii salariului minim pe economie, autoritatea contractantă trebuie să recalculeze tarifele maximale și să publice descrierea detaliată a modalității de calcul a acestora. Se impune această măsură astfel încât ofertanții să aibă posibilitatea întocmirii unor oferte corespunzătoare și care, în mod concomitent, să asigure profitabilitatea (în limitele rezonabile specifice concesiunii) și „bancabilitatea" „proiectului". Așa cum întocmirea Propunerii financiare este condiționată de anumite valori maximale ale tarifelor, impuse prin Documentația de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să pună la dispoziția ofertanților toate informațiile și toate calculele aferente acestor tarife, astfel încât să poată fi asigurat echilibrul financiar al contractului, iar aceste calcule să includă elementele omise învederate, ce sunt de o importanță semnificativă atât din perspectivă financiară, dar mai ales din perspectiva interesului autorității contractante de a putea desemna un operator viabil al serviciilor supuse concesiunii.

Această solicitare legală a fost respinsă categoric de autoritatea contractantă, singurul argument fiind acela ca tarifele maximale (inclusiv costurile ce au fost luate în considerare) au fost calculate în cadrul Studiului de fezabilitate și, în opinia autorității contractante, sunt obligatorii conform Contractului de finanțare.

Or, Studiul de fezabilitate - parte a Aplicației de finanțare Cod CCI: 2007R0161PR012 ce stă la baza Contractului de finanțare nr. 462/RP/10.02.2014, a fost întocmit în baza actelor normative în vigoare în anul 2013, noile taxe de depozitare fiind introduse de Legea nr. 384 din 24 decembrie 2013 privind aprobarea Ordonanței Guvernului nr. 31/2013 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 196/2005 privind Fondul pentru mediu, publicată în Monitorul Oficial nr. 9 din 08.01.2014 și nu cuprinde elementele referitoare la evoluția salariului minim pe economie și nici a taxei de mediu începând cu anul 2017.

Operatorul CMID nu poate în anul 2017 să acopere din tariful maximal costurile de derulare a activităților în CMID, iar în anul 2018 taxa de depozitare este mai mare decât tariful maximal pe care îl poate percepe.

Având în vedere întârzierile majore la lucrările de construcție a depozitului de deșeuri de la CMID ..., în condițiile în care acest bun va putea fi predat operatorului probabil doar în anul 2018, contestatoarea apreciază că este lipsit de orice tăgadă faptul că activitățile concesionate nu pot fi desfășurate profitabil de niciun operator experimentat, numai taxa de depozitare datorată Fondului de mediu fiind mai mare decît tariful maximal ce poate fi perceput.

Conform Art. 12 din Legea nr. 100/2016 *„(1) Valoarea unei concesiuni de lucrări sau a unei concesiuni de servicii este cifra totală de afaceri a concesionarului generată pe durata contractului, fără TVA, în schimbul lucrărilor și serviciilor care fac obiectul concesiunii, precum și pentru bunurile accesorii acestor lucrări și servicii. (2) Valoarea unei concesiuni de lucrări sau a unei concesiuni de servicii se estimează de către autoritatea contractantă înainte de inițierea procedurii de atribuire și este valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire prin transmiterea spre publicare a anunțului de concesionare sau a anunțului de intenție în cazul concesiunii de servicii sociale ori alte servicii specifice, prevăzute în anexa nr. 3. (3) în sensul dispozițiilor alin. (1), în cazul în care valoarea concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii în momentul atribuirii contractului de concesiune este mai mare cu peste 20% decât valoarea sa estimată la momentul inițierii procedurii de atribuire, se va considera că estimarea valabilă este cea rezultată la momentul atribuirii contractului de concesiune"*.

În ceea ce privește obligațiile autorității contractante cu privire la aspectele semnalate mai sus, conform Art. 13 din Legea nr. 100/2016 „(I) Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii utilizând o metodă obiectivă ce trebuie specificată în documentația de atribuire, prin raportare, în special, la următoarele: a) valoarea oricărei forme de opțiune sau de prelungire a duratei concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii; b) venitul din achitarea onorariilor și a amenzilor de către utilizatorii lucrărilor/serviciilor, altele decât cele colectate în numele autorității contractante; c) plățile sau orice avantaje financiare, sub orice formă,

efectuate de către autoritatea contractantă sau de către orice altă autoritate publică în favoarea concesionarului, inclusiv compensația pentru respectarea obligației de serviciu public și subvențiile publice de investiții; d) valoarea granturilor sau a oricăror avantaje financiare, sub orice formă, primite de la terți pentru executarea concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii; e) venitul din vânzarea oricăror active care fac parte din concesiunea de lucrări sau din concesiunea de servicii, cu respectarea prevederilor legale referitoare la regimul juridic al bunurilor proprietate publică; fi valoarea tuturor bunurilor și serviciilor care sunt puse la dispoziția concesionarului de către entitățile contractante, cu condiția ca acestea să fie necesare pentru executarea lucrărilor sau furnizarea serviciilor; g) orice premiu sau plată acordată candidaților/ofertanților."

În acest sens, conform Art. 10 din HG nr. 349/2005: „(1) Costurile aferente activității de depozitare se suportă de către generatorii și deținătorii de deșeuri. *(2) Autoritățile administrației publice locale iau măsuri ca atât costurile prevăzute pentru organizarea și exploatarea unui depozit de deșeuri municipale, cât și costurile estimate pentru închiderea și urmărirea postînchidere a depozitului* să fie acoperite de prețul practicat de operator pentru depozitarea fiecărui tip de deșeu în acel depozit. *[...] (4) Tarifele pentru activitatea de depozitare a deșeurilor* trebuie să includă cheltuielile aferente tuturor operațiilor precizate de autoritatea centrală pentru protecția mediului".

Potrivit art. 9 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 196/2005 se stipulează clar că: *„Veniturile Fondului pentru mediu se constituie din: [...] taxele încasate de la proprietarii sau, după caz, administratorii de depozite pentru deșeurile inerte și nepericuloase încredințate de către terți în vederea eliminării finale prin depozitare, în cuantumul prevăzut în anexa nr. 2"* în anexă fiind indicate taxele în valoare de 80 de lei/tonă pentru anul 2017 și 120 lei/tonă începând cu anul 2018".

Din analiza textelor legale mai sus citate, SC ... SRL subliniază că reiese în mod clar că autoritatea contractantă, în stabilirea valorii și implicit a tarifului maxim impus în cadrul documentației de atribuire, trebuia să țină cont de taxa de mediu, deoarece în raport de cele de mai sus, se poate determina o contradicție evidentă între stabilirea unui nivel maxim de tarifare fără luarea în considerare a taxei de mediu și a principiului "*poluatorul plătește*" (care trebuie să suporte orice taxă impusă pentru depozitare care se reflectă în mod direct în conturile operatorul de colectare).

Contestatoarea opinează că, autoritatea contractantă, în cazul de față, nu poate primi oferte conforme și care să îi asigure posibilitatea desemnării ofertei câștigătoare și derularea „proiectului" (de o importanță deosebită pentru aceasta), în condițiile în care nu asigură o informare completă, explicații suficient de clare și calcule detaliate care să determine posibilitatea elaborării unei oferte conforme (având în vedere condiția de respectarea unor tarife maximale). Pentru ca

subscrisa sau orice alt potențial ofertant să poată prezenta o ofertă conformă și cu posibilitatea de obținere a unui profit rezonabil este necesar să cunoască în detaliu informațiile avute în vedere la determinarea tarifelor maximale aferente valorii estimate, ținând seama inclusiv de taxele de mediu, salariul minim cât și alte componente ale tarifului, care prin Documentația de Atribuire nu sunt prezentate (consumuri specifice, costul mentenanței în perioada de garanție si post-garanție a bunurilor accesorii concesiunii, etc).

În consecință, SC ... SRL apeciază că ipoteza continuării în aceste condiții a procedurii de atribuire este de natură a produce prejudicii atât ofertanților (care își asumă costurile elaborării ofertelor, dar și această asumare trebuie limitată la ipoteza în care nu există riscul obligării autorității la modificarea documentației ulterior depunerii ofertelor), cât și autorității contractante.

Prin adresa nr. 4213/535/15.05.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 18837/15.05.2017, ... a transmis punct de vedere referitor la contestația înaintată de SC ... SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca nefondată.

Cu privire la fondul contestației, autoritatea contractantă precizează următoarele:

1. Referitor la opinia contestatoarei privind lipsa bunurilor mobile și imobile strict necesare prestării serviciilor ce fac obiectul contractului de concesiune.

Autoritatea contractantă menționează că societatea contestatoare nu prezintă niciun argument legal care să-i interzică inițierea concesiunii anterior finalizării execuției tuturor bunurilor ce-i vor fi puse la dispoziția concesionarului, în vederea furnizării serviciilor.

Aceasta în condițiile în care, precizează că a inițiat concesiunea în acord cu prevederile art. 100 alin. (1) din normele metodologice aprobate de Hotărârea nr. 867/2016, cu specificarea clară în documentația de atribuire, a modalității legale *„...prin care, la momentul începerii proiectului, se realizează punerea la dispoziția concesionarului a infrastructurii sau a oricăror bunuri ce vor fi utilizate în derularea concesiunii".*

În acest sens, autoritatea contractantă amintește următoarele prevederi relevante din Secțiunea III - Clauze contractuale, parte integrantă a documentației de atribuire:

„3.2. Prezentul Contract intră în vigoare la data semnării sale de către ambele părți, *iar durata sa se calculează de la data emiterii de către Delegatar a Ordinului de începere a serviciilor, ulterior încheierii perioadei de mobilizare.*

8.2. Delegatarul va avea următoarele obligații:

8.2.1. Să predea Delegatului la data intrării în vigoare a Contractului toate bunurile, instalațiile, echipamentele și dotările aferente întregii activități, cu inventarul existent, libere de orice sarcini, pe bază de proces-verbal de predare- primire.

10. TRANSFERUL INFRASTRUCTURII PRIN CONCESIUNE

10.1. La momentul încheierii prezentului Contract si o dată cu delegarea gestiunii Serviciului se va realiza si transferul Infrastructurii de la Delegatar la Delegat, precum și al oricăror bunuri ce vor fi utilizate în derularea Contractului.

10.2. *Predarea-primirea Infrastructurii se va efectua pe bază de proces-verbal și va constitui anexă la prezentul Contract, devenind parte integrantă din acesta.*

13. ALTE RESPONSABILITĂȚI ALE DELEGATARULUI

13.1. Delegatarul se obligă să pună la dispoziția Delegatului facilitățile și/sau informațiile pe care acesta le-a prevăzut în Caietul de Sarcini și pe care le consideră necesare pentru îndeplinirea Contractului."

15.3. În cazul în care Delegatul suferă întârzieri în executarea Contractului și/sau suportă costuri suplimentare, datorate în exclusivitate Delegatarului, părțile vor stabili de comun acord:

- prelungirea perioadei de operare/prestare a Serviciului, și
- totalul cheltuielilor aferente, dacă este cazul, care se vor reflecta în calculul redevenței.”

Drept urmare, din coroborarea clauzelor prezentate, este de evidență faptul că, după semnarea contractului de delegare, ordinul de începere a contractului se va realiza numai după existența în inventarul Delegatarului a tuturor bunurilor ce fac obiectul concesiunii, conform Anexelor 11 și 12 la Caietul de sarcini.

În atare condiții, autoritatea contractantă consideră a fi irelevante susținerile contestatarei cu privire la un potențial risc al Delegatului, generat de nepredarea de concedent a tuturor bunurilor aferente prestării serviciilor concesionate, din simplul motiv că semnarea contractului și emiterea ordinului de începere a acestuia se va realiza numai odată cu existența tuturor bunurilor ce urmează a fi predate delegatului.

În situația în care, din culpa sa, Delegatarul înregistrează întârziere la predarea bunurilor ce fac obiectul contractului, Delegatul va avea posibilitatea să revendice aplicarea dispozițiilor sub-clauzei 15.3 din Contract.

În ceea ce privește presupusa contradicție invocată, cu referire la răspunsul de la punctul 1 din clarificarea nr. 3402/432/24.04.2017, respectiv: *„Data estimată pentru punerea în funcțiune a tuturor instalațiilor Centrului de Management Integrat al Deșeurilor: după expirarea perioadei de mobilizare de 120 de zile de la semnarea contractului",* autoritatea contractantă consideră că nu poate fi pusă în discuție, deoarece răspunsul se referă la punerea efectivă în funcțiune a investiției, ce este evident că, în cazul de față coincide cu începerea operării de către Delegat, după perioada de mobilizare acordată conform documentației de atribuire.

Alegațiile contestatarei cu privire la stadiile de execuție ale anumitor contracte de lucrări, pentru bunurile ce vor face obiectul delegării, sunt considerate a fi irelevante, în contextul în care semnarea

contractului de delegare se va realiza numai după existența în inventarul Delegatarului a tuturor bunurilor ce fac obiectul concesiunii.

Totuși susține că acuratețea și corectitudinea informațiilor pe care le-a prezentat sunt confirmate și de contractul de finanțare nr. ..., încheiat între MDRAPFE și ..., pentru *Fazarea proiectului Sistem de Management Integrat al Deșeurilor în ...*, care obligă Beneficiarul finanțării, ..., la finalizarea duratei de implementare a proiectului până la data de 31.08.2017, dată la care bunurile obiect al delegării trebuie să fie recepționate de către Delegatar.

În ceea ce privește, speculațiile, *„anchetate minuțios”* de contestatoare, cu privire la execuția depozitului de deșeuri de la Sîrbi (situații imprevizibile în execuție; achiziție servicii de expertiză tehnică și asistență tehnică din partea proiectantului, ce *„nota bene",* sunt supuse achiziției deoarece vechiul contract s-a finalizat), autoritatea contractantă consideră aspectele a fi uzuale în derularea contractelor de anvergură, în prezent execuția lucrărilor realizându-se conform graficului agreat.

Dar dincolo de orice dubiu, consideră că, lansarea procedurii de atribuire a contractului de delegare prin concesiune a gestiunii serviciului de salubrizare a județului ..., anterior recepționării tuturor bunurilor ce vor fi puse la dispoziția concesionarului, este obligația entității contractante, în calitate de autoritate responsabilă de serviciile de utilități publice din domeniul salubrității, în vederea asigurării accesibilității, caracterului permanent și regimului de funcționare continuu al acestor servicii.

În altă ordine de idei, cunoscut fiind faptul că finalizarea procedurilor de atribuire a serviciilor de utilități publice, presupun perioade îndelungate de timp, în spiritul prudenței dar și în scopul asigurării resurselor în condiții de eficiență, economicitate și eficacitate, autoritatea a apreciat oportunitatea lansării procedurii de atribuire cu estimări realiste, pentru ca perioada de atribuire a contractului să coincidă cu perioada în care bunurile obiect al concesiunii să îndeplinească condițiile de predare în vederea operării. În caz contrar, autoritatea contractantă ar irosi inutil resurse financiare pentru asigurarea pazei și conservării bunurilor, deoarece în mod evident punerea în funcțiune și operarea acestora se poate face numai după finalizarea procedurii de atribuire a delegării.

În acest sens, sunt și prevederile art. 30 alin. (2) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, ce obligă autoritățile administrației publice la inițierea procedurilor de atribuire a contractelor de delegare a gestiunii cu cel puțin 6 luni înainte de încetarea contractelor în curs.

În ceea ce privește aprecierea contestatoarei, precum că, în lipsa valorii de inventar a bunurilor de retur nu pot fi estimate în mod corect sumele necesare încheierii polițelor de asigurare, ... consideră că această componentă de cost este nesemnificativă în stabilirea tarifului, neputând avea influențe asupra tarifului final, acest element de cost nefiind tratat

diferențiat nici de legiuitor, date fiind prevederile Ordinului nr. 109 din 9 iulie 2007 privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare a localităților, din cadrul căruia Anexa nr. 1 „Fișa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor la activitățile specifice serviciului de salubrizare", a fost preluată întocmai în cadrul documentației de atribuire, ca anexă la Formularul de ofertă.

La solicitarea unui operator economic, autoritatea contractantă precizează că a întocmit o listă cuprinzând valorile bunurilor ce urmează a fi concesionate și ca răspuns la solicitarea de clarificări o va publica imediat după reluarea procedurii.

Cât privește *„grija"* contestatoarei referitoare la corectitudinea nivelului minim al redevenței, în raport cu prevederile Legii finanțelor publice locale, autoritatea contractantă apreciază că aceasta reprezintă o responsabilitate strictă a entității contractante, neputând afecta sub nicio formă depunerea de oferte complete, corecte și sustenabile, asigurând contestatoarea de faptul că nivelul redevenței a fost stabilit având în vedere prevederile art. 96 alin. (3) din HG nr. 867/2016, și a tuturor prevederilor legale în vigoare, aplicabile și incidente.

2. Referitor la opinia contestatarei privind nerespectarea prevederilor legale cu privire la obligațiile entității contractante în ceea ce privește elaborarea studiului de fundamentare prevăzut la art. 7 și art. 8, cu referire la art. 6 din Legea nr. 100/ 2016.

La acest punct, contestatoarea, dintr-o perspectivă nouă, cea a riscurilor de operare, încearcă să inducă ideea că, în lipsa finalizării construcțiilor tuturor bunurilor obiect al concesiunii, nu se poate concluziona că la data lansării procedurii de atribuire a contractului de concesiune proiectul este realizabil.

În acest sens, pe de o parte, se menționează precum că anumite riscuri prezentate în Anexa nr. 10 a Caietului de sarcini (riscurile 6, 7, 9 și 10), la momentul de față, nu pot face obiectul unei estimări cât mai fidele a costurilor aferente.

Riscurile, invocate de contestatoarei, sunt de ofertă, astfel:

Riscuri de ofertă

6. Resurse financiare suplimentare - Datorită schimbărilor de legislație, de politică sau de altă natură, sunt necesare finanțări suplimentare pentru reconstrucție, modificare, reechipare, creșterea nivelului garanțiilor financiare necesare operării etc. - Operatorul nu poate suporta financiar consecințele schimbărilor - Alocarea comună a riscului.

7. Resurse necesare operării – Resursele necesare pentru operare costă mai mult decât estimările inițiale, nu au calitate coresăpunzătoare sau sunt indisponibile în cantitățile necesare – Creșteri de const – Alocarea riscului către delegat.

7.9. Întreținere și reparare - Calitatea infrastructurii disponibile este necorespunzătoare având ca rezultat creșterea peste anticipări a

costurilor de întreținere și reparații - Creșteri de cost și, în unele cazuri, efecte negative asupra calității prestațiilor efectuate - Alocarea riscului către delegat.

7.10. Depreciere tehnică - Deprecierea tehnică este mai mare decât cea prevăzută - Creșterea costurilor de retehnologizare **-** Alocarea riscului către delegat.

Autoritatea contractantă apreciază că riscurile enumerate mai sus, pot fi generate numai de evenimente care nu se află sub controlul părților la contractul de concesiune, indiferent de stadiul execuției lucrărilor obiect al concesiunii, deoarece:

- cu privire la riscul 6, după cum se observă din caracterul enumerativ al cauzelor generatoare, expresia "*de altă natură* " poate fi tratată doar în contextul dat, ca fiind o cauză ce nu poate fi anticipată. În plus, această precizare este categorisită și de preluarea riscului și de către autoritatea contractantă;
- cu privire resursele necesare operării, nu se înțelege care este inconvenientul contestatoarei, în contextul în care, creșterea costurilor resurselor, calitatea necorespunzătoare sau indisponibilitatea acestora, reprezintă un risc atemporal, fără a avea relevanță stadiul de execuție a bunurilor obiect al concesiunii;
- în ceea ce privește calitatea necorespunzătoare a infrastructurii disponibile respectiv deprecierea tehnică mai mare decât cea prevăzută, din nou, indiferent de stadiul construcției bunurilor ce vor fi predate concesionarului, aprecierea acestor riscuri nu poate fi diferită, aceste riscuri fiind în contextul unei evoluții tehnologice ce nu ar mai putea corespunde exigențelor din domeniu.

Dar, autoritatea contractantă consideră că, și în contextul expus anterior la punctul 1, cu privire la semnarea contractului de delegare numai odată cu existența și predarea tuturor bunurilor, argumentația contestatoarei este lipsită de obiect, având în vedere și faptul că proiectul de concesiune are numai faza de operare, fără a exista și faza de construcție.

În mod eronat, contestatoarea a împărțit și analizat aceste riscuri de ofertă din prisma riscului de construcție și riscului operațional, date fiind prevederile art. 6 alin. (4) lit. b) teza a doua din Legea nr. 100/ 2016, fără a avea în vedere faptul că obiectul concesiunii nu include și construcția ce va fi supusă serviciilor de operare.

Dar, dincolo de orice dubiu, autoritatea contractantă opinează că riscurile prezentate anterior precum și toate riscurile de operare din Anexa nr. 10 a Caietului de sarcini, corespund întrutotul reglementărilor de la art. 6 din Legea nr. 100/ 2016, deoarece:

- se realizează transferul către concesionar a unei părți semnificative a riscului de operare de natură economică, în legătură cu exploatarea ;
- sunt generate de evenimente care nu se află sub controlul părților la contractul de concesiune;
- implică expunerea la fluctuațiile pieței;

- ca efect al asumării riscului de operare, concesionarului nu i se garantează, în condiții normale de exploatare, recuperarea costurilor investițiilor efectuate și a costurilor în legătură cu exploatarea lucrărilor sau a serviciilor.

De altfel, contestatoarea nu prezintă niciun argument concret cu privire la o eventuală apreciere eronată a transferului riscurilor de către autoritatea contractantă, rezumându-se doar la înșiruirea prevederilor legale eferente și concluzii vădit eronate, din care se deduce că acest operator economic nu dorește să își asume niciun risc cu privire la o posibilă gestiune a serviciului de salubrizare a județului ..., servicii esențiale în viața unei comunități și cu un impact major socio - economic și de mediu.

În ceea ce privește neconsiderarea de către autoritatea contractantă a riscului *„Delegatarului de defect ascuns ",* invocată de contestatoare, acest risc este specific proiectelor de concesiune de lucrări, date fiind și prevederile Anexei nr. 1 a HG nr. 867/2016, din nou observându-se confuzia în care se află contestatoarea cu privire la riscul de construcție și riscului operațional.

În plus, defectele ascunse ale construcțiilor sunt răspunderea factorilor implicați în edificarea acesteia, într-un interval de cel puțin 10 ani de la recepția lucrării, date fiind prevederile art. 30 din Legea nr. 10/ 1995, iar perioada de garanție acordată investițiilor garantează capacitățile proiectate, acest risc fiind astfel lipsit de relevanță pentru părțile concesiunii.

3. Referitor la opinia contestatarei privind omiterea taxei de mediu instituită prin OUG nr. 196/2005 cu completările și modificările ulterioare și a nivelului salariului minim instituit prin HG nr. 1/06.01.2017 din valoarea estimată a contractului.

Autoritatea contractantă menționează că a estimat valoarea concesiunii de servicii înainte de inițierea procedurii de atribuire fiind valabilă la momentul inițierii procedurii de atribuire, în acest sens fiind emise Hotărârile... nr. 11/28.02.2017 și nr. 41/31.03.2017, prin care, printre altele, se aprobă și valoarea estimată a contractului de concesiune de servicii, obiect al anunțului de concesionare nr.2895/13.04.2017.

În acord cu prevederile art. 12 și art. 13 din Legea nr. 100/2016, valoarea estimată a concesiunii de servicii a fost determinată ca cifră totală de afaceri a concesionarului generată pe durata contractului, fără TVA, în schimbul serviciilor care fac obiectul concesiunii, precum și pentru bunurile accesorii acestor servicii, fiind raportată la toate elementele prevăzute la art. 13 din Lege.

Prin documentația de atribuire, arată că a pus la dispoziția operatorilor economici interesați, toate informațiile necesare pentru a asigura ofertanților o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele concesiunii de servicii, obiectul contractului, repartizarea riscurilor și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

Astfel, au fost considerate în valoarea estimată următoarele elemente pe durata celor 5 ani a contractului:

1. Veniturile din activitatea de tratare mecano-biologică și depozitare, inclusiv nămol.
2. Veniturile din activitatea de transfer și transport.
3. Veniturile din activitatea de sortare și depozitare refuz sortare, inclusive cele din CCDV – uri.
4. Veniturile de valorificarea deșeurilor reciclabile rezultate.

În acest fel, cu respectarea și a prevederilor planului anual de evoluție a tarifelor aprobat prin Ordinul MMSC nr. 2930/2013, a rezultat o valoare estimată a concesiunii de 86.382.305 lei, fără TVA, valoare ce acoperă și taxa de mediu instituită prin OUG nr. 196/2005 actualizată, respectiv nivelului salariului minim instituit prin HG nr. 1/06.01.2017.

În acest sens, autoritatea contractantă face mențiunea că, la calculul și stabilirea planului anual de evoluție a tarifelor, s-a avut în vedere și actualizarea cu indicii de inflație, respectiv alte actualizări și marje preventive de cost, în vederea evitării riscurilor generate de schimbări legislative.

În plus, în ceea ce privește veniturile Fondului pentru mediu provenite din "taxele încasate de la proprietarii sau, după caz, administratorii de depozite pentru deșeurile inerte și nepericuloase încredințate de către terți în vederea eliminării fínale prin depozitare", în cuantumul de 80 lei/t (în anul 2017) și 120 lei/t (începând cu anul 2018), instituite prin OUG nr. 196/2005, autoritatea contractantă apreciază că, contestatoarea încearcă să inducă în eroare Consiliul prin compararea unui tarif cu o taxă, omițându-se faptul că taxa este doar o componentă a tarifului, aceasta trebuind calculată numai pentru o parte de deșeuri, cele eliminate prin depozitare.

Spre exemplu, în anul 2017, cantitatea de deșeuri de intrare în Stația de Tratare Mecano-Biologică (TMB), prevăzută în cadrul Caietului de sarcini, este de 107.527 tone. Din această cantitate, 23.898 tone se recuperează și valorifică, 34.498 tone reprezintă apă, 1.547 tone reprezintă compost verde și doar diferența de 47.584 tone este eliminată în final prin depozitare, pentru această cantitate trebuind achitată taxa de depozitare către AFM. În pus, în calculul tarifului pentru activitatea de tratare mecano-biologică și depozitare, trebuie avute în vedere și veniturile considerabile ce se obțin din valorificarea deșeurilor recuperate, ce au o pondere de peste 20% din intrările în TMB.

In susținerea celor de mai sus, autoritatea contractantă precizează:

Tariful maximal pentru activitatea "tratare mecano-biologică și depozitare", cuprins în documentația de atribuire, este de 93 lei/t, cu 28 de lei/t superior tarifului de 65 lei/t din documentația de atribuire derulată în anul 2016 și anulată în faza de evaluare a ofertelor.

Suma de 28 lei/t reprezintă echivalentul taxei de mediu calculată la cantitatea ce se elimină final prin depozitare față de cantitatea totală procesată.

De asemenea, tariful propus pe anul 2017 este superior cu mai mult de 28 lei/t față de cel mai mare tarif cuprins în ofertele depuse în procedura din 2016, respectiv de 55,23 lei/t pentru această activitate.

Dar, după cum se observă contestatoarea, se rezumă doar la a enumera texte legislative și a face afirmații eronate, fără a argumenta cu un exemplu concret, cu calcule efective, imposibilitatea încadrării în tariful maximal stabilit pentru activitatea de tratare mecano-biologică și depozitare.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, prin anexa la Formularul de ofertă, a pus la dispoziția operatorilor economici interesați, toate elementele de cost ce au stat la baza stabilirii tarifelor maximale, printre acestea la punctul 3 regăsindu-se inclusiv cheltuielile cu taxele.

În altă ordine de idei, actualitatea informațiilor privind estimarea valorii contractului de concesiune de servicii este confirmată și de contractul de finanțare, de dată recentă, având nr. 45/28.04.2017, încheiat între MDRAPFE (AM POIM) și ..., pentru Fazarea proiectului Sistem de Management Integrat al Deșurilor în ..., care conform art. 1 alin. (31) al Secțiunii I Condiții specifice, obligă ... la implementarea proiectului conform Cererii de finanțare inițiale aprobată de CE prin Decizia nr. C(2013) 7920 precum și a Cererii revizuite aprobată de CE prin Decizia nr. C (2017) 1330/ 22.02.2017.

Cu privire la corectitudinea și imposibilitatea modificării tarifelor maximale stabilite prin cererea de finanțare, conform alin. (7) al aceluiași articol menționat anterior, AM POIM își rezervă dreptul de a recupera finanțarea dacă, printre altele, sunt modificate tarifele și veniturile de operare.

Aceasta deoarece, modalitatea de fundamentare și stabilire a tarifelor și veniturilor generate de proiect, ce stă la baza finanțării proiectului, a presupus o analiză complexă din prisma tuturor perspectivelor (modificări legislative, instituționale etc.), inclusiv a gradului de suportabilitate a tarifelor de către populația deservită, pe întreaga perioadă a delegării, aceste aspecte fiind verificate de experții AM POIM, respectiv CE, fiind considerate actuale și sustenabile.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru „...”, coduri CPV: ..., ..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat o procedură de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului ... odată cu care a postat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de ... lei, fără TVA.

Din analiza contestației, Consiliul reține că observațiile autoarei ei vizează conținutul documentației de atribuire, fiind nemulțumită de răspunsul autorității contractante la notificărea prealabilă comunicată.

Consiliul va analiza fiecare critică, raportat la legislația în vigoare, din domeniul concesiunilor achizițiilor publice și la conținutul Contractul de finanțare nr. 45/28.04.2017 încheiat între ..... și MDRAPFE (AM POIM) pentru Fazarea proiectului Sistem de Management Integrat al

Deșeurilor în ..., în cadrul Axei prioritare 2 a POS Mediu, conform Cererii de Finanțare inițiale, aprobată de Comisia Europeană prin decizia nr. C(2013) 7920, precum și conform prevederilor Cererii de Finanțare revizuite prin POS Mediu, aprobată de Comisia Europeană prin Decizia nr. C(2017) 1330/22.02.2017, și documentelor suport aferente acestora.

Astfel, prima critica a societății contestatoare se referă la lipsa *bunurilor mobile și imobile strict necesare prestării serviciilor ce fac obiectul contractului de concesiune*, susținând că, la data lansării acestei proceduri de concesiune, cele mai importante bunuri mobile și imobile aferente serviciului de salubritate, ce se doresc a fi administrate și operate de către viitorul Concesionar, nu există, exemplificând, în acest sens, depozitul de deșeuri ... și stația de tratare mecano-biologică ....

Din algeațiile contestatoarei cu privire al acest aspect, Consiliul constată că aceasta nu a prezentat niciun argument care ar fi impiedicat-o să-și întocmească oferta pe baza informațiilor existente în documentația de atribuire, așa cum impun dispozițiile art. 77 alin. (1) din HG nr. 867/2016, potrivit cărora*: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)”.*

Faptul că autoritatea contractantă a prezentat în Anexa 11 – *Lista bunurilor ce fac obiectul concesiunii – Depozit ecologic în localitatea ...*, iar în anexa 12 - *Lista bunurilor de retur - Depozit ecologic în localitatea Sîrbi*, bunuri care, în opinia contestatoarei, nu ar exista în fapt la momentul inițierii acestei proceduri și nu au fost menționate valorile de inventar ale acestora, nu poate fi considerat ca determinând prematuritatea inițierii acestei proceduri de atribuire, de către autoritatea contractantă, așa cum afirmă contestatoarea.

De altfel, potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (1) din Legea nr. 100/20016: *„În orice situaţie în care o autoritate contractantă intenţionează să realizeze un proiect prin atribuirea unui contract pe termen lung, care să cuprindă fie executarea de lucrări şi operarea rezultatului lucrărilor, fie prestarea, gestionarea şi operarea de servicii, autoritatea contractantă are obligaţia de a elabora un studiu de fundamentare prin care se vor demonstra necesitatea şi oportunitatea realizării proiectului în acest mod”,* norma legală pe care autoritatea contractantă a respectat-o, întrucât la dosarul cauzei, se află pe suport DVD: *Studiu de Fundamentare privind necesitatea și oportunitatea atribuirii unui contract pe termen lung de delegare a serviciilor de operare ale CMID ... din cadrul SMID, ...”,* într-un număr de 79 pagini, în care se regăsesc informații despre: scopul acestui studiu, situația actuală și proiectată a județului ... privind managementul deșeurilor, obiectivele și țintele, infrastructura proiectată pentru managementul deșeurilor, legislația de mediu, legislația primară și secundară a serviciilor de salubritate, legislația conexă, informații generale despre serviciul de salubritate, organizarea sistemului de salubrizare, taxe și plăți, gestiunea delegată a serviciilor de salubritate, motivația economico-financiară, socială și de mediu, riscuri, concluzii și recomandări.

Relevant în combaterea afirmației contestatorei cum că ar fi prematură inițierea acestei proceduri, pe motiv că *„nu se poate argumenta certitudinea existenței într-un viitor apropiat a acestor bunuri*", este principiul asumării răspunderii, statuat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 100/2016, pe baza căruia autoritatea contractantă a decis începerea procedurii de atribuire în cauză.

Prin urmare, în cazul în care se va finaliza această procedură, prezentul contract va intra în vigoare *„la data semnării sale de către ambele părţi iar durata sa se calculează de la data emiterii de către Delegatar a Ordinului de începere a serviciilor, ulterior încheierii perioadei de mobilizare",* așa cum prevede clauza de la pct. 3.2 din Anexa 6 SECȚIUNEA III – CLAUZE CONTRACTUALE, din documentația de atribuire, în condițiile în care, potrivit definiției

De asemenea, în aceeași secțiune, la subcap. 8.2 – *Delegatarul va avea următoarele obligații*, pct. 8.2.1, se consemnează: *„**Să predea Delegatului la data intrării în vigoare a Contractului toate bunurile, instalaţiile, echipamentele şi dotările aferente întregii activităţi, cu inventarul existent, libere de orice sarcini, pe bază de proces-verbal de predare-primire**",* iar la cap. 10 – *Transferul infrastructurii prin concesiune,* la pct. 10.1.: *„La momentul încheierii prezentului Contract şi o dată cu delegarea gestiunii Serviciului se va realiza şi transferul Infrastructurii de la Delegatar la Delegat, precum şi al oricăror bunuri ce vor fi utilizate în derularea Contractului",* iar la pct. 10.2., clauza contractuală este: *„Predarea-primirea Infrastructurii se va efectua pe baza de proces-verbal si va constitui anexă la prezentul Contract, devenind parte integranta din acesta.".*

Relevante, pentru aspectul criticat, sunt și următoarele clauze ocntractuale:

- pct. 13.1.: *„Delegatarul se obligă să pună la dispoziţia Delegatului facilităţile şi/sau informaţiile pe care acesta le-a prevăzut în Caietul de Sarcini şi pe care le consideră necesare pentru îndeplinirea Contractului";*

- pct. 15.3.: *„În cazul în care Delegatul suferă întârzieri în executarea Contractului şi/sau suportă costuri suplimentare, datorate în exclusivitate Delegatarului, părţile vor stabili de comun acord:*

- prelungirea perioadei de operare/prestare a Serviciului, şi

- totalul cheltuielilor aferente, dacă este cazul, care se vor reflecta în calculul redevenţei."

Având în vedere conținutul clauzele citate anterior, este evident că acestea pun în sarcini entității contractante, care este definită *Delegatar,* apariția oricărui potențial risc, generat de o eventuală nepredare, de către autoritatea contractantă, a tuturor bunurilor eferente prestării serviciilor concesionate, aspect care ar face aplicarea clauzei 15.3.

Prin urmare, Consiliul apreciază că îngrijorarea contestatoarei cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu ar deține bunurile mobile și imobile necesare în deluarea acestui contract de servicii sau că nu ar

avea semnat un contract de asistență tehnică pentru asigurarea serviciilor, din partea proiectantului, pe toată perioada de execuție a lucrărilor de construcția a depozitului de la ..., poate fi reținută ca întemeiată.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia, în lipsa valorii de inventar a bunurilor de retur nu pot fi estimate în mod corect sumele încheierii polițelor de asigurare, Consiliul are în vedere explicațiile date de autoritatea contractantă, în sensul că această componentă de cost este nesemnificativă în stabilirea tarifului neavând influențe asupra tarifului final, raportat la Ordinul nr. 109/2007 *privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activități specifice serviciului de salubrizare (...)*, respectiv faptul că *„a întocmit o listă cuprinzând valorile bunurilor ce urmează a fi concesionate*" pe care o va publica la reluarea procedurii.

De altfel, Consiliul constată că autoarea contestației nu a făcut nici un cometariu asupra punctului de vedere nr. 4213/535/15.05.2017, înregistrat la CNSC cu nr. 18837/15.05.2017, transmis de autoritatea contractantă, astfel încât să combată afirmațiile pe care aceasta din urmă le-a prezentat ca apărări împotriva criticilor ce i-au fost aduse.

Corelat cu cele precizate anterior, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, și alegațiile contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu ar fi elaborat studiul de fundamentare cu respectarea legislației în vigoare, în sensul că aceasta ar fi omis anumite riscuri importante ale proiectului, astfel că Studiul de fundamentare în discuție ar fi „incomplet și incorect, riscurile, costurile și veniturile neputând fi estimate atent prin raportare la data demarării procedurii de atribuire (când nu este finalizată contrucția bunurilor pe care Delegatarul are obligația de a le pune la dispoziția Delegatului în vederea prestării serviciilor concesionate), astfel încât nu se poate concluziona că la data lansării procedurii de atribuire a contractului de concesiune proiectul este realizabil".

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul reține că în Strategia de contractare nr. 2663/358/03.04.2017, autoritatea contractantă, la pct. 1.4 – *Descrierea achiziției*, a precizat: „Achiziția se desfășoară în contextul implementării proiectului *Sistem de Management Integrat al deșeurilor în ...*. Proiectul a fost aprobat prin decizia de Aprobare nr. C(2013)7920 final/14.11.2013 a Comisiei Europene și Ordinului Ministrului Mediului și Schimbărilor Climatice nr. 2930/12.12.2013 și face obiectul contractului de finanțare nr. 462/RP/10.02.2014 încheiat de ..... cu Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice, în cadrul Axei proritare 2 a POS Mediu."

Totodată, Consiliul ține seama, pe de o parte, de faptul că obiectul acestui contract este de delegare a serviciilor de salubrizare a jud. ..., privind deșeurile, respectiv de concesionare a lor, iar pe altă parte, de *Contractul de finanțare – Programul operațional infrastructură mare* nr. 45/28.04.2017, deja încheiat între Ministerul Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene, în calittae de Autoritatea

de Management pentru Programul Operațional Infrastructură Mare (AM POIM) și Unitatea Administrativ-Teritorială ..., în calitate de Beneficiar al finanțării, existent la dosarul cauzei.

Ultima critică a contestatoarei vizează taxa de mediu instituită prin OUG nr. 196/2005 și a nivelului salariului minim stabilit prin HG nr. 1/ 06.01.2017, în sensul că documentația de atribuire nu menționează includerea taxei de mediu în cadrul valorii estimate a contractului, iar, referitor la salariul minim, documentația conține valori de calcul din anul 2016.

În legătură cu acest aspect, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 12 din Legea nr. 100/2016, respectiv:

- alin. (1): *„ Valoarea unei concesiuni de lucrări sau a unei concesiuni de servicii este cifra totală de afaceri a concesionarului generată pe durata contractului, fără TVA, în schimbul lucrărilor şi serviciilor care fac obiectul concesiunii, precum şi pentru bunurile accesorii acestor lucrări şi servicii";*

- alin. (2): *„Valoarea unei concesiuni de lucrări sau a unei concesiuni de servicii se estimează de către autoritatea contractantă înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire prin transmiterea spre publicare a anunţului de concesionare sau a anunţului de intenţie în cazul concesiunii de servicii sociale ori alte servicii specifice, prevăzute în anexa nr. 3";*

și pe cele ale art. 13 din același act normativ:

- alin. (1): *„Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii utilizând o metodă obiectivă ce trebuie specificată în documentaţia de atribuire, prin raportare, în special, la următoarele:*

a) valoarea oricărei forme de opţiune sau de prelungire a duratei concesiunii de lucrări sau a concesiunii de servicii (...);

f) valoarea tuturor bunurilor şi serviciilor care sunt puse la dispoziţia concesionarului de către entităţile contractante, cu condiţia ca acestea să fie necesare pentru executarea lucrărilor sau furnizarea serviciilor(...)".

De asemenea, Consiliul constată că, în cadrul Strategiei de contractare, la cap. II.1 – *Determinarea valorii estimate*, se regăsesc următoarele informații: *„Valoarea totală estimată, fără TVA, a contractului de delegare a gestiunii Serviciului de salubrizare a judeţului ... pentru activităţile aferente Centrului de Management Integrat al Deşeurilor este de 86.382.305 lei.*

Această valoare a fost stabilită în baza prognozelor privind cantităţile de deşeuri generate la nivelul Judeţului ... pentru o perioada de 5 ani, respectiv 2017-2021 şi luând în considerare Planul anual de evoluţie a taxelor aprobat prin Hotărâre a ADIGIDM ....

Conform analizelor financiar-economice din cadrul Studiului de fundamentare a necesităţii şi oportunităţii delegării, a prognozelor

privind evoluţia veniturilor nete rezultate din activitatea de colectare a deşeurilor, din activitatea de valorificare a deşeurilor reciclabile şi a compostului, raportate la costurile de operare şi întreţinere prezentate în cadrul Analizei Cost-Beneficiu, documente asumate de autoritatea contractantă, rezultă că perioada minimă de delegare prin concesiune a gestiunii serviciului de salubrizare a judeţului ... pentru activităţile aferente Centrului de Management Integrat al Deşeurilor este de 60 de luni (5 ani), perioadă care asigură un minim de profit ca urmare a exploatării şi un nivel rezonabil al preţurilor pentru prestaţiile care vor fi efectuate pe durata contractului şi ale căror costuri urmează să fie suportate de utilizatorii finali.

Potrivit proiecţiei veniturilor 2017-2021, a rezultat o valoare estimată totală a veniturilor din activitate de 86.382.305 lei, fără TVA."

Din analiza observațiilor contestatoarei, Consiliul constată că aceasta nu a efectuat niciun calcul care să conducă la concluzia că valoarea estimată de ... lei, fără TVA, ar fi incorectă, respectiv că nu ar putea acoperi taxa de mediu sau salariul minim instituit prin HG nr. 1/2017, ci s-a limitat în a face trimitere la OUG nr. 196/2005 cu modificările și completările ulterioare, menționând informații cunoscute, respectiv faptul că taxele pentru depozitarea deşeurilor inerte şi nepericuloase vor fi 80 lei/tonă în anul 2017 şi 120 lei/tonă începând cu anul 2018 (conform Anexei nr. 2).

Or, simpla afirmație că studiul de fezabilitate nu ar cuprinde elemente referitoare la evoluția salariului minim pe economie și nici a taxei de mediu începând cu anul 2017 nu poate fi considerată relevantă neconstituind un reper care să conducă la concluzia unui eventual calcul eronat al valorii de estimare în discuție.

Referitor la acest aspect, Consiliul ține seama de explicațiile entității contractante, care a făcut trimitere la Planul anual de evoluție a tarifelor aprobat prin „Ordinul MMSC nr. 2930/2013", rezultând o valoare estimată a concesiunii de ... lei, fără TVA. De asemenea, autoritatea contractantă prezintă, ca exemplu, pentru anul 2017, cantitatea de deșeuri de intrare în Stația de Tratare Mecano-Biologică, prevăzută în caietul de sarcini, care este de 107.527 tone, din acesta o cantitate de 23.898 tone se recuperează și valorifică, 34.498 tone reprezintă apă, iar 1.547 tone sunt compost verde, rămânând ca taxa de depozitare (care este o componentă a tarifului) să fie aplicată pentru cantitatea rămasă de 47.584 tone ce este eliminată, în final, prin depozitare. În susținerea celor evocate, autoritatea contractantă precizează că tariful maximal pentru activitatea de „tratarea mecano-biologică și depozitare", cuprins în documentația de atribuire actuală, este de 93 lei/to, mai mult cu 28 lei/to față de 65 lei/to din documentația de atribuire aferentă procedurii din anul 2016, care a fost anulată; suma de 28 lei/to reprezentând echivalentul taxei de mediu calculată la cantitatea ce se elimină final prin depozitare față de cantitatea totală procesată.

Față de cele expuse, cu toate că au fost cunoscute și de către care SC ... SRL, întrucât punctul de vedere al entității contractante a fost

comunicat și ei, aceasta nu a adus niciun argument în apărarea sa astfel încât să contrazică explicațiile de mai sus.

Pe baza aceluiași raționament, Consiliul respinge ca neîntemeiată și afirmația referitoare la faptul că, în valoarea estimată, s-ar fi omis nivelul salariului minim brut de țară, deoarece, și în acest caz, societatea contestatoare s-a rezumat doar a invoca HG nr. 1/2017, care stabilește valoarea de 1.450 lei pentru salariul minim brut, fără a prezenta calcule/ explicații care să demonstreze faptul că susținerea sa este corectă.

În final, Consiliul are în vedere Anexa nr. 1 la Contractul de finanțare nr. 45/28.04.2017, unde la art. 1 alin. (31) este prevăzută următoarea clauză: *„Implementarea proiectului se va face conform Cererii de Finanțare inițiale, transmisă și aprobată de Comisia Europeană prin decizia nr. C(2013) 7920, precum și conform prevederilor Cererii de Finanțare revizuite prin POS Mediu, transmisă și aprobată de Comisia Europeană prin Decizia nr. C(2017) 1330/22.02.2017 și documentelor suport aferente acestora*".

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în 4(patru) exemplare, conține 27(douăzecișișapte) pagini.