CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 4423/14.09.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 38612/14.09.2017, SC ... SA cu sediul în municipiul …, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de dl. … în calitate de administrator, societate aflată în reorganizare, precizată prin adresa nr. ..., înregistrată la Consililul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în procedura organizată pentru atribuirea contractului de achiziţie publică având ca obiect „...”, s-a solicitat remedierea documentației de atribuire în sensul revocării sau modificării/completării acesteia.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia nr. 4423/14.09.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 38612/14.09.2017, SC ... SA în calitate de potențial ofertant în procedura antemenționată solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să oblige autoritatea contractantă să ia măsurile de remediere a documentației de atribuire, în sensul revocării sau modifcării/completării acesteia, pentru înlăturarea motivelor de nelegalitate indicate în cuprinsul prezentei contestații.

La data de 26.07.2017, ... în calitate de autoritate contractantă a publicat anunțul de participare nr. 177507/26.07.2017, prin care a inițiat procedura de atribuire antemenționată, valoarea estimată a contractului, fără TVA, fiind de 16.366.767.6 lei.

La data de 13.09.2017, contestatoarea a trimis autorității contractante o notificare prealabilă prin care i-a învederat că nu se poate percepe un tarif/persoană deoarece nu sunt corelate cu actualele tarife practicate de operatorul temporar care operează la deponeul ….

Prin răspunsul la notificarea nr. 4410/13.09.2017, înregistrată la ... sub nr. 859/13.09.2017, răspuns legat de tarifele de depozitare, tratare și eliminare de la ..., autoritatea contractantă a precizat că nu poate remedia documentația în ceea ce privește tarifele, deoarece acestea au fost stabilite de Consiliul Județean ....

Revenind la tarifele de depozitare, tratare și eliminare de la ..., petenta a adus la cunoștinta autorității că acestea sunt: 48,84 lei/to pentru sortare, 40,93 lei/to pentru tratare mecano-biologică, 85,98 lei/to pentru depozitare, prețuri aferente contractului 5323/24.04.2017, tarife ce vor fi practicate până în momentul declarării ofertantului câștigator de la ....

De asemenea, menționează că tarifele maximale din fișa de date din procedura de concesiune a serviciului de operare și administrare a Centrului de management Integrat al Deșeurilor ..., județul ... sunt prezentate după cum urmează: 24,45 lei/to pentru sortare, 48,05 lei/to pentru TMB și 55,73 lei/to pentru depozilare.

Prin urmare, petenta susține că, în calitate de operatori economici participanți la procedura de licitație deschisă, se află în imposibilitatea de a depune ofertă financiară. Astfel, având în vedere că data limita de depunere a ofertelor este 15.09.2017, solicită Consiliului admiterea prezentei contestații și obligarea autorității contractante la decalarea datei de depunere a ofertelor, precum și la adoptarea măsurilor de remediere solicitate.

Prin adresa nr. 39320/3306-C4/19.09.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei precizări referitoare la conținutul contestației, după cum urmează:

- dacă actul contestat este adresa nr. 836/08.09.2017, ce reprezintă răspunsul autorităţii contractante la solicitări de clarificări sau documentaţia de atribuire (fişa de date/ caietul de sarcini), postate în SEAP, întrucât din conţinutul contestaţiei nu se înţelege,
- care sunt măsurile pe care ar trebui să le adopte Consiliul în legătură cu actul atacat, respectiv care ar fi informaţiile pe care ar trebui să le prevadă documentaţia de atribuire,
- în ce măsură răspunsul autorităţii contractante din cadrul adresei nr. 836/08.09.2017 privind tarifele contractului aflat în prezent în derulare, îi produce o vătămare.

Prin adresa de precizare și completare a contestației nr. 4574/21.09.2017, înregistrată la Consililul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 39711/21.09.2017, formulată ca urmare a solicitărilor Consiliului cuprinse în adresa nr. 39320/3306-C4/19.09.2017, contestatoarea precizează că motivele care stau la baza formulării prezentei contestații sunt tarifele practicate de actualul operator CMID ... pentru sortarea deșeurilor menajere, organizarea tratării deșeurilor și depozitarea în vederea eliminării finale.

Autoritatea contractantă a indicat în cadrul fisei de date, la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare că, *Propunerea financiară trebuie să fie prezentată în lei, cu menționarea TVA separat și va conține Formularul de ofertă financiară, Formularul 3 și Anexa la formularul de ofertă, Formularul 4 din Secțiunea III - Formulare, din*

documentația de atribuire. Structura pe elemente de cheltuieli din fișa de fundamentare este orientativă și va fi adaptată corespunzător, pentru fiecare activitate specifică serviciului de salubrizare, luându-se în calcul numai acele cheltuieli aferente activității respective. Pentru fiecare element de cost va fi prezentat în detaliu modul de calcul. Odată cu Fișa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor la activitățile specifice serviciului de salubrizare, operatorul va prezenta „Memoriu tehnico-economic" justificativ.

În documentația de atribuire, Formularul 3 –formular de ofertă financiară, a specificat că, *în cadrul memoriului, ofertanții trebuie să prezinte și tarifele totale care vor fi plătite de populație, din mediul urban, respectiv rural, în limitele maxime menționate anterior, luând în calcul tarifele maxime de depozitare și tratare mecano-biologică și nivelul redevenței.*

În răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 836/09.09.2017, respectiv la notificarea prealabilă nr. 859/13.09.2017, autoritatea contractantă a precizat: „Pentru CMID ..., tarifle ofertate pentru primul an de operare nu pot depăși următoarele valori: 24,45 lei/to pentru sortare, 48,05 lei/to pentru tratare mecano biologică și 55,73 lei/to pentru depozitare".

Contestatoarea apreciază că aceste cerințe reprezintă inadvertențe care pot cauza confuzie la nivelul elaborării propunerii financiare, fiind generatoare de pierderi operaționale pentru viitorul operator.

De asemenea, apreciază că nu există posibilitatea fundamentării unui tarif total pentru populație care să reflecte realitatea economică, operațională astfel încât să nu creeze vătămare operatorului economic.

Pe cale de consecință, solicită Consiliului să dispună îndreptarea acestei neconcordanțe, pentru elaborarea propunerii financiare conform documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 875/20.09.2017, ... județul ..." a transmis o serie de documente necesare soluționării contestației nr. 4423/14.09.2017, precum și punctul de vedere prin care apreciază contestația ca fiind tardivă și inadmisibilă și, drept urmare, solicită Consiliului respingerea acesteia.

Având în vedere că notificarea prealabilă nr. 4410 a fost transmisă în data de 13.09.2017, autoritatea contractantă o considera tardiv formulată, deoarece potrivit prevederilor art. 6 alin. (3) din Legea nr.101/2016, data luării la cunoștință a documentației de atribuire este data publicării în SEAP.

În notificare se face referire la tarifele de depozitare, tratare și eliminare de la ... și se solicită luarea de măsuri de remediere a documentației de atribuire, din cauza neconcordanței dintre valorile care trebuie luate în calcul la stabilirea tarifului lei/persoană.

Autoritatea contractantă precizează că nu poate remedia documentația în ceea ce privește tarifele, deoarece acestea aparțin unei alte documentații de atribuire ce face obiectul unei proceduri de atribuire organizată de Consiliului Județean ....

Tariful lei/persoană care trebuie fundamentat în prezenta procedură, trebuie să se refere doar la activitățile de colectare, transport și transfer. Se menționează că tariful pentru depozitare, tratare și eliminare de la ... se adaugă la tariful total pe activitățile ce fac obiectul procedurii de

achiziție: „...", aceste tarife făcând parte dintr-un contract ce se va încheia între operatorul de colectare și transport pentru Zona de colectare 2 ... și operatorul Deponeului CMID.

SC ... SA ... în reorganizare, nemulțumită de răspunsul la notificare formulat de autoritatea contractantă, a formulat contestație, cu o zi înainte de termenul de depunere al ofertelor.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră contestația ca fiind tardivă și inadmisibilă și, drept urmare, solicită respingerea acesteia.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitaţie deschisă online pentru atribuirea contractului de achiziţie publică având ca obiect „...”. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare nr. 17750/26.07.2017, valoarea estimată a contractului fiind de 16.366.767,6 lei.

Ca urmare a unor solicitări de clarificări transmise de anumiți operatori economici, autoritatea contractantă a postat în SEAP răspunsul său nr. 836/08.09.2017, iar în urma acestui răspuns, a formulat notificare prealabilă, iar apoi contestație, SC ... SA, contestația sa vizând răspunsul nr. 1 la solicitarea de clarificări.

Autoritatea contractantă invocă excepția tardivității și a inadmisibilității, fără a-și motiva în fapt și în drept excepțiile.

Văzând precizările contestatoarei din adresa nr. 4574/21.09.2017, înregistrată la Consililul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 39711/21.09.2017, Consiliul reține că obiectul contestației vizează răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 836/08.09.2017, iar notificarea prealabilă este formulată în data de 13.09.2017, răspunsul autorității fiind emis în aceeași zi, contestația fiind depusă în ziua următoare, respectiv 14.09.2017. Față de succesiunea documentelor, văzând că autoritatea nu a justificat, în niciun fel, motivele pentru care contestația ar fi tardivă, Consiliul va respinge excepția invocată. În ceea ce privește inadmisibilitatea contestației, autoritatea contractantă susține că aceasta ar fi fost formulată tardiv, tardivitatea formulării acesteia raportându-se la data publicării documentație. Așa cum rezultă din cele de mai sus, în urma comunicării precizărilor cu privire la obiectul contestației, aceasta vizează răspunsul la solicitarea de clarificări, și nu documentația de atribuire, prin urmare și cea de-a doua excepție va fi respinsă, deoarece prin raportare la data publicării răspunsului, respectiv 08.09.2017, notificarea prealabilă este formulată în termenul prevăzut la art. 6 din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzri, Consiliul reține că solicitarea de clarificări și răspunsul criticat în contestație au următorul conținut:

Întrebare: ,,În anexa la formular de ofertă financiară Formularul 4, penultimul alineat, specificați că *tarifele maxime de depozitare și tratare mecano-biologică și nivelul redevenței trebuie incluse în tariful pentru populație. Vă rugăm să aduceți la cunoștință valoarea maximală a tarifelor de depozitare și tratare”.*

Răspuns: „Pentru CMID ..., tarifle ofertate pentru primul an de operare nu pot depăși următoarele valori: 24,45 lei/to pentru sortare, 48,05 lei/to pentru tratare mecano biologică și 55,73 lei/to pentru depozitare (Sursa: Fișa de date atașată anunțului de concesionare-delegare prin concesiune a serviciului de operare și administrare a Centrului de Management Integrat al Deșeurilor ..., jud. ..., nr. 2873/09.12.2017).

După desemnarea prin licitație publică a operatorului CMID ..., tarifele aplicate pentru activitatea de sortare, tratare mecano-biologică și depozitare finală vor fi cele adjudecate în urma licitației.

În prezent, pentru CMID ..., operatorul temporar practică următoarele tarife: 48,84 lei/to pentru sortare, 40,93 lei/to pentru tratare mecano-biologică, 85,98 lei/to pentru depozitare, prețuri aferente contractului 5323/24.04.2017, cu durată de valabilitate de 12 luni, cu posibilitatea de prelungire, până la data ordinului de începere a activității operatorului desemnat câștigator în urma procedurii menționată mai sus”.

În răspunsul la notificarea prealabilă nr. 856/13.09.2017, autoritatea contractantă a a arătat că tarifele aferente contractului nr. 5323/24.04.2017, sunt provizorii, și că după atribuirea contractului aferent anunțului de concesionare menționat, tarifele maximale vor fi 24,45 lei/to pentru sortare, 48,05 lei/to pentru tratare mecano biologică și 55,73 lei/to pentru depozitare.

Mai arată autoritatea că tarifele de sortare, tratare mecano-biologică și depozitare nu fac obiectul contractului a cărui atribuire se urmărește, ci fac obiectul contractului Delegare prin concesiune a serviciului de operare și administrare a Centrului de Management Integrat al Deșeurilor ..., iar ... JUDEȚUL ...", autoritatea contractantă din prezenta procedură, nu poate modifica documentația unei alte autorități contractante.

Răspunsul în cauză a nemulțumit-o pe contestatoare, aceasta considerând că nivelul tarifelor este insuficient.

Verificând documentația de atribuire aferentă anunțului de concesiune nr. 2873/09.12.2017, indicat de autoritatea contractantă, consiliul observă că, într-adevăr, la cap. IV.4.2), autoritatea contractantă din respectivva procedură, U.A.T. JUDETUL ..., alta decât cea din procedura în analiză, a stabilit următoarele: ,,Modul de prezentare a propunerii financiare Tarifele ofertate pentru primul an de operare nu pot depasi urmatoarele valori: 24,45 lei/tona pt sortare, 48,05 lei/tona pt tratare mecano – biologică și 55,73 lei/tona pentru depozitare".

Prin urmare, Consiliul reține că informațiile prezentate de autoritatea contractantă în răspunsul său la solicitarea de clarificări sunt unele publice, preluate din SEAP, emitentul lor fiind U.A.T. JUDETUL ..., și nu sunt elaborate de ea însăși. Astfel cum este formulată contestația și precizarea ulterioară, Consiliul reține că societatea contestatoare este nemulțumită de tarifele respective, or autoritatea contractantă din prezenta procedură nu poate modifica documentația de atribuire și tarifele aferete ale unei alte autorități contractante.

Mai mult, modul în care este formulat răspunsul la solicitarea de clarificări arată că tariful de operare al activității de salubrizare va fi ajustat în funcție de tarifele de sortare, tratare mecano-biologică și

depozitare, cu excepția primului an, când nu se va putea depăși tariful maxim. Deci, indiferent de suma la care se va atribui contractul de Delegare prin concesiune a serviciului de operare și administrare a Centrului de Management Integrat al Deșeurilor ..., operatorul din cadrul contractului ,,Sistemul integrat de gestionare a deșeurilor JUDEȚUL ...'' nu va suferi o pagubă din acest motiv, deoarece sumele decontate pentru operațiunile respective vor fi exact acelea la care se face atribuirea contractului de sortare, depozitare și tratare a deșeurilor.

Astfel cum este organizată procedura, Consiliul reține că obiectul ei, astfel cum este prevăzut în anunțul nr. 177507/26.07.2017, nu vizează nivelul tarifelor de la stația ..., ci doar colectarea separată și transportul separat al deșeurilor menajere și al deșeurilor similare, operarea stației de transfer ..., transportul la distanță al deșeurilor la facilitățile de tratare/depozitare.

Potrivit art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ,,Consiliul examinează din punctul de vedere al legalităţii şi temeiniciei actul atacat şi poate:

a) pronunţa o decizie prin care îl anulează în tot sau în parte;

b) obliga autoritatea contractantă să emită un act;

c) dispune orice altă măsură, în afara celor prevăzute la lit. a) şi b), necesară **pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire**".

Av\nd]n vedere textul citat, rezultă dincolo de orice dubiu că în activitatea sa, Consiliul poate remedia acte din procedura în care este învestit, și nu din alte proceduri, chiar dacă acestea au influență asupra procedurii în analiză.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ... SA în contradictoriu cu ... JUDEȚUL ...".

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SA în contradictoriu cu ... JUDEȚUL ..."

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, 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, în termen de 10 zile de la comunicare.