

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: 08.04.2025

Prin contestația nr. 03/08.01.2025, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 724/09.01.2025, formulată de către ..., cu sediul în ... cu sediul procedural ales în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentat legal de ... - administrator, împotriva documentației de atribuire, elaborată de ... prin ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect: *„Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea ..., anul I – IV: lot 1 – ...”*, cod CPV 90620000-9 (Rev. 2), anunț de participare nr. .../31.12.2024, s-au solicitat următoarele:

- suspendarea procedurii de atribuire, în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016;

În subsidiar:

- în măsură în care CNSC va aprecia că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Prin Încheierea nr. ..., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu ... prin

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația nr. 03/08.01.2025, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 724/09.01.2025, societatea ... arată că, prin Decizia CNSC nr. ..., Consiliul a analizat cerințele documentației de atribuire contestate, inclusiv din perspectiva clauzelor contractuale din cadrul modelului acord-cadru publicat în SEAP, dispunând modificarea documentației de atribuire cu respectarea întocmai a dispozițiilor legale și a considerentelor deciziei.

Contestatoarea citează din conținutul Deciziei CNSC nr. ..., subliniind că este definitivă, executorie, Consiliul dispunând cu autoritatea de lucru judecat o serie de măsuri de remediere privind procedura de atribuire în cauză și a analizat cerințele contestate, dispunând, în cazul criticilor admise, că aceste cerințe sunt nelegale, restrictive, disproporționate, fiind încălcate atât principiile din materia achizițiilor publice cât și deciziile CJUE, prin care s-a statuat cu privire la modul de elaborare a cerințelor documentației de atribuire.

Totodată, ... susține că introducerea în caietul de sarcini (art. 5.1.6), respectiv a contractului subsecvent de servicii, a articolului 17.6, alin. (1) litera b), subalineatul (1), cu privire la modificarea contractului subsecvent, ajustarea prețului contractului în condițiile art. 221, alin. (1) lit. a), e), și f) din Legea nr. 98/2016, (respectiv trimitere la: modificări ale numărului de utilaje, modificări ale numărului de ore), acestea reprezintă adăugiri la lege, deschizând astfel posibilitatea autorității contractante să nu respecte obiectul contractului subsecvent, prin care prestatorul se obliga să presteze serviciile în condițiile calitative și cantitative, adică în limitele stabilite de anexa 2A - Minim: necesarul autoutilaje pentru deszăpezire și Anexa 2A - Maxim: necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire, pentru care evident că prestatorul și-a dimensionat propunerea tehnică și financiară, având în vedere cel puțin minimul numărului de utilaje și ore, creând astfel un dezechilibru contractual major, prin posibilitatea înlăturării acestui minim necesar de utilaje prin modificarea exclusiv la dispoziția autorității contractante a numărului de utilaje, ale numărului de ore evidențiate stabilite de anexa 2A - Minim: necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire, care afectează modul de calcul al tarifelor unitare care au fost dimensionate/calculate pentru numărul minim, respectiv maxim de ore previzionate de autoritatea contractantă.

În opinia sa, articolului 17.6 alin. (1), litera b. subalineatul (1), din contractul subsecvent de servicii cu privire la modificarea contractului subsecvent, ajustarea prețului contractului în condițiile art. 221 alin. (1), lit. a). e), și f) din Legea nr. 98/2016, intră în totală contradicție cu dispozițiile art. 4. pct. 4.1, respectiv „*Obiectul contractului subsecvent*”, care face trimitere la prestarea de servicii de întreținere curentă pe Drumurile Naționale din administrarea ..., Anul I - Anul IV, Lotul I ..., în condițiile calitative și cantitative și în perioada convenită, excluzându-se practic numărul minim de ore, sens în care evident că este afectat modul de calcul al tarifelor unitare care au fost dimensionate/calculate pentru numărul minim respectiv maxim de ore previzionate de autoritatea contractantă.

În consecință, ... solicită obligarea autorității contractante la modificarea clauzelor susenunțate, în sensul că modificările numărului de utilaje și al numărului de ore să se facă în intervalul de minim și de maxim prevăzute în anexele mai sus menționate, pentru care au fost

dimensionate/calculate tarifele unitare pentru numărul minim respectiv maxim de ore previzionate de autoritatea contractantă.

De asemenea, susține că procedura de atribuire ce are drept obiect atribuirea acord-cadru – „*Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea ..., anul I-IV, Lot 1- ...*” -Anunț de participare nr. .../31.12.2024, publicat în SEAP la data de 31.12.2024, este nelegală și întocmită cu încălcarea Deciziei CNSC nr. ... care este obligatorie și executorie conform Legii nr. 101/2016.

... consideră că nelegalitatea procedurii menționate mai sus rezidă, în mod substanțial din Decizia CNSC nr. ... definitivă, executorie prin care s-a reținut, în mod explicit, modul în care cerințele caietului de sarcini și clauzele modelului de acord-cadru denaturează concurența și încalcă principiile din materia achizițiilor publice:

- Prin modalitatea restrictivă de elaborare a cerinței au fost încălcate prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.
- Cerințele trebuie formulate, astfel încât, să nu încalce principiile impuse prin art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.
- Se observă că autoritatea contractantă nu a luat în considerare faptul că va încheia un contract cu titlu oneros [art. 3 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 98/2016], astfel că nu poate impune operatorilor economici să presteze anumite servicii fără plata acestora.
- Prin urmare, în forma în care este elaborat caietul de sarcini, ofertanții sunt obligați la acordarea anumitor gratuități autorității contractante, în sensul de a accepta neplata unor ore de staționare, deși mijloacele mecanizate și personalul deservent sunt la dispoziția autorității contractante.
- Relevant este și faptul că obiectul acordului-cadru, conform cap. II.1.1 din anunțul de participare este „*întreținerea curentă pe timp de iarnă (...)*”, astfel că necesitatea sa obiectivă trebuie raportată la obiectul acordului-cadru. Astfel, impunerea condiției ca utilajele și personalul deservent să fie gratuit la dispoziția autorității contractante fără să acționeze, excede îndeplinirii necesității sale care derivă din obiectul acordului-cadru, astfel cum a fost definit prin caietul de sarcini, și principiilor care stau la baza achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.
- Astfel, nu este de interes pentru niciuna dintre părți să subvalueze contractul, ci prețul trebuie să fie unul corect, întreaga legislație a achizițiilor bazându-se pe echilibrul contraprestațiilor, și nu pe spolierea prestațiilor.
- Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract, astfel încât, tariful de staționare

să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă. Consiliul reține că, astfel de contracte sunt semnate și de alte autorități, aceasta decontând, integral, tariful de staționare.

- Prin urmare, față de cele expuse, Consiliul consideră întemeiate criticile contestatoarei, acestea urmând a fi admise și va obliga autoritatea contractantă la eliminarea cerinței de la cap. 4.2.7. din caietul de sarcini.
- Pe cale de consecință, autoritatea contractantă va fi obligată să modifice și clauzele contractuale din modelul contractului subsecvent, astfel încât să fie corelate noile informații pe aspectul soluționat mai sus.
- Reducerea acestui termen, este o cerință restrictivă și nu doar o simplă cerință administrativă așa cum susține autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere, în sensul că anumiți operatori economici, care nu se află într-o rază apropiată față de autoritatea contractantă, se vor afla în imposibilitatea depunerii unei oferte conforme.

Astfel, ... solicită CNSC să dispună obligarea autorității contractante la modificarea procedurii de licitație deschisă, ce are drept obiect atribuirea acordului-cadru – *„Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea ..., anul 1-1V, Lot 1-...”* - Anunț de participare nr. CN ..., publicat în SEAP la data de 31.12.2024, în sensul aplicării, în mod unitar a Deciziei CNSC nr. ... și implicit a desfășurării în condiții de legalitate a procedurii de atribuire.

În caz contrar, s-ar accepta și valida, în mod expres, desfășurarea procedurii de atribuire în condiții de nelegalitate.

În subsidiar, contestatoarea solicită CNSC să dispună anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c. din Legea nr. 98/2016, pe care îl citează.

În opinia sa, autoritatea contractantă nu poate continua procedura de atribuire, în condiții de legalitate impunându-se anularea Lotului 1 - ... și reluarea procedurii de atribuire în condițiile de legalitate.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 220.000,00 lei.

Prin adresa nr. 626/13.01.2025, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 1611/14.01.2025, cu privire la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă ... prin ... a transmis punctul său de vedere.

În ceea ce privește solicitarea aplicării măsurilor de remediere, autoritatea contractantă precizează că măsurile de remediere în conformitate cu Decizia CNSC nr. ... din data de 26.06.2024, au făcut obiectul altei proceduri de atribuire (.../ 10.05.2024), prin urmare nu sunt aplicabile procedurii în speță.

În ceea ce privește cerințele caietului de sarcini și din orice alt act parte din documentația de atribuire, ... prin ... prezintă următoarele explicații:

1. Referitor la eliminarea din cap. 4.1.1. Dotări obligatorii necesare pentru utilaje al caietului de sarcini a condiției conform căreia: „*Nu se acceptă ca echipamentul RSP să fie antrenat cu roată ajutătoare pe rol sau de roata mașinii*”, autoritatea contractantă susține că, privitor la afirmațiile contestatoarei conform căroră „*Autoritatea contractantă avea obligația de a impune prin documentația de atribuire, respectiv prin caietul de sarcini, o serie de condiții tehnice de participare care să nu restrângă în mod nejustificat concurența și care să permită derularea unei proceduri de achiziție cu adevărat competitive, în cadrul căreia să poată depune oferte și alți operatori economici interesați, specializați în domeniu*”, a solicitat prin caietul de sarcini un anumit tip de echipament RSP din considerente economice și nu în scopul de a restrânge concurența.

În susținerea celor de mai sus, autoritatea contractantă susține că a introdus în caietul de sarcini această cerință pentru utilajele care vor efectua activități de combatere a lunecuşului și deszăpezirii, în vederea reducerii consumului de materiale, în vederea optimizării modului de acționare cu sare, respectiv din considerente precum:

- utilajele care au echipamentul RSP acționat de roată ajutătoare, nu pot controla eficient pornirea/oprirea răspândirii sării, aceasta fiind condiționată de mișcarea utilajului. Din acest motiv, aceste utilaje nu se pot folosi în acțiuni de patrulare, care necesită răspândirea sării cu rol preventiv, numai în anumite locații în anumite circumstanțe, conform normativ AND 525;

- utilajele care au echipamentul RSP acționat de roată ajutătoare nu au un bun control al consumului de sare.

Acestea încep să răspândească sare în momentul pornirii de pe loc, respectiv sunt obligate să consume întreaga cantitate de sare, neavând posibilitatea tehnică de a fi descărcate la întoarcerea în bază;

- această tehnologie a echipamentelor RSP acționat de roată ajutătoare, este o tehnologie actualmente învechită, în prezent fiind de multe ori în situația în care se găsesc cu dificultate piese de schimb pentru reparații. De asemenea, în prezent sunt disponibile pe scară largă noi sau second-hand, echipamente RSP mult mai performante, cu motor propriu, care au un control eficient al consumului de sare, care sunt și mult mai ușor de întreținut, fiind mai noi.

2. Referitor la eliminarea din cap. 4.2 Tarife al caietului de sarcini a condiției conform căreia: „*în situația în care perioada de staționare pentru utilajele staționate în baze, depășește 72 de ore consecutive, plata acestora în continuare se va confirma și efectua pentru doar 8 ore din 24, la tarif de staționare*”, autoritatea contractantă menționează că, în ultimii 8 ani când a utilizat același tip de contract pentru serviciile de

deszăpezire, a constatat că există perioade lungi, uneori chiar mai lungi de o lună de zile, în care, datorită condițiilor meteo favorabile, utilajele prestatorului staționează, generând cheltuieli autorității contractante.

În vederea optimizării costurilor activității de deszăpezire, în situația în care condițiile meteorologice prognozate sunt favorabile, autoritatea contractantă avea la dispoziție fie varianta de a scoate din bază utilajele o perioadă scurtă de timp (situație în care prestatorului nu i se achita niciun fel de tarif, întrucât utilajele nu erau la dispoziția autorității contractante, nefiind mobilizate în baze) și a le remobiliza imediat ce acest lucru ar fi devenit necesar, fie varianta prezentată în documentația de atribuire, în care fără a se scoate utilajele din baze, se achită prestatorului un tarif minim, de 8 ore staționare, din 24. Autoritatea contractantă a stabilit ca tariful celor 8 ore din 24, să se facă numai dacă trec minim 72 de ore de la momentul ultimei acționări, desigur cu condiția obligatorie ca utilajul împreună cu deserventul acestuia să fie la dispoziția Beneficiarului.

În situația în care autoritatea contractantă ar fi optat pentru varianta scoaterii utilajelor din baze, pentru perioade scurte de timp, în cazul unor prognoze meteo favorabile, urmată de remobilizarea acestora, imediat ce condițiile meteo ar fi impus-o, prestatorii ar înregistra costuri suplimentare indirecte, generate de necesitatea transportului acestor utilaje la/de la bazele de deszăpezire la/de la sediul acestora. Este de menționat că având în vedere desfășurarea destul de greu previzibilă a fenomenelor meteo pe perioada unei ierni, în situația în care s-ar fi optat pentru demobilizarea temporară a utilajelor prestatorilor, aceștia nu ar avea posibilitatea de a le utiliza la alte activități, altele decât activitatea de deszăpezire și combatere a lunecuşului, întrucât respectivele utilaje sunt echipate cu echipamente specifice acestei activități, iar dezechiparea de acestea în vederea efectuării unor alte activități, urmată de reechiparea utilajelor cu aceste echipamente este o activitate care consumă mult timp.

Astfel, în opinia autorității contractante, condiția impusă vine în avantajul Prestatorilor, întrucât aceștia vor avea posibilitatea de a fi plătiți (8 ore din 24) și în situația în care în acel interval nu efectuează practic niciun serviciu.

Față de cele evocate, ... prin ... consideră că afirmațiile contestatoarei, prin care încearcă să conducă în mod eronat la ideea că aceasta ar trebui să „ofere gratuități” autorității contractante, sunt absurde, în opinia sa, aceasta urmărește să obțină niște avantaje pentru sine în detrimentul autorității.

3. Referitor la eliminarea din cap. 4.2 Tarife al caietului de sarcini a cerințelor restrictive și ilegale cu privire la „*elementele constructive*” ale tarifului de acționare, respectiv, ale tarifului de staționare ce trebuie respectate la întocmirea ofertelor, autoritatea contractantă precizează că a solicitat ofertanților ca prețul unitar ofertat să fie compus din

elementele constructive menționate în caietul de sarcini pentru a putea pune mai ușor în aplicare eventualele modificări legislative care pot apărea pe perioada de derulare a acordurilor-cadru și care se referă doar la anumite componente ale prețului unitar (ex.: creșterea salariului minim pe economie, creșterea anumitor taxe, apariția unor noi formule de actualizare a prețului care țin cont de profitul declarat în ofertă, etc). Autoritatea contractantă menționează că nu prezintă interes modul în care un ofertant câștigător își plătește subcontractanții sau prestatorii proprii de servicii, ci autoritatea contractantă urmărește doar buna desfășurare a acordului-cadru în situațiile specificate anterior.

4. Referitor la eliminarea cerinței prevăzute la cap. 5.1.8 al Caietului de sarcini referitoare la condiția conform căreia *„începând cu al doilea utilaj defect/baza sau punct de sprijin termenul de înlocuire se va reduce la maxim 4 ore”*, ... prin ... menționează că, din experiența ultimilor 8 ani, utilajele tind a se defecta în perioadele cu timpi mari de acționare (perioade cu precipitații abundente) sau după perioade lungi de staționare.

Prin urmare, consideră că, dacă în timpul acționării, un utilaj se defectează, acest lucru are un impact major asupra capacității de intervenție a autorității contractante pe sectorul respectiv de drum și poate conduce la situații nedorite. De aceea, susține că reparația utilajului respectiv sau înlocuirea acestuia în termenul de 8 ore este un lucru rezonabil, rămânând la latitudinea prestatorului dacă optează pentru reparația utilajului sau înlocuirea temporară/definitivă a acestuia, în condițiile contractuale.

De asemenea, dacă prestatorul nu ar reuși să repare un utilaj defect, din motive care nu-i sunt imputabile direct (zile libere, probleme în aprovizionarea cu piese de schimb), acesta are la dispoziție varianta înlocuirii.

În opinia sa, un prestator cu experiență în acest domeniu, la o flotă de utilaje considerabil de mare, dispune de personal/contracte de service cu societăți specializate care se ocupă de întreținerea acestor utilaje și cu ajutorul acestora, poate decide dacă poate efectua reparația sau e necesară înlocuirea utilajului defect.

Considerând că a adus suficiente argumente în susținerea legalității documentației de atribuire, autoritatea contractantă reiterează faptul că acest contract este unul administrativ, în care interesul public primează.

Astfel, contractul de achiziție publică presupune anumite rigori pe care trebuie să le accepte cei care doresc să se implice într-o relație contractuală cu statul sau entitățile sale publice. Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 instituie regula conform căreia principiul libertății contractuale este subordonat principiului priorității interesului public. Potrivit doctrinei în materie, libertatea contractuală a persoanelor publice prezintă particularități în raport cu libertatea contractuală a persoanelor private. În acest sens, autoritatea contractantă precizează

că principala caracteristică a contractelor administrative este tocmai inegalitatea de poziție în care se găsesc părțile contractante: administrația, în calitate de purtătoare a prerogativelor de putere publică și, în consecința superioară particularului, poate stabili unele clauze contractuale și impune sancțiuni. Acest aspect rezultă din faptul că aceste contracte încheiate de administrația publică au anumite caracteristici speciale impuse de interesul public care stă la fundamentul încheierii și executării acestora, fiind considerate contracte publice. Așadar, regimul juridic special căruia îi sunt supuse contractele administrative se caracterizează prin forme speciale necesare încheierii lor (spre exemplu existența unui caiet de sarcini), precum și prin principiile speciale cu privire la executarea acestor contracte (spre exemplu rezilierea, stabilirea anumitor sancțiuni, riscuri etc). Totodată, în acest context, autoritatea contractantă amintește și faptul că, după cum se cunoaște, contractele administrative conțin clauze impuse de administrație în temeiul puterii publice, clauze ce pot fi total diferite de clauzele obișnuite într-un contract privat. Prin inserarea unor astfel de prevederi în cadrul contractului de servicii (penalități, suspendarea contractului, denunțarea unilaterală, reziliere), autoritatea contractantă dorește să se asigure de faptul că operatorii economici înțeleg faptul că obiectul contractului este unul de interes public general, iar autoritatea contractantă are obligația de a se asigura ca, în îndeplinirea contractului, operatorul economic desemnat câștigător, va face toate demersurile, sub toate aspectele, în vederea realizării cu celeritate a obiectivului de interes național.

Prin urmare, autoritatea contractantă păstrează nemodificate prevederile documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 9/13.01.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2314/15.01.2025, societatea ... a transmis la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare nr. 210932585/1 din 10.01.2025, în valoare de 220.000,00 lei, emisă de CEC BANK – Sucursala Craiova.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante copia dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 7550/20.03.2025, înregistrată la CNSC sub nr. 18472/ 24.03.2025, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... prin ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” online, fără fază finală de licitație electronică, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „*Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea ..., anul I – IV: lot 1 – ...*”, cod CPV 90620000-9 (Rev. 2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. .../31.12.2024.

În cadrul anunțului publicitar, organizatoarea procedurii a precizat că valoarea totală estimată este de 93.085.932,39 lei, fără TVA, iar în cadrul aceluiași document, a fost stabilit criteriul de atribuire: „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. 210932585/1 din 10.01.2025 din care rezultă consemnarea cauțiunii în quantum legal, pe seama și la dispoziția C.N.S.C, corespunzător dosarului nr. 62/2025.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că nemulțumirea societății ... vizează documentația de atribuire, în ceea ce privește atribuire contractului de achiziție publică în cauză, solicitând „*obligarea autorității contractante la modificarea Procedurii de Licitatie Deschisă (...) în sensul aplicării în mod unitar a Deciziei CNSC nr. ...*”, iar, în subsidiar: „*anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 98/2016*”.

Din lecturarea contestației, Consiliul reține că prima critică, pe care a identificat-o, este cea referitoare la cerința stabilită de către autoritatea contractantă în caietul de sarcini la cap. 5.1.6, respectiv în contractul subsecvent de servicii la art. 17.6 alin. 1 lit. b, subalineatul 1).

În caietul de sarcini, la cap. 5.1.6 se regăsește următoarea cerință:

«Beneficiarul își rezervă dreptul de a modifica unilateral perioada de execuție a contractului subsecvent „în funcție de asigurarea financiară și de condițiile meteo”; notificarea va fi făcută cunoscută Prestatorului cu cel puțin 48 de ore înainte de aplicare.

Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului».

De asemenea, în documentul denumit „Clauze contractuale”, la art. 17.6 alin. (1) lit. b) – *Prețul contractului subsecvent Ajustarea prețului*, se menționează: „În condițiile art. 221 alin. (1) lit. a), e) și f) din Legea nr. 98/2016 prețul contractului subsecvent poate fi modificat atunci când modificările, indiferent de valoarea acestora, au fost prevăzute în documentele achiziției inițiale sub forma unor clauze de revizuire clare, precise și fără echivoc, care pot include clauze de revizuire a prețului și este posibilă în cazul când apar:

- *modificări ale numărului de utilaje;*
- *modificări ale numărului de ore;*
- *preluare în administrare de drumuri noi”.*

Față de aceste cerințe, autoarea contestației solicită „*obligarea autorității contractante la modificarea clauzelor susenunțate, în sensul că modificările numărului de utilaje și al numărului de ore să se facă în intervalul de minim și de maxim*” prevăzute în Anexa 2A – Minim – necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire și Anexa 2A – Maxim –

necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire, pentru care au fost dimensionate/calculate tarifele unitare pentru numărul minim respectiv maxim de ore previzionate de către autoritatea contractantă.

Consiliul va admite această critică și va obliga autoritatea contractantă a reformularea cerinței în discuție cu adăugarea „*dar nu mai puțin de limita minimă impusă prin Anexa 2A – Minim – necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire*”.

În aceste condiții prevederea: „*Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului*” va deveni: „*Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului, dar nu mai puțin de limita minimă impusă prin Anexa 2A – Minim – necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire*”.

Legat de acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit nevoia sa obiectivă în caietul de sarcini, prin descrierea cantităților de utilaje și a numărului de ore de funcționare necesare, atât cele minime, cât și cele maxime.

Astfel fiind, clauza contractuală criticată, respectiv 17.6 alin. (1) lit. b), precum și cerința în discuție, din caietul de sarcini (15.6), contravin anexelor de mai sus din cadrul documentației de atribuire, punând în pericol chiar derularea contractului.

Or, interesul public clamat, în general, de către autoritate în punctul său de vedere, presupune tocmai îndeplinirea obiectivului contractului (acordului-cadru) supus achiziției.

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 2 alin. (3) lit. b) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are obligația de a stabili programul anual al achizițiilor publice în funcție de fondurile ce urmează să fie alocate prin bugetul actual. Este de datoria acesteia în a se asigura că deține fondurile necesare cel puțin la nivelul cantităților minime de utilaje și a orelor de funcționare necesare. Chiar dacă încheierea contractelor subsecvente se face în funcție de condițiile meteo și de necesitățile autorității, diminuarea necesarului de utilaje și a orelor de funcționare a acestora nu poate fi făcută sub limitele minime prevăzute în documentația de atribuire.

În acest sens, fiind relevante dispozițiile art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: „*Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/ candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire*”.

Prin urmare, introducerea unor prevederi de natura celor contestate mai sus este evident contrară acestor dispoziții și determină a lipsă de

predictibilitate asupra modului de derulare a acordului-cadru, în general, precum și a contractelor subsecvente, în particular.

Totodată, Consiliul ține seama și de faptul că autoritatea contractantă, în punctul său de vedere nr. 626/13.01.2025, înregistrat la CNSC cu nr. 1611/14.01.2025, nu a tratat sub nicio formă această critică, respectiv nu a prezentat niciun argument care să combată solicitarea contestatoarei.

În ceea ce privește următoarea critică a societății ..., din cadrul prezentei contestații, Consiliul reține că aceasta vizează cerința de la cap. 4.2.7 din caietul de sarcini, formulată astfel: *„În situația în care perioada de staționare pentru utilajele staționate în baze depășește 72 de ore consecutive, plata acestora în continuare se va confirma și efectua pentru doar 8 ore din 24, la tarif de staționare. Calculul pentru cele 72 de ore se va efectua începând cu ultima oră de acțiune confirmată”,* contestatoare solicitând ca *„tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă”*.

Față de această observație, autoritatea contractantă, în punctul său de vedere nr. 626/13.01.2025, înregistrat la CNSC cu nr. 1611/14.01.2025, prezintă următoarele explicații: *„Autoritatea contractantă a constatat pe perioada ultimilor 8 ani de când a utilizat același tip de contract pentru serviciile de deszăpezire că există perioade lungi, uneori chiar mai lungi de o lună de zile, în care datorită condițiilor meteo favorabile, utilajele prestatorului staționează, generând cheltuieli Autorității Contractante.*

În vederea optimizării costurilor activității de deszăpezire, în situația în care condițiile meteorologice prognozate sunt favorabile, Autoritatea Contractantă avea la dispoziție fie varianta de a scoate din bază utilajele o perioadă scurtă de timp (situație în care prestatorului nu i se achită niciun fel de tarif, întrucât utilajele nu erau la dispoziția Autorității Contractante, nefiind mobilizate în baze) și a le remobiliza imediat ce acest lucru ar fi devenit necesar, fie varianta prezentată în documentația de atribuire, în care fără a se scoate utilajele din baze, se achită prestatorului un tarif minim, de 8 ore staționare, din 24. Autoritatea Contractantă a stabilit ca tarifarea celor 8 ore din 24, să se facă numai dacă trec minim 72 de ore de la momentul ultimei acționari, desigur cu condiția obligatorie ca utilajul împreună cu deserventul acestuia să fie prezent în baza de deszăpezire a Autorității Contractante 24 de ore din 24.

În situația în care Autoritatea Contractantă ar fi optat pentru varianta scoaterii utilajelor din baze, pentru perioade scurte de timp în cazul unor prognoze meteo favorabile, urmată de remobilizarea acestora, imediat ce condițiile meteo ar fi impus-o, Prestatorii ar înregistra costuri suplimentare indirecte, generate de necesitatea transportului acestor utilaje la/de la bazele de deszăpezire la/de la sediul acestora.

Este de menționat că, având în vedere desfășurarea destul de greu previzibilă a fenomenelor meteo pe perioada unei ierni, în situația în care s-ar fi optat pentru demobilizare temporară a utilajelor prestatorilor, aceștia nu ar avea posibilitatea de a le utiliza la alte activități, altele decât activitatea de deszăpezire și combatere a lunecuşului, întrucât respectivele utilaje sunt

echipate cu echipamente specifice acestei activități, iar dezechiparea de acestea în vederea efectuării unor alte activități, urmată de reechiparea utilajelor cu aceste echipamente este o activitate care consumă mult timp.

Practic, în opinia Autorității Contractante, condiția impusă vine în avantajul Prestatorilor, întrucât aceștia vor avea posibilitatea de a fi plătiți (8 ore din 24) și în situația în care în acel interval nu efectuează practic niciun serviciu (...).

Ținând seama de explicațiile de mai sus, Consiliul va respinge ca neîntemeiată afirmația autorității contractante care face trimitere la constatările pe care le-a avut în ultimii 8 ani cu privire la același tip de contracta de achiziție publică, respectiv că *„există perioade lungi, uneori chiar mai lungi de o lună de zile, în care datorită condițiilor meteo favorabile, utilajele prestatorului staționează, generând cheltuieli Autorității Contractante”,* întrucât, atunci când își întocmește documentația de atribuire, conform dispozițiilor art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”,* autoritatea are obligația de a avea în vedere noile schimbări meteorologice, în sensul că nu poate bloca utilajele și personalul deservent, deținute de către un ofertant, și să plătească doar parțial staționarea acestora, indiferent de aceste schimbări.

Nici susținerea autorității contractante potrivit căreia această condiție ar veni *„în avantajul Prestatorilor, întrucât aceștia vor avea posibilitatea de a fi plătiți (8 ore din 24) și în situația în care în acel interval nu efectuează practic niciun serviciu”,* Consiliul nu o va reține ca întemeiată, deoarece, nu autoritatea este cea care stabilește modul în care respectivele utilaje (buldoexcavator, tractor de mare capacitate etc.) cu deservenți vor fi folosite pe perioada în care nu sunt mobilizate la dispoziția autorității, ci operatorul economic în funcție de contractele pe care le are în derulare, precum și de modul de organizare al societății sale.

De reținut este faptul că susținerile autorității contractante se referă la modalitatea în care operatorii economici își gestionează situația privind necesitatea mobilizării, și nu nevoia sa în impunerea unor astfel de condiții, în plus vor fi plătite doar 8 ore de staționare din cele 24 ore prestate, deși utilajele și deservenții sunt la dispoziția autorității contractante, conform pct. 4.2.3, din caietul de sarcini, potrivit căruia *„În perioadele de timp, în care condițiile meteo-rutiere sunt favorabile, atât personalul deservent cât și mijloacele de mecanizare vor rămâne la dispoziția beneficiarului”.*

Acest lucru fiind confirmat chiar de către autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, prin afirmația *„avea la dispoziție fie varianta de a scoate din bază utilajele o perioadă scurtă de timp (situație în care prestatorului nu i se achită niciun fel de tarif, întrucât utilajele nu erau la dispoziția Autorității Contractante, nefiind mobilizate în baze) și a le remobiliza*

imediat ce acest lucru ar fi devenit necesar, fie varianta prezentată în documentația de atribuire, în care fără a se scoate utilajele din baze, se achită prestatorului un tarif minim, de 8 ore staționare, din 24”.

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016 contractul de achiziție publică este definit astfel: „contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”.

În aceste condiții, autoritatea era obligată să țină seama de norma legală citată mai sus, astfel încât să nu impună participanților să presteze anumite servicii fără ca acestea să nu fie plătite. Prin urmare, faptul că utilajele și deservenții sunt la dispoziția autorității contractante, atrage obligația corelativă ca tariful de staționare să fie plătit, relevant fiind cap. 4.2 – *Tarife, elemente constitutive ale tarifului*, din caietul de sarcini, unde se menționează:

4.2.1 *Prestațiile utilajelor închiriate se vor tarifa și plăti cu următoarele tarife:*

**Tarif actionare = tariful care se aplică pentru timpul din programul de lucru în care mijloacele de mecanizare funcționează din momentul emiterii ordinului/dispoziției date de reprezentatii S.D.N. Calarasi și înregistrarea utilajului în registrul de intrare/ieșire de la baza de deszăpezire, coroborat cu orele active din fisa GPS a utilajului.*

**Tarif staționare (tehnologic) = tariful care se aplică pentru timpul în care mijloacele de mecanizare staționează.*

4.2.2 *Tariful de staționare nu se va achita în situațiile și pe durata în care utilajele în cauză nu sunt disponibile pentru intervenție (sunt defecte sau lipsa carburant sau deserventi care nu sunt la dispoziția beneficiarului)."*

Față de cele expuse, Consiliul reține că autoritatea contractantă a definit, în mod clar, tariful de staționare, neprezentând o justificare a impunerii ambelor condiții, respectiv și a celei de menținere, la dispoziția sa, atât a mijloacelor de mecanizare, a deservenților, cât și a celei de plată a doar 8 ore din 24 ore prestate, astfel că, raportat la modul în care a fost întocmit caietului de sarcini, rezultă că ofertanții sunt obligați la acordarea anumitor gratuități autorității contractante, în sensul de a accepta neplata unor ore de staționare, deși mijloacele de mecanizare și personalul deservent sunt la dispoziția autorității contractante.

Relevant este și faptul că obiectul acordului-cadru, conform cap. II.1.1. din anunțul de participare este „Întreținere curentă pe timp de iarnă (...)”, astfel că necesitatea sa obiectivă trebuie raportată la obiectul acordului-cadru. Astfel, impunerea condiției ca utilajele și personalul deservent să fie gratuit la dispoziția autorității contractante fără să acționeze, excede îndeplinirii necesității sale care derivă din obiectul acordului-cadru, astfel cum a fost definit prin caietul de sarcini, și principiilor care stau la baza achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, în cazul în care autoritatea contractantă dorește ca mijloacele de mecanizare și personalul deservent să fie la dispoziția sa chiar dacă nu sunt utilizate o anumită perioadă de timp, aceasta are obligația de a achita contravaloarea serviciilor în totalitatea lor.

Consiliul constată că, deși autoritatea contractantă dorește rezervarea permanentă a mașinilor în acest interval și existența unei infrastructuri la bază și în teren, alege ca respectivele servicii să fie plătite doar pentru un interval de 8 ore. În aceste condiții, este evident că documentația de atribuire nu este echilibrată fiind în defavoarea ofertanților, neaducând nici autorității un avantaj în cazul în care operatorii economici vor introduce valoarea serviciilor nedecontate pe celelalte tarife. În egală măsură, dezechilibrul contractual poate crea premisele imposibilității obiective a ofertantului de a duce la bun sfârșit contractul, aspect care va crea probleme atât autorității contractante, cetățenilor din unitatea administrativ-teritorială, dar și operatorului economic. Astfel, nu este de interes pentru niciuna dintre părți să subvalueze contractul, ci prețul trebuie să fie unul corect, întreaga legislație a achizițiilor bazându-se pe echilibrul contraprestațiilor.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să își adapteze modelul de contract, astfel încât, tariful de staționare să fie achitat corespunzător, pe toată perioada aferentă, în condițiile în care astfel de contracte sunt semnate și de alte autorități, aceasta decontând, integral, tariful de staționare.

Opinia autorității, că prestatorii nu ar efectua practic niciun serviciu, este eronată, întrucât, simpla indisponibilizare a utilajelor și a personalului deservent în favoarea autorității reprezintă un veritabil serviciu, a cărui contravaloare cade în sarcina autorității beneficiare, contractul fiind sinalagmatic (obligațiile născute din acesta sunt reciproce și interdependente – art. 1.171 C. civ.).

În concluzie, Consiliul va admite această critică și va obliga autoritatea contractantă la eliminarea cerinței de la cap. 4.2.7 din caietul de sarcini.

Pe de altă parte, autoritatea va putea, fie să prevadă o anumită perioadă în care condițiile meteo sunt favorabile și în care personalul deservent și mijloacele de mecanizare vor fi la dispoziția sa, perioadă pentru care va fi plătit tariful de staționare, eliminând obligația ca personalul și mijloacele de mecanizare să rămână permanent la dispoziția sa, fiind necesar să fie stabilit un/o termen/perioadă de mobilizare rezonabil/ă în vederea transportului acestor utilaje la/de la bazele de deszăpezire la/de la sediul acestora, fie, în cazul în care dorește ca personalul și mijloacele de mecanizare să rămână permanent la dispoziția sa, să plătească integral orele de staționare, nu doar o parte din acestea (8 ore din 24 ore).

În oricare dintre variantele alese, autoritatea contractantă va trebui să asigure operatorilor economici informații complete și explicite, cu

privire la timpul de staționare și plata acestuia, astfel încât, aceștia să-și poată întocmi oferta, în mod corespunzător, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, care stabilesc: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*.

Pe cale de consecință, autoritatea va fi obligată să modifice și clauzele contractuale din modelul contractului subsecvent, astfel încât să fie corelate noile informații pe aspectul soluționat mai sus.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la punere în aplicare a Deciziei CNSC nr. ... din data de 26.06.2024, Consiliul nu o va lua în considerare, motivat de faptul că respectiva decizie a făcut obiectul unei contestații referitoare la altă procedură de atribuire inițiată prin anunțul de participare nr. ... din 10.05.2024), în condițiile în care prezenta contestație este aferentă procedurii de atribuire inițiată prin anunțul de participarea nr. .../ 31.12.2024.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... prin ... și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, cu respectarea principiului transparenței stabilit de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 și cu aplicarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare”*, în ceea ce privește:

- modificarea cerinței: *„Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/ utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului”* în: *„Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor*

circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului, dar nu mai puțin de limita minimă impusă prin Anexa 2A – Minim – necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire”;

- eliminarea cerinței de la cap. 4.2.7 din caietul de sarcini.

Va respinge solicitarea de obligare a autorității contractante la punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ... din data de 26.06.2024.

Va respinge ca neîntemeiată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, întrucât remedierile ce se impun a fi efectuate respectă principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... prin ... și obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, cu respectarea principiului transparenței stabilit de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 și cu aplicarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în ceea ce privește:

- modificarea cerinței: *„Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/ utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului”* în: *„Beneficiarul poate modifica perioada de închiriere, numărul de autovehicule și utilaje cu deservent, numărul de ore/utilaj și locația, în funcție de fondurile repartizate sau de apariția unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului, dar nu mai puțin de limita minimă impusă prin Anexa 2A – Minim – necesarul de autoutilaje pentru deszăpezire”;*

- eliminarea cerinței de la cap. 4.2.7 din caietul de sarcini.

Respinge solicitarea de obligare a autorității contractante la punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ... din data de 26.06.2024.

Respinge ca neîntemeiată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, întrucât remedierile ce se impun a fi efectuate respectă principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere în 10 zile, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Președinte,

Membru,

Membru,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini