

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. _____/C1/44...

Data: _____...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.... (transmisă prin e-mail, la data de...), formulată de..., cu sediul în....., nr...., sector..., având CUI: RO... și număr de înregistrare la... .., reprezentată legal prin administrator, împotriva documentației de atribuire elaborată de către entitatea contractantă, cu sediul în....., nr....., în cadrul procedurii de concesiune, organizată în vederea atribuirii contractului de concesiune, având ca obiect: „...” cod..., s-a solicitat:

- obligarea entității contractante la remedierea documentației de atribuire, cu obligarea autorității contractante la prelungirea..., raportat la volumul și complexitatea remedierilor necesar a fi aduse;
- obligarea entității contractante la stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor, ce nu va fi mai scurt de 30 zile de la data postării în SICAP a anunțului de tip erată, prin care vor fi remediate neregularitățile existente în documentația de atribuire.

În luarea..., CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În preambul, contestatorul face un scurt istoric al procedurii.

În fapt, contestatorul precizează că durata contractului de delegare a gestiunii este de 24 luni, potrivit celor rezultate din pct. II.... din Fișa de date, coroborat cu art.... din caietul de sarcini și cu art. 3 alin. (1) din Condițiile contractuale. Motivația pretinsă pentru stabilirea acestei durate extrem de mici a contractului de delegare, complet neuzuală pe această piață (caracterizată printr-o concurențialitate ridicată) în cazul contractelor de delegare atribuite prin procedura tipică de licitație deschisă, este cea menționată la pag. 25-26 din Caietul de sarcini, privind în esență:

- Pe de o parte pretinsul scop de a evita restricționarea artificială a Concurenței; acest scop, în mod evident reglementat legal, nu poate fi atins, însă, tocmai din cauza impunerii unor condiții care nu doar că nu sunt uzuale pe această piață, în care durata contractelor de delegare a

gestiunii unui..., la nivel de județ, este de cel puțin 7 ani, dar nu permit decât participarea fostului operator, singurul care deține deja autorizațiile necesare prestării serviciilor în această arie de delegare, care are licența ANRSC pentru aceste servicii în această arie de delegare a gestiunii și care, cel mai probabil, deține echipamentele solicitate, necesare și în cadrul contractelor anterioare și ale căror costuri cel mai probabil au fost deja amortizate în perioada anterioară în care acesta a încasat tarifele de salubritate aferente serviciilor de salubritate prestate în...;

- Pe de altă parte, necesitatea de îmbunătățire a infrastructurii existente în cadrul... pentru a asigura tratarea... prealabil depozitării, obligație legală în legătură cu care documentația de atribuire face referire la prevederile OG nr. 92/2021. Or, această obligație există de la nivelul anului..., prevederile art. 7 alin. (5) din HG nr. 349/2005 prevăzând și în trecut faptul că depozitarea... este permisă numai dacă deșeurile sunt supuse în prealabil unor operații de tratare fezabile tehnic;

- Or, niciuna dintre aceste motivații nu poate justifica stabilirea acestei durate a contractului extrem de reduse, ea nepermițând acoperirea costurilor de operare (și cu atât mai puțin obținerea profitului rezonabil al operatorului) decât pentru un operator care deja și-a amortizat investițiile impuse prin documentația de atribuire. Faptul că prevederile atât ale Legii nr.... (art. 16), cât și cele ale art. 32 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 referite la pag. 26 din Caietul de sarcini prevăd stabilirea unei durate limitate a contractului pentru a nu fi distorsionată concurența, aceasta nu poate să însemne stabilirea unei durate care să nu permită obținerea de către operatorul concesionar a unui minim de profit, dar în primul rând recuperarea investițiilor. Obligatorietatea recuperării costurilor acestor investiții este cu atât mai evidentă cu cât acestea reprezintă bunuri de retur care, conform prevederilor art. 14 din Condițiile contractuale cuprinse în documentația de atribuire revin de drept, gratuit, Delegatarului la încetarea din orice motiv a contractului. Aceeași concluzie se desprinde și din Anexa 7 la Contract.

Arată că, situația prezentată în justificarea perioadei contractuale este similară cu ce din cadrul procedurii din..., iar cu privire la acest aspect... s-a pronunțat deja prin Decizia nr...., 2861/..., unde a concluzionat ca este nelegală și anticoncurențială stabilirea unei perioade contractuale mai mici de 5 ani, decizie care nu a fost respectată în elaborarea prezentei proceduri.

Prin urmare, menționează că durata contractuală de 2 ani este și anticoncurențială, favorizând participarea unui singur operator - cel care operează la acest moment serviciile ce fac obiectul procedurii și contravine si... nr...., contestația fiind justificată și din aceasta perspectivă.

Contestatorul susține că valoarea estimată a procedurii nu a fost determinată în conformitate cu prevederile legale, respectiv art. 12 din Legea nr. 100/2016

Menționează că din analiza succintă a documentației de atribuire, rezultă că în determinarea valorii estimate a contractului, entitatea contractantă:

1. Nu a luat în calcul valoarea tuturor serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri, lipsind valoarea aferentă serviciului de tratare a... din construcții și desființări, fapt evident, având în vedere detalierea valorii estimate de la secțiunea II..... Descrierea achiziției, pag. 2-3 din Fisa de date.

2. În valoarea estimată entitatea contractantă nu a inclus costurile aferente tuturor serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, fiind astfel subevaluată:

- valoarea estimată a contractului nu acoperă investițiile minimale (a căror valoare este de aprox.... mii) impuse prin documentația de atribuire care sunt cele prevăzute în Formularul 25:

- în ceea ce privește aceste investiții minimale, potrivit mențiunilor din același formular, pot fi utilizate doar vehicule al căror nivel de noxe minim admis trebuie să fie EURO 5;

- acestea sunt bunuri de retur, care, potrivit clauzelor contractuale revin delegatarului la încetarea contractului și care, potrivit art.....6 din Contract trebuie amortizate pe durata contractului - 2 ani, ceea ce face imposibilă amortizarea acestor investiții, în condițiile în care tariful este plafonat, iar durata minimă de amortizare permisă de lege este de cel puțin 4 ani.

3. Investițiile minimale impuse nici măcar nu sunt aferente serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri, fiind nelegală impunerea acestora în sfera investițională, acestea fiind aferente activităților de: Colectarea și transportul... periculoase din deșeurile menajere; Colectarea și transportul... voluminoase; Colectarea și transportul... provenite din locuințe, generate de activități de reamenajare și reabilitare interioară și/sau exterioară a acestora. Or activitatea de colectare și transport a diverselor tipuri de deșeuri nu face obiectul prezentei proceduri, entitatea contractantă nefiind îndreptățită să impună realizarea unor investiții cu privire la aceste activități.

4. La determinarea valorii estimate a contractului, entitatea contractantă nu a ținut cont de tarifele aflate în plată cu privire la activitățile ce fac obiectul procedurii și care sunt practicate la nivelul entității contractante. Aceste tarife în plată sunt mult mai mari decât cele cuprinse în valoarea estimată a procedurii, fapt care rezulta clar din Anunțul de atribuire nr....

Contestatorul precizează că documentația de atribuire este neactualizată, entitatea contractantă uzitând o documentație de atribuire anterioară anului 2024.

De asemenea, arată că din cadrul documentației de atribuire lipsește Studiul de oportunitate prevăzut de dispozițiile art. 22 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, cu modificările și completările ulterioare.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la... sub nr...., entitatea contractantă solicită respingerea contestației, din următoarele considerente:

Entitatea contractantă susține că textul legal nu instituie o durată minimă a contractelor de concesiune; acesta reglementează exclusiv durata maximă admisibilă pentru situațiile în care contractul depășește 5 ani, stabilind obligația entității contractante de a justifica depășirea pragului de 5 ani prin criterii economice de recuperare a investițiilor și asigurarea unui profit rezonabil.

Arată că, prin interpretare a contrarior, pentru durate mai mici de 5 ani, legiuitorul lasă marja de apreciere exclusivă a entității contractante, în funcție de natura serviciului, volumul activităților, nivelul investițiilor impuse și durata obiectivă a necesității publice de satisfăcut. Rezultă astfel că Legea nr. 100/2016 nu stabilește o durată minimă obligatorie pentru contractele de concesiune de servicii.

Subliniază că durata poate fi mai mică de 5 ani, cu condiția ca aceasta:

- să fie proporțională cu obiectul și scopul concesiunii;
- să permită realizarea serviciului în condiții de eficiență economică și continuitate;
- să nu conducă la restricționarea nejustificată a concurenței.

În acest sens, menționează că durata de 24 de luni a concesiunii serviciului de operare a... și a stațiilor de transfer aferente a fost stabilită:

- în raport cu caracterul tranzitoriu și limitat în timp al serviciului, până la implementarea unei soluții de tratare în conformitate cu prevederile legale în domeniu;
- în funcție de investițiile minime de operare, care nu implică lucrări de infrastructură cu amortizare pe termen lung;
- cu respectarea principiilor de proporționalitate, transparență și tratament egal prevăzute la art. 5 alin. (3) din Legea nr. 100/2016.

De asemenea, consideră că durata de 24 de luni este legală și justificată, întrucât:

- legea nu prevede o durată minimă pentru contractele de concesiune;
- durata de 5 ani menționată de art. 16 alin. (2) reprezintă un prag de referință pentru justificarea duratelor mai mari, nu o limită minimă impusă;
- stabilirea unei durate mai reduse revine competenței entității contractante, în temeiul autonomiei sale decizionale și al principiilor de eficiență și proporționalitate.

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la subestimarea valorii estimate a contractului și la impunerea unor investiții considerate nejustificate, entitatea contractantă precizează următoarele:

1. Cu privire la valoarea estimată:

Valoarea estimată a contractului de concesiune a fost determinată potrivit dispozițiilor art. 23 din Legea nr. 100/2016, pe baza:

- tarifelor de referință aferente activităților similare derulate în cadrul sistemului județean de gestionare a...;
- costurilor reale de operare comunicate de operatorii de profil și regăsite în baza de date ANRSC;
- structurii activităților delegate, fără includerea lucrărilor de investiții cu caracter structural.

Documentația de atribuire nu presupune realizarea de lucrări de dezvoltare sau extindere a infrastructurii existente, ci exclusiv asigurarea continuității serviciului prin utilizarea echipamentelor și mijloacelor de transport necesare desfășurării activităților curente.

Valoarea contractului a fost stabilită pe baza tarifelor aprobate prin Hotărâri ale... și...

2. Cu privire la investițiile minime și echipamentele solicitate:

Menționarea în documentația de atribuire (Formularul 25/Anexa 9) a unor echipamente minime de operare (autovehicule pentru transport, autoutilitară pentru deșeuri periculoase, platformă hidraulică pentru voluminoase, recipiente etc.) are rolul exclusiv de a asigura capacitatea tehnică minimă necesară prestării serviciului,

..., entitatea contractantă precizează expres următoarele:

a) Nu s-a solicitat includerea acestor echipamente în lista bunurilor de retur, acestea nefiind destinate a deveni parte a domeniului public la încetarea contractului;

b) Nu s-a impus o formă specifică de proprietate asupra echipamentelor; entitatea acceptă orice formă de deținere legală care să permită utilizarea în scopul prestării serviciului - respectiv:

- proprietate;
- leasing operațional sau financiar;
- închiriere;
- asociere contractuală care conferă drept de folosință;

c) În scopul verificării capacității tehnice, ofertanții pot prezenta orice document justificativ valabil care atestă deținerea, închirierea sau dreptul de utilizare a acestor echipamente pe durata contractului (ex. contracte de închiriere, angajamente ferme, scrisori de intenție, contracte de leasing etc.).

Prin urmare, apreciază că documentația de atribuire nu restricționează concurența, ci stabilește doar cerințe proporționale cu obiectul contractului, lăsând libertate operatorilor economici în alegerea modului de asigurare a resurselor tehnice.

În consecință, entitatea contractantă precizează că nu a impus obligativitatea ca echipamentele prevăzute în documentație:

- să fie achiziționate în proprietate de operator;
- să fie incluse în lista bunurilor de retur;
- sau să constituie investiții în sensul art. 16 alin. (2) din Legea nr. 100/2016.

Astfel, cerințele privind echipamentele reprezintă exclusiv condiții minime de capacitate tehnică, iar dovada deținerii acestora poate fi prezentată sub orice formă legală, inclusiv prin închiriere, fără a afecta caracterul proporțional și competitiv al procedurii de atribuire.

Cu privire la structura valorii estimate pentru activitatea de tratare aerobă entitatea contractantă precizează că valoarea anuală aferentă activității de tratare aerobă a... biodegradabile colectate separat a fost determinată fără includerea taxei de administrare datorate, aceasta fiind eliminată. Prin urmare, în valoarea de.../an fără TVA nu mai este cuprinsă taxa de administrare, ci doar costurile directe aferente activităților efective de operare: personal, energie, consumabile, întreținere echipamente și transport intern.

Cu privire la cantitatea estimată de deșeuri biodegradabile tratate, arată că estimarea cantității de deșeuri supuse compostării a fost fundamentată pe baza înregistrărilor reale din perioada anterioară de funcționare a stației de compostare..., respectiv cantitățile efectiv recepționate ca „deșeuri verzi” provenite din colectare separată. Astfel, cantitatea previzionată este extrem de redusă comparativ cu capacitatea tehnică a instalației, reflectând situația reală de la nivel județean, unde colectarea separată a... biodegradabile verzi este încă limitată.

Estimarea a fost efectuată în mod prudent, conform principiului realismului bugetar, pentru a evita supraevaluarea valorii contractului și a asigura o corelare cu fluxurile efective gestionate.

În consecință, precizează că:

Valoarea prevăzută pentru activitatea de tratare aerobă:

- nu include taxa de administrare;
- este calculată strict pe baza cantităților reduse efectiv tratate în anii anteriori;
- asigură acoperirea costurilor reale de operare raportate la volumul redus de material biodegradabil intrat în instalație.

Prin urmare, apreciază că valoarea aferentă acestei activități este realistă, proporțională și justificată tehnic, fără a constitui un element de subestimare sau o restricție concurențială în cadrul procedurii de atribuire.

Cu privire la caracterul proporțional și nediscriminatoriu al cerințelor, entitatea contractantă precizează că toate condițiile impuse ofertanților au fost formulate astfel încât:

- să asigure accesul liber la procedură;
- să nu creeze avantaje operatorilor existenți;

- să garanteze capacitatea tehnică minimă pentru desfășurarea activităților delegate.

Subliniază că nu există, în cuprinsul documentației, cerințe de natură să restrângă participarea, să impună echipamente sau soluții tehnice exclusive ori să conducă la denaturarea concurenței.

Prin adresa nr....., înregistrată la... sub nr...., entitatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, pe suport CD.

Prin adresa nr....., înregistrată la... sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în cuantum de....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele:**

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de concesiune, având ca obiect: „...”.

... nr...., Consiliul a admis solicitarea contestatorului privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea cauzei.

Procedând la soluționarea contestației, Consiliul reține că, nemulțumit de anumite prevederi ale documentației de atribuire... a formulat prezenta contestației, solicitând cele precizate în partea introductivă a....

Consiliul identifică ca o primă critică în contestația formulată de... pe cea vizând durata contractului de delegare a gestiunii, respectiv, de 24 luni, contestatorul susținând că durata contractului este stabilită arbitrar, împiedicând concurența și conducând la încălcarea prevederilor legale ce stabilesc principiile prin raportare la care se stabilește durata contractului.

Consiliul reține, în soluționare, dispozițiile art. 16 din Legea nr. 100/2016, care reglementează durata contractului de concesiune:

“(1) Durata contractelor de concesiune este limitată, în scopul evitării denaturării concurenței. Autoritatea/entitatea contractantă estimează durata concesiunii pe baza lucrărilor sau a serviciilor solicitate.

(2) Pentru concesiunile de lucrări sau concesiunile de servicii a căror durată estimată este mai mare de 5 ani, durata maximă a concesiunii nu poate depăși timpul estimat în mod rezonabil necesar concesionarului pentru a obține un venit minim care să permită recuperarea costurilor investițiilor efectuate, a costurilor în legătură cu exploatarea lucrărilor sau a serviciilor, precum și a unui profit rezonabil”.

În același sens, vor fi reținute și dispozițiile art. 49 din HG nr. 867/2016, potrivit cărora:

„(1) Entitatea contractantă stabilește, în cadrul documentației de atribuire și în contractul de concesiune, durata concesiunii, ce include și perioada în care concesionarul va realiza lucrările și va presta serviciile ce fac obiectul dreptului său de exploatare.

(2) Durata concesiunii trebuie să poată fi argumentată în baza elementelor prevăzute la alin. (3) și trebuie asumată de entitatea contractantă prin strategia de contractare.

(3) Atunci când stabilește durata concesiunii, entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere evitarea restricționării artificiale a accesului la competiție, asigurarea unui nivel minim de profit ca urmare a exploatării într-o perioadă dată, asigurarea unui nivel rezonabil al prețurilor pentru prestațiile care vor fi efectuate pe durata contractului și a altor costuri ce urmează a fi suportate de către utilizatorii finali”.

Consiliul reține, că activitățile care fac obiectul contractului în analiză, sunt, potrivit caietului de sarcini, următoarele:

„... care, conform Legii 101/..., fac obiectul delegării de gestiune urmărite în prezentul document sunt:

- sortarea și valorificarea... municipale la...;
- compostarea... și valorificarea compostului;
- depozitarea controlată a... municipale în Centrul de... al...
(...) rezultat în urma investiției realizate prin... și POIM;
- administrarea...;
- operarea/administrarea Stațiilor de transfer..... și a centrelor de utilitate publică;
- transportul/transferul... reziduale de la stațiile de transfer la...;
- colectarea și transportul... voluminoase - în baza unui program prestabilit cu autoritățile administrației publice locale, la solicitarea generatorilor de deșeuri;
- colectarea și transportul... din construcții și demolări - în baza unui program prestabilit cu autoritățile administrației publice locale, la solicitarea generatorilor de deșeuri;
- colectarea și transportul... periculoase din deșeurile municipale - în baza unui program prestabilit cu autoritățile administrației publice locale, la solicitarea generatorilor de deșeuri”.

Se reține..., că, atât în documentul „Strategia de contractare”, înregistrat la entitatea contractantă sub nr..., cât și în caietul de sarcini, pag. 26, dar și în Studiul de oportunitate actualizat la data de..., se regăsesc, printre altele, următoarele informații: „Motivul principal pentru care AC stabilește durata de delegare la 2 ani îl constituie în principal necesitatea de îmbunătățire a infrastructurii existente în cadrul... pentru a asigura tratarea și depozitarea fluxurilor de deșeuri generate în conformitate cu prevederile legale aplicabile”.

Față de cele arătate mai sus, Consiliul constată că, în ceea ce privește durata contractelor de concesiune, entitatea contractantă este cea care estimează durata concesiunii, în speță, în baza serviciilor solicitate, în funcție de natura acestora, volumul activităților, nivelul investițiilor impuse și durata obiectivă a necesității publice de satisfăcut.

Entitatea contractantă a stabilit durata concesiunii, cu luarea în considerare a caracterului limitat în timp al contractului, până la îmbunătățirea infrastructurii existente în cadrul... pentru asigurarea tratării și depozitării fluxurilor de deșeuri generate, a activităților contractului și în funcție de investițiile minime de operare, care nu implică lucrări de infrastructură cu amortizare pe termen lung. Informația a fost adusă la cunoștința potențialilor ofertanți, prin publicarea transparentă, în cadrul documentației de atribuire publicată în SEAP.

Raportat la textele legale invocate și raportat la informațiile regăsite în documentația de atribuire, dar și la punctul de vedere transmis de entitatea contractantă, Consiliul constată că, aceasta a justificat, în mod pertinent, alegerea duratei contractului de concesiune, în analiză, criticile contestatorului, în acest sens, urmând a fi respinse, ca neîntemeiate.

În ceea ce privește jurisprudența invocată de către contestator, Consiliul subliniază faptul că trimiterile la practica judiciară sunt relative la pricinile soluționate anterior, nu constituie izvor de drept și nici nu pot obliga la emiterea unei noi decizii într-un anumit sens, deoarece, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept în sistemul românesc.

... nr...., în activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunțate în temeiul legii. În aceeași direcție sunt și normele art. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, care statuează independența completului de soluționare a contestațiilor, deciziile pronunțate fiind bazate pe stricta aplicare și respectare a legii, iar nu pe deciziile pronunțate anterior.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele... nr.... pronunțată de... de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în care s-a reținut faptul că „Ab initio... observă că în sistemul de drept românesc jurisprudența nu constituie izvor de drept, instanțele judecătorești nefiind ținute de soluțiile pronunțate anterior de alte instanțe. Hotărârile judecătorești au aplicabilitate numai la speță, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanțele au fost investite”.

Un alt aspect criticat este cel vizând modalitatea de stabilire a valorii estimate, modalitate considerată nelegală de..., unul dintre motive fiind faptul că, entitatea contractantă nu a luat în calcul valoarea tuturor serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri, lipsind valoarea aferentă serviciului de tratare a... din construcții și desființări.

Obiectul contractului de servicii aferent procedurii în cauză îl constituie „...” cod....

Consiliul reține că, în caietul de sarcini, iterat, nu se regăsește, ca și activitate, serviciul de tratare a... din construcții și desființări și/sau a oricăror alte categorii de deșeuri, ci, doar colectarea și transportul...

din construcții si demolări - în baza unui program prestabilit cu autoritățile administrației publice locale, la solicitarea generatorilor de deșeuri; de altfel, și în Fișa de date, la pct. II.... Descrierea achizitiei publice - indicat de contestator- se precizează: „Atribuirea Contractului de delegare prin concesiune a serviciului de operare a Centrului de... al... si a stațiilor de transfer....., transportul... reziduale de la stațiile de transfer la depozitul conform de deșeuri nepericuloase... precum si colectarea, transportul... voluminoase... din construcții si demolări... menajere periculoase din...”, nefiind solicitate servicii de tratare a... din construcții și desființări, astfel încât, Consiliul constată ca fiind neîntemeiată critica autorului contestației, în sensul arătat, urmând a o respinge.

În ceea ce privește criticile privind costurile cu investițiile pe care ofertantul trebuie să le realizeze în cadrul contractului, Consiliul reține că, în caietul de sarcini, la pag. 89.... C Planul de investiții, entitatea contractantă a precizat, în mod expres: „Ofertantii nu **au obligație de realizare a unor investiții în** cadrul acestui contract.(...) Bunurile proprii ale operatorului NU devin Bunuri de retur”.

De asemenea, la pag. 57-58, se precizează:

„Costurile de acoperire a investițiilor Operatorului

Pentru transportul... de la stațiile de transfer la..., conform Aplicației de finanțare, Operatorul... trebuie să utilizeze și să demonstreze prin orice formă legală (închiriere/leasing/ deținere/antecontract/etc) că dispune de 5 mașini de transport lung curier (pereche camion- remorca), cheltuielile aferente acestora urmând a fi recuperate din tariful Operatorului.... Aceasta activitate se va desfasura prin intermediul vehiculelor cu remorcă cu 3 osii, fiecare cu două containere roll-off de 25 m3. Aceste echipamente nu ^sunt bunuri de retur.

Pentru colectarea si transportul fluxurilor de deșeuri speciale, Operatorul... trebuie sa utilizeze si sa demonstreze prin orice forma legala (închiriere/leasing/deținere/antecontract/etc) ca dispune de un vehicul de transport adaptat pentru acest tip de deșeuri, în condițiile prezentate la art. 38 „Precolectarea, colectarea si transportul... menajere periculoase, voluminoase si a... din construcții - desființări” din prezentul Caiet de sarcini”, informații preluate și în Formularul 25/Anexa 9 a Caietului de sarcini.

Solicitarea, în documentația de atribuire, deținerii, de către ofertanți, a autovehiculelor de transport are rolul exclusiv de a asigura capacitatea tehnică minimă necesară prestării serviciului, Consiliul concluzionând că nu s-a solicitat includerea acestor autovehicule în lista bunurilor de retur, acestea nefiind destinate a deveni parte a domeniului public la încetarea contractului, nu s-a solicitat o anumită formă de proprietate asupra acestor și nici să constituie investiții în sensul art. 16 alin. (2) din Legea nr. 100/2016, astfel încât, criticile contestatorului nu

sunt întemeiate, cerințele privind echipamentele reprezentând condiții minime de capacitate tehnică proporționale cu obiectul contractului, ofertanții având libertatea de a-și alege modul de asigurare a autovehiculelor de transport.

În contradictoriu cu susținerile contestatorului, potrivit căroră „*Investițiile minimale impuse nici măcar nu sunt aferente serviciilor ce fac obiectul prezentei proceduri, fiind nelegală impunerea acestora în sfera investițională, acestea fiind aferente activităților de: Colectarea și transportul... periculoase din deșeurile menajere; Colectarea și transportul... voluminoase; Colectarea și transportul... provenite din locuințe, generate de activități de reamenajare și reabilitare interioară și/sau exterioară a acestora.*

Or, activitatea de colectare și transport a diverselor tipuri de deșuri nu fac obiectul prezentei proceduri, autoritatea contractantă nefiind îndreptățită să impună realizarea unor investiții cu privire la aceste activități”, Consiliul reține că activitățile contractului ce urmează a fi atribuit sunt cele de colectare și transport a diverselor tipuri de deșuri, astfel cum rezultă din caietul de sarcini, fișa de date, iterate pe parcursul considerentelor; iar, în caietul de sarcini, la pag. 89.... C Planul de investiții, entitatea contractantă a precizat, în mod expres: „Ofertanții nu au obligație de realizare a unor investiții în cadrul acestui contract. (...) Bunurile proprii ale operatorului NU devin Bunuri de retur”. Consiliul reține, de asemenea, faptul că, cerința deținerii, de către ofertanți, a autovehiculelor de transport, cu orice formă legală (închiriere/leasing/ proprietate/comodat etc) are rol exclusiv de a asigura capacitatea tehnică minimă necesară prestării serviciului.

Având în vedere cele expuse, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, criticile contestatorului, în sensul arătat.

În ceea ce privește critica potrivit căreia, entitatea contractantă, „*La determinarea valorii estimate a contractului, autoritatea contractantă nici măcar nu a ținut cont de tarifele aflate în plată cu privire la activitățile ce fac obiectul procedurii și care sunt practicate la nivelul autorității contractante*”, Consiliul reține, ca fiind relevante, următoarele dispoziții din Legea nr. 100/2016:

Art. 12. - (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/entitatea 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.

Art. 13: (1) Autoritatea/entitatea 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/entității contractante;

c) plățile sau orice avantaje financiare, sub orice formă, efectuate de către autoritatea/entitatea contractantă sau de către orice altă entitate 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;

f) valoarea tuturor bunurilor și serviciilor care sunt puse la dispoziția concesionarului de către autoritățile/entitățile contractante, cu condiția ca acestea să fie necesare pentru executarea lucrărilor sau furnizarea serviciilor;

g) orice premiu sau plată acordată candidaților/ofertanților.

Având în vedere importanța stabilirii tarifelor în cadrul valorii contractului și determinarea profitabilității acestuia, Consiliul determină că entitatea contractantă trebuie să procedeze la punerea la dispoziție a calculelor care au stat la baza valorii estimate, fișele de fundamentare reprezentând anexele la studiul de fundamentare, astfel încât acestea să permită elaborarea de către operatorii economici a unor oferte corespunzătoare și care, în același timp, să asigure profitabilitatea proiectului, fiind în interesul achizitoarei depunerea, în cadrul procedurii, a unor oferte conforme, din rândul cărora să stabilească oferta câștigătoare.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel tarifele ofertate nu sunt elemente pur formale al ofertei, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate urmează a fi verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și

confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Autoritatea contractantă nu se poate aștepta să primească oferte conforme și care să îi asigure posibilitatea desemnării ofertei câștigătoare și derularea proiectului complex și, în același timp, de o importanță deosebită, câtă vreme nu asigură o informare completă, informații detaliate care să ajute operatorii economici în elaborarea ofertelor.

Pentru ca un operator economic să poată prezenta o ofertă conformă și cu posibilitatea de obținere a unui profit este necesar să cunoască în detaliu informațiile avute în vedere la estimarea valorii contractului, deci, inclusiv, cantitățile de deșeuri ce urmează a fi colectate/transportate.

Or, se constată că, în documentația de atribuire (studiu de oportunitate, caiet de sarcini), entitatea contractantă, deși a precizat valorile estimate pentru fiecare operațiune, în parte, nu a pus la dispoziția ofertanților cantitățile de deșeuri ce urmează a fi colectate/transportate, astfel încât să se evidențieze, în mod transparent, modul de calcul al valorii estimate a concesiunii.

Consiliul a identificat, în caietul de sarcini, cap.... Cantități de deșeuri estimate a fi gestionate prin SMID, în care, entitatea contractantă specifică, la modul general: „... de Fezabilitate din cadrul Proiectului „Sistem de... al... în...” respectiv datele referitoare la cantitățile de deșeuri ce urmează a fi gestionate au fost calculate având la bază premise valabile la acea data, cu privire la populație, indice de generare al..., ținte și obiective privind reciclarea....

Ca urmare, s-a procedat la elaborarea unor noi proiecții a cantităților de deșeuri care vor fi gestionate în cadrul viitorului/viitoarelor contracte de delegare a serviciului de salubritate, plecând de la următoarele premise:

- ... de gestiune a...
- Utilizarea prognozelor privind populația în conformitate cu datele Institutului național de statistică
- Corelarea datelor din Studiul de Fezabilitate și a Aplicației de finanțare cu obiectivele și țintele impuse de legislația în vigoare
- Actualizarea cadrului legislativ aplicabil”,

fără, însă, a insera date concrete vizând cantitățile de deșeuri ce urmează a fi gestionate în cadrul contractului care face obiectul procedurii în analiză, respectiv, pentru anii... (durata stabilită, de 24 luni, a contractului).

De asemenea, au fost identificate date privind *proiecții* ale cantităților de deșeuri estimate, pentru o perioadă cuprinsă între anii..., cu mențiunea „Toți ofertanții vor utiliza cantitățile pentru primul an de operare, respectiv anul 2024”. Or, primul an de operare ar putea fi, cel mai probabil, anul..., astfel că, documentația de atribuire este depășită, neexistând proiecții

pentru anul.... De altfel, solicitarea de raportare, în elaborarea ofertei, la anul 2024 contravine și prevederilor art. 30 alin. (4) din... din... aprobate prin Ordinul nr. 640/...: *„Cantitatea programată de deșeuri care se ia în calcul la stabilirea nivelului tarifelor pentru activitățile de salubritate desfășurate de operatori pe fluxul... municipale, altele decât activitățile/prestațiile prevăzute la alin. (2), se stabilește, la nivelul anului în care se face propunerea, pe baza cantității programate a fi acceptată la stațiile de transfer, stațiile de sortare, instalațiile de tratare...u, după, caz, la depozitul de deșeuri.”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul are în vedere că, dată fiind complexitatea contractului, și rezultatele așteptate de la derularea proiectului, asigurarea posibilității depunerii unor oferte conforme, a unui echilibru contractual și a profitabilității contractului, îndeplinirea indicatorilor de performanță a prestării activității, specificați în regulamentul serviciului de salubritate, se impune ca autoritatea contractantă să calculeze transparent și/sau corect valoarea estimată a contractului și elementele pe care, prin documentația de atribuire, entitatea contractantă le-a stabilit în funcție de valoarea estimată a contractului.

În referire la critica potrivit căreia, în caietul de sarcini, au fost prevăzute acte normative abrogate, Consiliul o va admite, constatând că, în cap.....2 *Legislația primară și secundară a serviciilor de salubritate*, secțiunea *„Baza legală a serviciilor de salubritate”*, au fost precizate:

- Ordin nr. 82/... privind aprobarea Regulamentului - cadru al serviciului de salubritate al localităților, act normativ abrogat prin... nr. 97/2025 privind aprobarea Regulamentului - cadru al serviciului de salubritate al localităților;
- Ordin nr....11/... privind aprobarea Caietului de Sarcini - cadru al serviciului de salubritate al localităților, act normativ abrogat prin... nr. 97/2025 privind aprobarea Caietului de Sarcini - cadru al serviciului de salubritate al localităților,

Și va dispune remedierea documentației, în sensul indicării corecte a actelor normative indicate.

În soluționarea criticilor cu privire la lipsa Studiului de oportunitate prevăzut de dispozițiile art. 22 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul are în vedere, în soluționare și dispozițiile art. 5 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 100/2016, care definește documentația de atribuire, ca fiind: „documentul concesiunii care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințele autorității/entității contractante sau la elementele concesiunii, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice sau documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele și modul de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile candidaților/ofertanților, **studiul de fundamentare**; ” coroborat cu cele ale art. 71 alin. (1) din același act normativ: „...”.

HG nr. 867/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precizează, la art. 15: „Rezultatele **studiului de fundamentare** a... de concesiune trebuie să justifice necesitatea și oportunitatea **concesiunii** și să demonstreze că:

- a) proiectul este realizabil;
- b) proiectul răspunde cerințelor și politicilor entității contractante;
- c) au fost luate în considerare diverse alternative de realizare a proiectului;
- d) varianta de realizare a proiectului prin atribuirea unui contract de concesiune este mai avantajoasă în raport cu varianta prin care proiectul este prevăzut a fi realizat prin atribuirea unui contract de achiziție publică;
- e) proiectul beneficiază de susținere financiară, menționând, dacă este cazul, care este contribuția entității contractante”.

..., potrivit art. 22 din Legea nr. 51/2006 a serviciilor comunitare de utilități publice: (3) Modalitatea de gestiune a serviciilor de utilități publice se stabilește prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, în baza unui studiu de oportunitate, în funcție de natura și starea serviciului, de necesitatea asigurării celui mai bun raport preț/calitate, de interesele actuale și de perspectivă ale unităților administrativ-teritoriale, precum și de mărimea și complexitatea sistemelor de utilități publice.

De asemenea, art. 32 alin. (2) din aceeași lege stabilește următoarele: „În vederea încheierii contractelor de delegare a gestiunii, autoritățile administrației publice locale sau, după caz, asociațiile de dezvoltare intercomunitară având ca scop serviciile de utilități publice vor

asigura elaborarea și vor aproba, în termen de 6 luni de la luarea... privind delegarea gestiunii serviciilor ori de la primirea unei propuneri formulate de un investitor interesat, un studiu de oportunitate pentru fundamentarea și stabilirea soluțiilor optime de delegare a gestiunii serviciilor, precum și documentația de atribuire a contractului de delegare a gestiunii”.

Cu privire la obligația autorității de a informa în mod complet, corect și precis, operatorii economici, cu privire la modalitatea în care le vor fi evaluate ofertele, care decurge din principiile tratamentului egal și transparenței, s-a pronunțat și Curtea de Justiție a..., în cauza C-42/13, astfel:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea..., C 336/12, EU: C:....:., punctul 40).

*.... Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din **principiul egalității de tratament** și din **obligația de transparență** care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18.*

*44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică **formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc** în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, **să permită tuturor ofertanților informații în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact** și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.*

Din analiza prevederilor legale și a jurisprudenței comunitare anterior reprodusă, Consiliul reține că, procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sunt caracterizate de un grad ridicat de predictibilitate, astfel încât, potențialii ofertanți să fie informați cu privire la fiecare amănunt care i-ar putea împiedica să acceadă la calitatea de ofertant desemnat câștigător și, implicit, la obținerea profitului rezultat din executarea contractului.

Acest aspect rezultă și din considerentele reținute de **CJUE** la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-.../15**, potrivit cărora „Astfel, conform unei jurisprudențe

constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie....., C336/12, EU: C:....., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C42/13, EU: C:....., punctele 42 și...)", cele de la punctul 42 din aceeași hotărâre, în care a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că „această **considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură**”.

Analizând dosarul cauzei, transmis de entitatea contractantă, Consiliul reține că, în Strategia de contractare, pag. 8 și Caietul de sarcini, pag. 16, entitatea contractantă face următoarea precizare: „... de oportunitate privind fundamentarea delegării operării infrastructurii de gestiune a... reprezintă o cerință obligatorie conform prevederilor legale”.

În soluționare, Consiliul va reține, ca aplicabile, și dispozițiile art. 7 din Legea nr. 100/2016 coroborat cu art. 11 alin. (2) și urm. din HG nr. 867/2016: „(2) Entitatea contractantă are posibilitatea de a elabora un studiu de fundamentare a... de concesionare atunci când intenționează să atribuie un contract de concesiune cu o durată mai mică de 5 ani, în cazul în care este necesar, în funcție de complexitatea contractului”.

Coroborând textele legale iterate, Consiliul constată că studiul de oportunitate este parte a documentației de atribuire, reprezintă un studiu prin care se fundamentează decizia de concesionare, entitatea contractantă având posibilitatea de a-l elabora în situația în care durata contractului este mai mică de 5 ani.

Or, în situația pendinte, entitatea contractantă face trimitere, în documentația de atribuire, la acest Studiu de oportunitate, fără ca respectivul studiu să fi fost publicat în SEAP, alături de celelalte documente care constituie documentația de atribuire, motiv pentru care, Consiliul apreciază că posibilitatea entității contractantă se transformă în obligație legală - potrivit textelor legale iterate și precizărilor din documentația de atribuire - de a pune Studiul de oportunitate la dispoziția potențialilor ofertanți, prin publicarea acestuia în SEAP.

Entitatea contractantă, urmare solicitării exprese a Consiliului, a transmis la dosarul cauzei, un studiu de oportunitate elaborat la data de..., actualizat la data..., intitulat „Studiu de oportunitate Privind fundamentarea... de delegarea gestiunii serviciului de operare a Centrului de... al... si a stațiilor de transfer....., transportul... reziduale de la stațiile de transfer la depozitul conform de deșeuri nepericuloase... precum si colectarea, transportul... voluminoase... din construcții si demolări... menajere periculoase din...”,

care are ca obiect: " Fundamentarea opțiunii privind modul de gestionare a serviciului public de salubritate pentru următoarele activități pe teritoriul județului...:

■ *depozitarea controlata a... municipale în Centrul de... al... (...)* rezultat în urma investiției realizate prin...

■ *administrarea...;*

■ *sortarea și valorificarea... municipale la...;*

■ *compostarea... și valorificarea compostului*

■ *operarea/administrarea Stațiilor de transfer.....*

■ *transportul... reziduale de la stațiile de transfer la...*

■ *colectarea, transportul... voluminoase... din construcții și demolări și... menajere periculoase din...".*

Din studiul de oportunitate pus la dispoziție, Consiliul reține că acesta conține date referite la perioada....., procedura, în speță, are ca valabilitate a contractului anii..., ultima actualizare fiind..., înainte ca entitatea contractantă să fi luat decizia privind delegarea gestiunii serviciilor care fac obiectul prezentului contract, contrar dispozițiilor art. 32 alin. (2) din Legea nr. 51/2006, care dispune: „(...) asociațiile de dezvoltare intercomunitară având ca scop serviciile de utilități publice vor asigura elaborarea și vor aproba, în termen de 6 luni de la luarea... privind delegarea gestiunii serviciilor ori de la primirea unei propuneri formulate de un investitor interesat, un studiu de oportunitate(...)”.

Față de cele evocate, Consiliul va admite criticile contestatorului vizând obligația entității contractante de a publica în SEAP, Studiul de oportunitate aferent procedurii și va obliga la publicarea, în SEAP, a unui studiu de oportunitate, actualizat, astfel încât să corespundă procedurii în analiză.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (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, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația formulată de.....D.I...., și să oblige entitatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea... Consiliului, să remedieze documentația de atribuire, prin prisma actualizării, în documentația de atribuire, a primului an de operare, a cantităților de deșeuri ce urmează a fi gestionate în cadrul contractului care face obiectul procedurii în analiză, respectiv, pentru anii..., actualizării - în cap.....2 Legislația primară și secundară a serviciilor de salubritate, secțiunea „...”- actelor normative indicate, precum și în ceea ce privește actualizarea studiului de oportunitate și publicarea acestuia în SEAP, corespunzător criticilor admise, cu respectarea celor evocate în considerente, să aducă completările/modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor

economici interesați de participarea la această procedură, să actualizeze și să stabilească o nouă dată limită pentru primirea ofertelor.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va respinge, ca nefondată, restul contestației.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de..... și obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea... Consiliului, să remedieze documentația de atribuire, prin prisma actualizării, în documentația de atribuire, a primului an de operare, a cantităților de deșuri ce urmează a fi gestionate în cadrul contractului care face obiectul procedurii în analiză, respectiv, pentru anii..., actualizării - în cap.....2 Legislația primară și secundară a serviciilor de salubritate, secțiunea „...” actelor normative indicate, precum și în ceea ce privește actualizarea studiului de oportunitate și publicarea acestuia în SEAP, corespunzător criticilor admise, cu respectarea celor evocate în considerente, să aducă completările/modificările astfel efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la această procedură, să actualizeze și să stabilească o nouă dată limită pentru primirea ofertelor.

Pentru considerentele expuse în motivare, Consiliul respinge restul contestației, ca nefondată.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare ...

...

... ..

Consilier de soluționare

...

Redactat practica...

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 20 (douăzeci) pagini