



Nr. 3277 din 30.10.2020

Către,

SC Supercom SA

În atn. Președinte, administrator unic, Ilie-Ionel Ciuclea

Prin adresa dumneavoastră nr. 9811 din 15.10.2020, înregistrată la sediul A.D.I. Deșeuri Bistrița-Năsăud sub nr. 2952 din 16.10.2020, transmiteți spre analiză proiectul de Act adițional nr. 4 la Contractul de concesiune nr. 1277/06.12.2018.

Aparatul tehnic al Asociației a analizat propunerea înaintată, iar mai jos regăsiți punctul nostru de vedere vis-a-vis de fiecare articol al propunerii dumneavoastră:

Art. 1 – Nu presupune o modificare a Contractului fiind neclară necesitatea clauzei. În plus se face trimitere doar la prevederile art. 2 pct. 3a) și 3c) din Legea 101/2006, or obiectul Contractului de concesiune cuprinde mult mai multe activități.

Art. 2 – Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Potrivit Regulamentului de salubritate - Anexa 1 la Actul adițional nr. 2, instrumentul economic "plătește pentru cât arunci" se aplică după metoda frecvenței de colectare și a volumului ridicat lunar (art. 21 și art. 25 alin. (2)). Mai mult decât atât art. 17 alin. (1) din Legea 211/2011 prevede ca obligație a Asociației implementarea instrumentului economic, bazat pe cel puțin unul dintre elementele enumerate la lit. e) a aceluiași articol.

În ceea ce privește ultima parte a articolului, respectiv "(...) fără a avea responsabilitatea cantităților colectate și al calității deșeurilor", așa cum am specificat și cu ocazia propunerilor dumneavoastră de Act adițional nr.3, Operatorul este răspunzător nu doar din punct de vedere cantitativ ci și de calitatea serviciului prestat și în subsidiar și de calitatea deșeurilor cu valoare de piață pe care le colectează.

În acest sens prin Procedura de acceptare a deșeurilor în Stația de Sortare (așa cum sunt recomandările RAMBOLL), se urmărește ca ambii Operatori ai SMID să fie răspunzători de calitatea deșeurilor cu valoare de piață ținându-se cont de prevederile din Anexa 7 a Legii 2011/2011. Indicatorii Stației de sortare sunt în strânsă și directă legătură cu indicatorii impuși Operatorului de colectare și transport neexistând posibilitatea tratării separate a acestora.

Mai mult decât atât, așa cum bine știți, în recomandările Ministerului Mediului de aplicare a OUG 74/2018 "(...) colectarea separată neconformă va fi constatată de operator în baza unei proceduri stabilite de UAT/ADI. Cazurile de colectare neconformă identificate vor fi raportate de către operator la UAT/ADI. (...) Operatorul va avea dreptul reîncadrării deșeurilor reciclabile, respectiv a biodeșeurilor colectate separat în deșeuri reziduale cu aplicarea tarifului respectiv în cazul în care se constată un grad de impurificare a acestora mai mare de 25%, respectiv 10%."



Art. 3 - Propunerea făcută de SC Supercom SA cu privire la modificarea art. 24 din Actul adițional nr. 2 în sensul că perioada de 8 ani curge de la data intrării în vigoare a Actului adițional nr. 2 (01.11.2019) nu poate fi acceptată deoarece generează deja o prelungire automată semnificativă a Contractului. Prolungirea Contractului, așa cum a fost stabilită în Actul adițional nr. 2 a avut în vedere tocmai amortizarea investițiilor impuse în sarcina Operatorului.

Nu se impune la acest moment prelungirea duratei Contractului, așa cum a fost ea stabilită prin Actul adițional nr. 2.

Art. 4 – Nu se impune completarea Capitolului VI art. 6.1 din Contractul de Concesiune cu lit. h) deoarece această prevedere este deja stipulată în Contract la art. 9.1, ultimul punct (după litera j fără să fie numerotat), printre cazurile de încetare fiind prevăzut : *"prin reziliere de către Operator, cu posibilitatea acordării unor despăgubiri de către instanțele de judecată competente, în cazul constatării unor abateri grave ale Delegatarului, cauzate de culpa sa exclusivă, în executarea obligațiilor ce îi revin potrivit prezentului contract"*. Clauza existentă este o redare a textului de la art. 105 alin. (1) lit. b) din HG nr. 867/2016.

- Referitor la completarea adusă prin lit. i) menționăm că termenul de emitere a facturilor depinde de termenul de aducere spre avizare a cantităților. Prin urmare considerăm că nu poate fi stabilit un termen fix de emitere a facturilor.

Drept urmare considerăm că modificările/completările de la acest articol din propunere nu se impun.

Art. 5 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Este o modificare care urmărește exclusiv sancționarea Delegatarului, care nu a fost reglementată inițial, neexistând nicio împrejurare obiectivă nou apărută care să justifice modificarea clauzelor contractuale în vederea introducerii acestor sancțiuni
- De altfel aceasta poate fi calificată drept o modificare substanțială nepermisă, potrivit art. 106 alin. (2) lit. b) din Legea 100/2016: *"b) modificarea schimbă echilibrul economic al contractului de concesiune în favoarea concesionarului și/sau alocarea riscurilor între părți într-un mod care nu a fost prevăzut în concesiunea de lucrări sau în concesiunea de servicii inițială"*
- Cu privire la ultimul punct al art. 5, art. 42 alin. (11) din Legea 51/2006 a fost modificat și nu mai permite întreruperea serviciului, forma actuală prevăzând doar dreptul de a solicita plata debitelor în instanță: *"(11) dacă sumele datorate, inclusiv penalitățile, nu au fost achitate în termen de 45 de zile de la primirea facturii, operatorul are dreptul să solicite recuperarea debitelor în instanță."*
- Factura are, potrivit art. 42 (6¹) din Legea 51/2006, titlu executoriu pentru utilizatorii serviciului, textul de lege reglementând furnizarea serviciului pentru utilizatori, nu finanțarea serviciului, astfel încât să se reglementeze caracterul executoriu al facturii emise.

Art. 6 - Nu se impune completarea Capitolului IX din Contractul de Concesiune cu lit. k) deoarece această prevedere este deja stipulată în Contract la art. 9.1, ultimul punct (după litera



j fără să fie numerotat), printre cazurile de încetare fiind prevăzut : *"prin reziliere de către Operator, cu posibilitatea acordării unor despăgubiri de către instanțele de judecată competente, în cazul constatării unor abateri grave ale Delegatarului, cauzate de culpa sa exclusivă, în executarea obligațiilor ce îi revin potrivit prezentului contract"*. Clauza existentă este o redare a textului de la art. 105 alin. (1) lit. b) din HG nr. 867/2016.

Art. 7 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- **10.5** – există posibilitatea introducerii în Contractul de concesiune a unui art. 10.5 cu textul *"Părțile vor urmări în permanență menținerea echilibrului contractual al contractului"*, deși nu considerăm necesară această completare deoarece Capitolul X - Menținerea echilibrului contractual și transferul riscurilor, face referire exclusivă la menținerea echilibrului contractual
- **10.6** - Exonerarea de răspundere în caz de neexecutare pentru Forța Majoră este deja reglementată în Contract (Cap. XII). Această propunere urmărește scutirea Operatorului de costurile suplimentare determinate de executarea contractului în caz de Forță Majoră. Nu a fost un aspect reglementat prin contractul inițial și nu este justificată introducerea acestei chestiuni de o circumstanță obiectivă și nouă. Poate fi calificată drept o modificare substanțială a contractului conform art. 106 alin.(2) lit. b) Legea 100/2016: *"O modificare a unui contract de concesiune pe perioada de valabilitate este considerată modificare substanțială atunci când, prin această modificare, caracterul concesiunii devine substanțial diferit față de cel al concesiunii încheiate inițial. Este considerată modificare substanțială orice modificare care îndeplinește cel puțin una dintre următoarele condiții: (...) b) modificarea schimbă echilibrul economic al contractului de concesiune în favoarea concesionarului și/sau alocarea riscurilor între părți într-un mod care nu a fost prevăzut în concesiunea de lucrări sau în concesiunea de servicii inițială"*;
- **10.7 și 10.8** - nu au fost reglementate inițial și nu există nicio justificare obiectivă pentru a modifica semnificativ condițiile contractuale printr-o clauză care poate culmina cu o denunțarea unilaterală din partea Operatorului (pentru eșuarea negocierilor în vederea adaptării contractului). Nu sunt instituite condiții clare și exprese privind circumstanțele care ar atrage necesitatea renegocierii termenilor și condițiilor și consecutiv încetarea contractului în caz de eșuare a negocierilor. De altfel art. 10.2 din contract prevede expres că menținerea echilibrului se va realiza exclusiv prin solicitările Operatorului de modificare a tarifelor, în cazurile limitativ și expres prevăzute de Ordinul 109/2007.

Art. 8 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Prevederile înscrise de Operator ca și completări există deja în această formă în Actul adițional nr. 2 la art. 31.
- Mai mult decât atât, prevederile art. 32 pct. 11.5 din Actul adițional nr. 2 trebuie completate având următorul conținut: *"Utilizatorii achită contravaloarea serviciului de salubritate prin taxe speciale. Autoritățile administrației publice locale au obligația să instituie taxe speciale și să deconteze lunar operatorilor, direct din bugetul local,*



contravaloarea prestației efectuate la utilizatorii fără contract, pe măsura încasării taxelor speciale."

Justificarea care stă la baza acestei completări este faptul că, această clauză, așa cum este ea prevăzută la art. 31 pct. 11.5 din Actul adițional nr. 2, presupune o obligație a UAT-urilor de a avansa integral sumele facturate de operator (care nu are o obligație de a încheia contracte cu toți utilizatorii), indiferent de gradul de încasare a taxelor speciale, acest fapt presupunând preluarea de către UAT-uri a riscului neîncasării. Art. 10 alin. (3) din Legea 51/2006, republicată cu modificările și completările ulterioare, nu presupune o obligație a UAT-urilor de a deconta integral contravaloarea serviciului pentru utilizatorii fără contract. Textul de lege stabilește: *"Diferențele dintre nivelul taxei colectate la bugetul local și cel al facturii emise de operator/operator regional/asociația de dezvoltare intercomunitară pot fi suportate din veniturile proprii ale unităților administrativ-teritoriale, urmând a fi încasate ulterior de la beneficiarii serviciului."*

Operatorul este responsabil de gradul de colectare/încasare și trebuie să asigure fondul de rulment necesar acoperirii tuturor costurilor de operare, astfel încât gradul de colectare/încasare să nu reprezinte un risc.

Prevederile Legii nr. 51/2006 instituie în mod nemijlocit în favoarea operatorului mecanisme coercitive pentru încasarea într-o proporție cât mai mare a facturilor. Printre acestea cele mai importante sunt:

- calitatea de titlu executoriu a facturilor
- dreptul să solicite recuperarea debitelor în instanță
- art. (10) *"Neachitarea facturii de către utilizator în termen de 30 de zile de la data scadenței atrage penalități de întârziere stabilite conform reglementărilor legale în vigoare, după cum urmează:*

a) penalitățile se datorează începând cu prima zi după data scadenței;

b) penalitățile sunt egale cu nivelul dobânzii datorate pentru neplata la termen a obligațiilor bugetare;

c) valoarea totală a penalităților nu va depăși valoarea facturii și se constituie în venit al operatorului"

Art. 9 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

Principii de facturare

- Nu apreciem că există temei legal pentru ca SC Vitalia Servicii pentru Mediu Tratarea Deșeurilor SRL să emită facturile pentru sortare, compostare și depozitare către UAT-uri/ADI, între aceștia neexistând un raport contractual, așa cum s-a reținut și prin raportul de analiză a propunerilor de modificare a Contractului prin Actul adițional 3.

Mod de facturare:

- Astfel cum s-a prevăzut și prin Raportul de analiză a propunerilor de modificare a Contractului prin Actul adițional nr.3, nu poate fi acceptat acest mecanism de facturare, având în vedere că:



- Pe de o parte acest sistem propus presupune facturarea unei sume estimată pe date statistice privind locuitorii județului, iar nu în baza cantităților colectate de la utilizatori ai serviciului, cele două noțiuni (locuitor vs. utilizator al serviciului) nefiind echivalente, existând diverse situații în care persoanele raportate de direcțiile de statistică în numărul de locuitori să nu locuiască efectiv în localitatea în cauză. Această situație ar presupune acoperirea de către UAT-uri a unor costuri suplimentare, exclusiv datorită numărului estimat de locuitori.
- Pe de altă parte acest sistem înlătură unul din riscurile semnificative ce au fost transferate operatorului prin contract, fiind așadar o modificare esențială care modifică alocarea riscurilor reglementată inițial, contrar art. 106 alin. (2) lit.b) Legea 100/2016 (conform art. 10.5 modificat prin art. 30 al Actului adițional nr.2: transmiterea riscurilor Operatorului include și cazul în care cantitățile de deșeuri și numărul utilizatorilor efectivi ai serviciului constatate în teren cu ocazia executării contractului variază semnificativ, comparativ cu valorile estimate în documentele contractului)

În plus, prin Raportul de analiză a propunerilor de modificare a contractului prin Actul adițional nr.3 s-a analizat și s-a stabilit faptul că nu se poate accepta un sistem de colectare pe două fracții având în vedere prevederile art. 2 alin. (5) și (6) din Legea 101/2006: *"(5) Autoritățile administrației publice locale au obligația să implementeze un sistem de colectare separată pe minimum 4 fracții, respectiv hârtie, mase plastice, metale și sticlă.*

(6) În situația în care nu este posibilă, din punct de vedere tehnic, economic, al protecției mediului, al sănătății populației și al respectării standardelor de calitate necesare pentru sectoarele de reciclare corespunzătoare, implementarea unui sistem de colectare separată pe minimum 4 fracții, autoritățile administrației publice locale au obligația să implementeze un sistem de colectare separată a deșeurilor municipale pe minimum 2 fracții, umed și uscat, și de sortare prin care să obțină cel puțin cele 4 fracții prevăzute la alin. (5)"

Prin același Raport de analiză s-a arătat și că MFE a emis deja o opinie cu privire la acest aspect, arătându-se că: *"propunerea de modificare prin renunțarea la colectarea separată a deșeurilor reciclabile pe 3 fracții și trecerea la colectarea pe o singură fracție, fracția uscată, contravine atât prevederile legislative, cât și aplicației de finanțare."*

Pentru aceleași considerente de mai sus referitoare la imposibilitatea de acceptare a facturării lei/pers/lună apreciem că nu poate fi acceptată introducerea variabilei Np, reprezentând numărul de persoane comunicat de INS.

Similar ca mai sus, nu apreciem că există temei legal pentru că SC Vitalia Servicii pentru Mediu Tratarea Deșeurilor SRL să emită facturile pentru sortare, compostare și depozitare către UAT-uri/ADI, între aceștia neexistând un raport contractual, așa cum s-a reținut și prin Raportul de analiză a propunerilor de modificare a Contractului prin Actul adițional nr.3.

Art. 10 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Nu se poate accepta eliminarea procedurii de trasabilitate, aceasta fiind practic unicul instrument de determinare a cantităților colectate de la fiecare UAT în parte, concluzie înscrisă și în raportul de analiză a propunerilor de modificare a contractului prin Actul adițional nr. 3.



Art. 11 – Clauza propusă de SC Supercom SA presupune eliminarea procedurii de facturare cuprinsă în Anexa 4 a Actului adițional nr. 2. În contextul de față nu se poate pune problema eliminării acestei proceduri ci doar a modificării ei.

Art. 12 – Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- secțiunea respectivă instituie un mecanism de „penalizare” pentru neatingerea indicatorilor de performanță, iar existența unui astfel de mecanism este obligatorie, conform art. 17 alin. (1) lit. d) Legea 211/2011.

Art. 12 – Anexa 7 CS - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Cum am aratat și mai sus, la Art. 2, potrivit Regulamentului de salubritate -Anexa 1 la Actul adițional nr.2, instrumentul economic „Platește pentru cât arunci” se aplică după metoda frecvenței de colectare și a volumului ridicat lunar (art. 21 și art. 25 (2) Regulament).

Art. 13 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată cu următoarele mențiuni:

- Anexa 6 la Caietul de sarcini nu poate fi completată cu punctul 53 deoarece acest termen este deja definit la punctul 39

- Mai mult decât atât în cadrul definiției de la punctul 39 se prevede: *“(...) conform definiției prevăzute în anexa nr. 1 la Legea nr. 211/2011, republicată”,* reieșind clar și fără echivoc că va fi luată în considerare definiția din legislația actualizată/republicată. Aceleași prevederi/mențiuni aplicându-se tuturor termenilor definiți/utilizați în Contract.

Art. 14 – Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Cum am arătat mai sus, prin Raportul de analiză a propunerilor de modificare a Contractului prin Actul adițional nr.3 s-a analizat și s-a stabilit faptul că nu se poate accepta un sistem de colectare pe două fracții având în vedere prevederile art. 2 alin. (5) și alin.(6) din Legea 101/2006: *(5) Autoritățile administrației publice locale au obligația să implementeze un sistem de colectare separată pe minimum 4 fracții, respectiv hârtie, mase plastice, metale și sticlă.(6) În situația în care nu este posibilă, din punct de vedere tehnic, economic, al protecției mediului, al sănătății populației și al respectării standardelor de calitate necesare pentru sectoarele de reciclare corespunzătoare, implementarea unui sistem de colectare separată pe minimum 4 fracții, autoritățile administrației publice locale au obligația să implementeze un sistem de colectare separată a deșeurilor municipale pe minimum 2 fracții, umed și uscat, și de sortare prin care să obțină cel puțin cele 4 fracții prevăzute la alin. (5) ”*

- Prin același Raport de analiză s-a arătat și că MFE a emis deja o opinie cu privire la acest aspect, arătându-se că: ***„propunerea de modificare prin renunțarea la colectarea separată a deșeurilor reciclabile pe 3 fracții și trecerea la colectarea pe o singură fracție, fracția uscată, contravine atât prevederile legislative, cât și aplicației de finanțare”***



- Reglementarea frecvenței de colectare pe două fracții contravine aspectelor precizate la punctul anterior, privind nelegalitatea colectării deșeurilor reciclabile pe o singură fracție uscată, motiv pentru care apreciem că nu poate fi acceptată.
- Frecvențele de colectare rămân cele stabilite prin Actul adițional nr. 2.

Art. 15 - Propunerea făcută de SC Supercom SA nu poate fi acceptată având în vedere următoarele:

- Prevederea există deja la art. 19.8 și 19.10 din Contract, aplicabile și Actelor adiționale care sunt parte integrantă din Contract, deci nu se impune precizarea acestui aspect.

Art. 34 - Numerotare eronată – În cazul încheierii unui Act adițional nr. 4 considerăm mai corectă reformularea acestui articol astfel: *"Celelalte clauze ale Contractului nr. 1277/06.12.2018 astfel cum au fost modificate prin Actele adiționale 1-3 rămân valabile în măsura în care nu au fost schimbate prin prezentul Act adițional"*.

**Cu stimă,
Director executiv
Sabin-Dragomir Cîmpan**



Întocmit:
consilier juridic/Petrar Nicoleta
Inspector/Hașca Anastasia