CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi 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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / ....., ...
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în localitatea ....., comuna ....., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată de domnul …… – administrator, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., ……, ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru încheierea acordului-cadru de ....., coduri CPV 90910000-9 Servicii de curățenie (Rev. 2), 77211300-5 Servicii de defrișare (Rev. 2), 77310000-6 Amenajare și întreținere de spații verzi (Rev. 2), ...70000-2 Servicii de curățare a canalelor de ape reziduale (Rev. 2) și 90620000-9 Servicii de deszăpezire (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru lotul 3 nr. 7420/25.06....., anularea raportului procedurii nr. 18112/25.06....., în ceea ce privește evaluarea și stabilirea ofertelor admisibile, câștigătoare și necâștigătoare, clasamentul întocmit cu privire la lotul 3 și a tuturor actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei clasate pe locul 1 depusă de ofertanta ..... (.....) SA, precum și a ofertei clasate pe locul 2 depusă de SC .....SRL, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor art. 134 alin. (5), art. 136 alin. (3), art. 137 alin. (2) lit. d), g), alin. (3) lit. a), c) d), alin. (5) și ale art. 123 alin. (1), (2) și (3) din HG nr. 395/2016, precum și a prevederilor art. 210 alin. (3) și (4), coroborate cu art. 51 alin. (1) din Legea nr.

98/2016, inclusiv raportat la Hotărârea nr. ...../..... a Curții de Apel .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de ..... SRL, privind aceeași procedură de licitație deschisă, online, organizată de ....., contestatoarea a solicitat anularea comunicării privind rezultatul procedurii pentru lotul 5 nr. 7421/25.06....., anularea raportului procedurii nr. 18112/25.06....., în ceea ce privește evaluarea și stabilirea ofertelor admisibile, câștigătoare și necâștigătoare, clasamentul întocmit cu privire la lotul 5 și a tuturor actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei clasate pe locul 1 depusă de ofertanta ..... (.....) SA, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor art. 137 alin. (2) lit. d), g), alin. (3) lit. a), c) d), alin. (5) și ale art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precum și a prevederilor art. 210 alin. (3) și (4), coroborate cu art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, inclusiv raportat la Hotărârea nr. ...../..... a Curții de Apel .....

SC ..... SA, cu sediul în ....., ……, ..., având CUI RO ……, număr de înregistrare în Registrul Comerțului ……, a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 28983/16.07....., prin care a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de SC ..... SRL pentru lotul 3.

SC ..... SA a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 28960/16.07....., prin care a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de SC ..... SRL pentru lotul 5.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestaţiile care fac obiectul dosarelor nr. ...../..... și ...../..... au fost conexate, pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

Contestaţiile și cererile de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor de față conexate, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, care fac obiectul dosarelor nr. ...../..... și ...../....., prin care SC ..... SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire pentru loturile 3 și 5.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., SC ..... SRL precizează că, în referire la lotul 3,

împotriva deciziei CNSC nr. ...../...../....., .../....., ofertanta ..... (.....) SA a formulat plângere la Curtea de apel ....., plângere care a fost respinsă ca nefondată prin Hotărârea nr. ...../.....

Autoritatea contractantă a dispus reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei CNSC nr. ...../...../....., ... din ....., dar fără a ține cont de motivarea Hotărârii Curții de Apel ..... anterior citată.

Prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 7420 din data de 25.06....., după reevaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a precizat că oferta sa a fost declarată admisibilă, câștigătoare, dar clasată pe locul III.

Astfel, potrivit raportului procedurii nr. 18112 din data de 25.06....., oferta sa a fost clasată pe locul III, ierarhia ofertelor fiind, după cum urmează:

Loc	Ofertant	Propunere financiară (lei)
1	..... (.....) SA	1.622.475,00
2	.....SRL	2.485.752,60
3	..... SRL	2.514.195,24

Consideră ca fiind nelegală reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă raportat la motivele expuse în continuare.

Cu privire la oferta depusă de ..... (.....) SA susține că autoritatea contractantă nu a respectat considerentele Curții de Apel ....., care au stat la baza respingerii plângerii formulate de ofertanta câștigătoare, clasată pe locul I.

Conform obligațiilor legale, autoritatea contractantă este ținută a pune în aplicare considerentele care au stat la baza respingerii plângerii formulate de ..... SA, respectiv este obligată a respecta întru totul Hotărârea definitivă nr. ...../.....

Prin considerentele ce au stat la baza emiterii hotărârii, Curtea de Apel ..... a reținut următoarele: „Instanța observă astfel că oferta petentei, indiferent de justificarea acestui fapt, nu cuprinde informații privind cheltuieli aferente obligației instituite de codul muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat, rezultând concluzia că oferta acestuia nu este fundamentată economic, concluzie din care rezultă și posibilitatea ofertării unui preț neobișnuit de scăzut față de estimarea autorității contractante. Astfel nu se poate presupune că prețul ofertat îndeplinește aceste cerințe în condițiile în care petenta trebuie să întocmească oferta cu respectarea condițiilor stabilite prin procedura de atribuire, iar sarcina probei revine acesteia.

Ca urmare, oferta petentei [.....] este neconformă în conditiile prevederilor art. 137 alin. 2 lit d) din HG 395/2016, potrivit cărora: «Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații (...) d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă.»

Aceleași dispoziții sunt aplicabile și pentru faptul că petenta nu a făcut dovada angajării de personal cu handicap sau că a cuprins costurile aferente prevederilor legii 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, obligație care este instituită prin aceleași norme anterior menționate".

Or, în situația de față, având în vedere că instanța de judecată, respectiv Curtea de Apel ....., prin Hotărârea antemenționată (hotărâre definitivă) a constatat caracterul neconform și inacceptabil al ofertei depuse de către ..... SA, apreciază ca fiind imposibil ca autoritatea contractantă să constate caracterul admisibil și chiar declararea ofertei ca fiind câștigătoare, clasată pe locul I.

Afirmă că, în mod corect, Curtea de Apel ..... a reținut că odată cu solicitarea de clarificări în care ofertanta trebuia să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut în conformitate cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, aceasta trebuia să prezinte dovezi concludente de respectare a legislației incidente, precum și a tuturor cerințelor din caietul de sarcini/fișa de date (respectarea legislației specifice muncii). Proba demonstrării celor asumate prin declarația depusă inițial (cu privire la respectarea legislației muncii) stă în sarcina ofertantului.

În opinia sa, o nouă solicitare de clarificări este de natură să creeze un avantaj evident în favoarea ofertantei ..... SA, întrucât și în cazul ofertei sale autoritatea contractantă a efectuat aceleași cercetări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut, față de care a răspuns și a adus dovezi concludente care demonstrează respectarea întocmai a legislației în vigoare, cu evidențierea tuturor costurilor generate de îndeplinirea contractului la parametrii de calitate impuși prin documentația de atribuire și asumate prin declarația de respectare a condițiilor de mediu, a relațiilor de muncă.

Nu este permis de legislația în vigoare, și după cum se poate trage concluzia nici de Hotărârea Curții de Apel ....., ca autoritatea contractantă să solicite în mod repetat clarificări cu privire la același aspect (justificarea tarifului ofertat), oferindu-i acestuia prin multiple încercări posibilitatea de "a-și pune în ordine oferta". Prin solicitări repetate autoritatea contractantă a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică (principiul tratamentului egal și al transparenței).

Subliniază că singura opțiune a autorității contractante, pentru respectarea întocmai a considerentelor cuprinse în cadrul motivării Hotărârii Definitive a Curții de Apel ....., este aceea de anulare a raportului procedurii nr 18112/25.06....., inclusiv a comunicării nr. 7420/25.06..... și de a proceda la reevaluarea ofertei ..... SA,

respectiv la constatarea inacceptabilității acesteia în sensul art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 395/2016, astfel cum de altfel și Curtea de Apel ..... a reținut în motivarea hotărârii.

În continuare susține că oferta depusă de ..... SA este neconformă și inacceptabilă și în urma reevaluării efectuate de autoritatea contractantă.

Arată că, în urma Deciziei CNSC nr. ...../...../....., .../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantei câștigătoare, pe locul 1, respectiv detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă au fost luate în calcul costurile cu concediile de odihnă și modalitatea în care au fost luate în calcul, detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă sunt respectate prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și modalitatea în care acestea sunt aplicate, precum și justificarea timpului de execuție propus la operațiunea de curățarea spațiilor verzi, iar justificările prezentate trebuie să dea posibilitatea verificării lor de către comisia de evaluare pentru operațiunea plantare flori indicarea tipurilor de flori și numărul acestora.

Înainte de a analiza răspunsul ofertantei la solicitarea de clarificări cu privire la pct. a) și b) precizează următoarele: data limită de depunere a ofertelor conform anunțului de participare a fost 09.11.2017, iar data de referință (maximă) a întocmirii ofertelor este tot data de 09.11.2017.

Referitor la calcul prezentat de către ofertanta ..... SA în justificarea faptului că ar fi avut în vedere costurile privind concediile de odihnă, precum și cele aferente respectării prevederilor Legii nr. 448/2006, prezintă considerente pentru care acesta nu poate fi reținut.

Astfel, conform prevederilor legale fondul pentru persoanele cu handicap se calculează raportat la numărul de persoane efectiv angajate [plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap], indiferent de salariul brut acordat salariaților.

În cazul în care legiuitorul ar fi considerat necesar ca această contribuție la bugetul de stat s-ar calcula prin raportare la fondul de salarii, atunci acesta ar fi instituit obligația sub forma procentuală (astfel cum se calculează CAS, CASS, șomaj etc.).

Or, având în vedere cele menționate anterior, cu titlu de exemplu, precizează că indiferent de fondul total de salarii a două societăți cu număr egal de personal, costurile cu această contribuție vor fi egale.

Mai mult de atât, calculul prin care distribuie această contribuție în funcție de fondul total de salarii al societății este eronat, întrucât indiferent de salariul pe care îl plătește angajatului (director, contabil sau muncitor necalificat) costurile înregistrate de societate cu această contribuție sunt aceleași, legiuitorul stabilind o ..... (salariul minim brut) și o variabilă (4% din numărul de persoane angajate).

Acest mod de calcul (raționament) prezentat în urma resolicitării de clarificări a fost contrazis chiar de cele declarate în propria plângere formulată împotriva deciziei Consiliului, în care, în apărarea sa, ca motiv de netemeinicie a acesteia, precizează: „... această contribuție la fondul pentru persoane cu dizabilități nu se calculează la nivelul salarizării sau în funcție de productivitatea personalului direct implicat", susținând totodată în accepțiunea sa că „este o cheltuială indirectă". Concret, și conform celor declarate anterior, respectiv că nu se calculează/distribuie la nivelul salarizării, acesta trebuia să se raporteze la numărul de persoane angajate, și distribuit uniform.

Luând în considerare faptul că, în cadrul Hotărârii Curții de Apel, instanța de judecată nu a reținut ca pertinente apărările sale cu privire la această contribuție la fondul pentru persoanele cu dizabilități, apreciază că nici autoritatea contractantă nu le poate reține ca fiind concludente în justificarea prețului neobișnuit de scăzut, cu atât mai mult cu cât acesta schimbă raționamentul/modul de includere a acestei contribuții în funcție de criticile sale.

Astfel, recalculând costul total cu respectarea prevederilor legale în vigoare, și conform metodologiei de distribuție a acestora, redă costul total al orei de manoperă conform declarațiilor ofertantului.

Totodată, afirmă că acest calcul, prezentat de către ofertanta ..... SA în justificarea faptului că ar fi avut în vedere costurile privind concediile de odihnă, precum și costurile aferente respectării prevederilor Legii nr. 448/2006, nu poate fi reținut și pentru următoarele considerente, independent de cele menționate în cadrul paragrafului anterior.

Reiterează faptul că data de depunere a ofertelor a fost stabilită de autoritatea contractantă în data de 09.11.2017.

Consideră că susținerile ofertantei clasate pe primul loc, din cadrul calculului prezentat, potrivit cărora în fundamentarea tarifului a avut în vedere fondul de salarii aferent lunii noiembrie 2017, nu pot fi reținute întrucât, la data depunerii ofertelor, luna noiembrie nu fusese încheiată, iar conform normelor contabile nici nu se putea calcula fondul de salarii aferent acestei luni. Cel mai devreme ofertanta ..... SA putea avea la cunoștință de fondul total de salarii aferent lunii noiembrie 2017 în data de 01.12.2017, după predarea pontajelor salariaților, pe baza cărora departamentul salarizare/contabilitate întocmește documentul adus în apărarea sa ("Recapitulație lunară

fond salarii NOIEMBRIE 2017") și mult după data limită de depunere a ofertelor.

Concret, ofertanta susține că a cuprins costurile integrale aferente respectării prevederilor legale incidente în cadrul tarifului ofertat la data de 09.11.2017, având ca bază fondul total de salarii aferent lunii noiembrie 2017, fond a cărui valoare se poate calcula doar la sfârșitul lunii și a cărui valoare nu poate fi cunoscută în data de 09.11.2017 întrucât în perioada 10.11.2017-30.11.2017 pot apărea evenimente ce influențează salariile acordate salariaților (concedii medicale, demisii, angajări, concedii fără plată etc.).

Astfel, nu poate fi reținut modul de calcul privind justificarea tarifului ofertat întrucât se bazează pe date contabile necunoscute la data depunerii ofertelor, în condițiile în care prin absurd modul de calcul prezentat, respectiv raționamentul calculului ar fi corect.

Conform calculului prezentat, o importanță majoră în distribuirea costurilor aferente fondului pentru persoane cu dizabilități, efectuat de către ..... SA o are fondul total de salarii (2.811.399 lei) pe baza căruia acesta a calculat procentul de distribuire (2,056841%).

Concret, pe măsură ce fondul de salarii suportă modificări cauzate de diverse evenimente (concedii medicale, concedii fără plată), respectiv creșterea sau diminuarea acestuia - fondului de salarii, implicit diminuând sau crescând procentul declarat de acesta în fundamentare (2,056841%), în condițiile în care conform art. 78 alin. (2), (3) din Legea nr. 448/2006, contribuția la fondul cu persoane cu dizabilități de plată rămâne aceeași (raportându-se strict la numărul de persoane angajate și nu la cuantumul total al salariilor acestora - fondul total de salarii).

De asemenea, susține că răspunsul la solicitarea de clarificări în urma reevaluării ofertei este neconcludent și incomplet, evidențiind că i-a fost solicitată ofertantei ..... SA „justificarea timpului de execuție propus la operațiunea de curățarea spațiilor verzi. Justificările prezentate trebuie să dea posibilitatea verificării lor de către comisia de evaluare”, acesta răspunzând că în probarea timpului foarte mic de execuție a lucrării "curățarea spațiilor verzi" depune un fișier video prin care ar demonstra posibilitatea executării lucrării în intervalul de timp declarat, menționând că transmite acest fisier video prin intermediul e-mail-ului și prin depunere fizică pe format CD la registratura autorității contractante.

Observă că autoritatea contractantă a indicat în cadrul fișei de date a procedurii pct. IV.1.1.a că modalitatea de desfășurare a acesteia este integral „online” prin intermediul platformei SEAP și nu procedura offline, ofertanții având obligația respectării prevederilor art. 123 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

Astfel, susține că acceptarea acestui mod de înaintare a răspunsului la solicitarea de clarificări (ori a unei părți a acestuia) contravine prevederilor legale antecitate.

Evidențiază că singura posibilitate în care se acceptă depunerea documentelor în format offline, este cazul în care platforma SEAP întâmpină dificultăți tehnice, care sunt anunțate de către administratorul acestuia (AADR).

Faptul că platforma SEAP limitează doar mărimea fișierelor încărcate la 50 mb, nu împiedică ofertanții și/sau autoritățile contractante de a transmite în SEAP fișierele de dimensiuni mai mari.

Operatorul economic are obligația de a identifica soluțiile necesare încărcării în platforma SEAP în termenul impus de autoritatea contractantă, respectiv poate utiliza un program de arhivare și divizare a fișierelor de dimensiuni mari astfel încât acestea să se încadreze în dimensiunea de 50 mb impusă de platforma SEAP. Platforma SEAP nu limitează în niciun fel numărul de fișiere încărcate în cadrul unui răspuns la clarificări.

Justificarea ofertantului ..... SA, respectiv dimensiunea fișierului, nu justifică transmiterea acestuia prin alte căi decât cele menționate în mod expres în legislația în vigoare, astfel oferta este neconformă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5), întrucât autoritatea contractantă este obligată de a lua în considerare doar răspunsurile transmise prin intermediul SEAP.

Chiar și acceptând prin absurd această încălcare a prevederilor legale, înregistrarea video nu constituie o probă în sensul demonstrării celor declarate, respectiv realizarea operațiunilor succesive aferente activității de „curățare a spațiilor verzi" întrucât: nu există certitudinea că suprafața de teren pe care execută lucrarea are suprafața indicată de operator în răspunsul său la solicitarea de clarificări; nu există certitudinea menținerii ritmului de lucru al angajatului pe întreaga durată a zilei de lucru (8H consecutiv fără pauze), într-un ritm alert, iar ofertanta ..... SA alege o suprafață de teren plană, compactă, fără obstacole (arbori, arbuști, gard viu, alei etc.) în condițiile în care suprafața pe care autoritatea contractantă va solicita execuția acestei lucrări cuprinde și obstacole de felul celor menționate, iar suprafața este împărțită în multe loturi/zone.

Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul ..... SA prin mențiunea „în cazul utilizării unei greble de dimensiuni mai mari sau a suflantei" reprezintă o modificare a ofertei tehnice, întrucât aceasta a menționat că lucrarea se va executa manual și nu cu ajutorul unor utilaje mecanice cum ar fi utilajul „suflanta", devenind incidente și prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În concluzie, orice decizie de declarare a unei oferte ca fiind admisibile și mai ales câștigătoare de către autoritatea contractantă trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a ofertelor care i-au fost puse la dispoziție, din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse care să corespundă cerințelor autorității contractante și nu în ultimul rând să fie corelate cu elementele propunerii financiare din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

Subliniază că autoritatea contractantă are obligația de a declara neconformă o oferta care nu îndeplinește cerințele obligatorii stabilite prin documentația de atribuire, ce nu respectă legislația incidentă, ce prezintă neconcordanțe între propunerea tehnică și financiară ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau o ofertă ce prezintă prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate.

Prin urmare, raportat la cele aratate mai sus, precum și la hotărârea Curții de Apel ..... nr. ...../..... - prin care oferta este declarată inacceptabilă în sensul art. 137 alin. (2) lit. d), art. 123 alin. (1), (2), (3), art. 134 alin. (5), art. 136 alin. (3), art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. d), lit. g), alin. (3) lit. a), lit. c), lit. d), alin. (5) din HG nr. 395/2016, consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să constate caracterul inadmisibil și inacceptabil al ofertei depusă de ..... (.....) SA.

Cu privire la oferta depusă de .....SRL susține că autoritatea contractantă nu respectă considerentele Curții de Apel .....

Conform obligațiilor legale, autoritatea contractantă este ținută a pune în aplicare considerentele ce au stat la baza respingerii plângerii formulate de ..... SA, respectiv este obligată de a respecta întru totul Hotărârea definitivă nr. ...../.....

Or, în situația de față, având în vedere că instanța de judecată, respectiv Curtea de Apel ....., prin hotărârea antemenționată (hotărâre definitivă) a constatat caracterul neconform și inacceptabil al ofertei depuse de către ofertanta ..... SA, este imposibil ca autoritatea contractantă să constate caracterul admisibil și chiar declararea ofertei ca fiind câștigătoare, clasată pe locul I.

În opinia sa, această rațiune trebuie aplicată și ofertei depuse de către .....SRL declarat câștigator, clasat pe locul II, întrucât cu respectarea principiului tratamentului egal, al transparenței ce impune obligativitatea evaluării unitare a ofertelor, autoritatea contractantă în cazul în care este obligată printr-o hotărâre definitivă să respingă o ofertă pentru faptul că nu au fost cuprinse/evidențiate costurile cu privire la concediile de odihnă acordate salariaților în oferta financiară, aceasta este obligată să aplice sancțiunea respingerii tuturor ofertelor ce se regăsesc în această situație.

După cum se poate observa, în urma răspunsului la clarificările solicitate de autoritatea contractantă cu privire la cercetările efectuate în privința prețului aparent neobișnuit de scăzut, ofertanta .....SRL nu a făcut dovada respectării obligațiilor instituite de codul muncii antemenționate, respectiv nu a cuprins aceste costuri în fundamentarea tarifelor.

Astfel, apreciază că toate afirmațiile și argumentele prezentate anterior în referire la oferta depusă de ..... SA sunt valabile și față de ofertanta .....SRL pentru identitate de rațiune.

Menționează că singura opțiune a autorității contractante, pentru respectarea întocmai a considerentelor cuprinse în cadrul motivării hotărârii definitive a Curții de Apel ....., precum și a principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice este aceea de anulare a raportului procedurii nr. 18112/25.06....., inclusiv a comunicării nr. 7420/25.06..... și de a proceda la reevaluarea ofertei .....SRL, respectiv la constatarea inacceptabilității acesteia în sensul art. 137 alin. (2) lit. d) din HG nr. 395/2016, întrucât la fel ca în cazul ofertantei ADP 4 SA nici aceasta nu demonstrează că a cuprins în tarifele ofertate inclusiv costurile generate de respectarea condițiilor de muncă, aceea de a acorda concedii de odihnă salariaților.

În continuare afirmă că oferta depusă de .....SRL este neconformă și inacceptabilă și în urma reevaluării efectuate de autoritatea contractantă.

În urma Deciziei Consiliului nr. ...../...../....., .../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantei declarate câștigătoare, pe locul 2: detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă au fost luate în calcul costurile cu concediile de odihnă și modalitatea în care au fost luate în calcul.

Autoritatea contractantă a consemnat în raportul procedurii că ofertanta .....SRL, în urma resolicitării de clarificări, a „redepus deviz privind lucrările ce vor fi efectuate însoțit suplimentar de Recapitulație și de formularele C6, C7, C8, ... privind consumurile. În recapitulație sunt evidențiate costurile cu concediile de odihnă”.

Susține că în Recapitulațiile de deviz depuse, ofertanta nu a cuprins niciun cost aferent concediilor de odihnă plătite salariaților.

Consideră că autoritatea contractantă, prin însemnările efectuate în raportul procedurii antecitate, confundă "contribuția pentru concedii medicale" cu "indemnizația de concediu de odihnă". Aceste două categorii de cheltuieli sunt distincte și sunt reglementate de acte normative diferite.

Astfel, contribuția pentru concedii medicale în procent de 0,85% din fondul de salarii este o obligație bugetară a angajatorilor de plată

către bugetul de stat, care este reglementată de Codul fiscal, valabil la data depunerii ofertelor.

Indemnizația de concediu de odihnă este reglementată de Codul Muncii și nu reprezintă o contribuție la bugetul de stat, ci reprezintă o cheltuială directă care se acordă salariaților și care trebuie evidențiată în categoria de cheltuieli cu manopera.

Prin urmare, răspunsul la solicitarea de clarificări este deopotrivă neconcludent, fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5), cât și prevederile art. 137 alin. (2) lit. d), ambele din HG nr. 395/2016, oferta trebuind declarată neconformă și inacceptabilă.

Mai mult de atât, astfel cum a arătat, costul minim al concediului de odihnă/oră este de 0,749 lei/oră, iar în condițiile în care s-ar face abstracție de Hotărârea Curții de Apel ....., nr. ...../....., costul orar ofertat pentru "muncitor necalificat - 9 lei/h" - (Formular C7 și F3) nu acoperă respectarea prevederilor HG nr. 1/2017, cât și a obligațiilor prevăzute de Codul muncii, întrucât 8,735 lei/h + 0,749 lei/h = 9,484 lei/h este mult mai mare decât costul cuprins în ofertă de 9 lei/h.

În continuare arată că, în urma Deciziei CNSC nr. ...../...../....., .../....., autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantei declarate câștigătoare, pe locul 2, respectiv detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă pentru operațiunea plantare flori, plantare gard viu, arbusti au fost luate în calcul costurile pentru apă și utilajul de transport apă pentru a asigura primul udat al materialului dendrofloricol plantat.

La această solicitare de clarificări ofertanta .....SRL nu a răspuns în mod concludent, devenind astfel incidente prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Evidențiază că autoritatea contractantă a formulat solicitarea în mod clar și precis, respectiv a solicitat ofertantei să detalieze propunerea financiară astfel încât să demonstreze că a cuprins costurile cu materialul "apă" și utilajul "cisternă" în cadrul operațiunilor de plantare flori, gard viu, arbuști.

Observă că ofertanta .....SRL nu a răspuns solicitării autorității contractante, respectiv nu a detaliat propunerea financiară aferentă acestor operațiuni, ci s-a rezumat la simpla mențiune, eronată și nelegală „Pentru operațiunile de plantare flori, gard viu, arbuști, s-a reliefat în analiza de preț atașata, că primul udat se va face cu furtunul de la gura de apă, din incinta Spitalului. Costurile consumului de apa vor fi suportate din cheltuieli indirecte”.

În opinia sa, nu este admisibil ca o ofertantă, în măsura în care din propunerea financiară se identifică lipsuri, să le justifice prin suportarea acestora din cheltuielile indirecte. O astfel de conduită

întărește faptul că oferta financiară a acesteia nu este fundamentată economic, în condițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, arată că singura opțiune a autorității contractante era aceea de a constata caracterul inacceptabil al ofertei depuse de către .....SRL prin prisma unui răspuns incomplet, eronat și neconcludent transmis la solicitarea de clarificări.

Mai mult decât atât, precizează că autoritatea contractantă, prin documentația de atribuire nu a precizat în niciun mod că deține și că va pune la dispoziția operatorilor hidranții existenți în incinta Spitalului, ci a impus operatorilor economici respectarea tehnologiei de execuție a lucrărilor de plantare, care cuprind inclusiv primul udat al plantelor. Fiecare operator economic prin propunerea tehnică a precizat modul în care va respecta cerințele caietului de sarcini și a tehnologiei de execuție.

Astfel, consideră că, în lipsa unor mențiuni cu privire la posibilitatea utilizării sistemului de hidranți ai Spitalului, operatorii economici aveau obligația de a propune soluții alternative, respectiv utilizarea cisternelor și a apei din alte surse, a căror costuri să fie evidențiate în cadrul propunerii financiare și a tarifelor ofertate, așa cum autoritatea a solicitat, în baza art. 210 din Legea nr. 98/2016, prezentarea fundamentării acestora din care să rezulte inclusiv consumurile de resurse (materiale, manoperă, utilaje) precum și costurile aferente.

În concluzie, operatorul economic .....SRL avea obligația de a prezenta/evidenția în componența tarifului ofertat, în conformitate cu solicitarea autorității contractante, costurile cu materialul apă și utilajul de transport al acesteia. În condițiile unei solicitări de clarificări clare și punctuale, în lipsa atacării acesteia prin contestație, operatorul economic avea obligația de a se conforma în totalitate și de a indica/evidenția în categoria de costuri directe cheltuiala cu materialul și utilajul folosit în cadrul lucrărilor de plantare (apă și cisternă). Aceste cheltuieli sunt parte componentă a execuției lucrărilor, deci fac parte din categoria de cheltuieli directe și omisiunea acestora nu poate fi acoperită de suportarea acestora din procentul de cheltuieli indirecte.

Totodată, arată că ofertantul .....SRL, pe lângă faptul că răspunde neconcludent și incomplet solicitării de clarificări, nu a justificat nici nivelul scăzut al prețului ofertat.

Prin urmare, raportat la cele arătate mai sus, precum și la prevederile art. 123 alin. (1), art. 134 alin. (5), art. 136 alin. (3), art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. d), lit. g), alin. (3) lit. a), lit. c), lit. d), alin. (5) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă ar fi trebuit să constate caracterul inadmisibil și inacceptabil al ofertei depuse de .....SRL.

Prin adresa nr. 7981/11.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. 28365/12.07....., ... a transmis punct de vedere referitor la contestația înaintată de SC ..... SRL pentru lotul 3, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Față de obiecțiunile prezentate de contestatoare cu privire la oferta depusă de ofertanta ..... (.....) SA arată că, prin Hotărârea Civilă nr. ...../..... din data de ....., Curtea de Apel ..... a respins plângerea petentei ..... (.....) ca nefondată. Consecința acestei hotărâri este menținerea deciziei CNSC nr. ...../...../....., .../..... ale cărei dispoziții a înțeles să le respecte.

În referire la criticile privind inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei ..... (.....) SA și în urma reevaluării efectuate, precizează că, prin răspunsul (nr. 12440/04.05.....) la solicitarea de clarificări (nr. 4744/26.04.....), ... SA a făcut dovada respectării obligațiilor referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii [art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1), art. 150 alin. (1)], prin justificarea elementelor cuprinse în tariful de 12 lei/oră utilizat în justificarea propunerii financiare, precum și modalitatea în care asigură, prin propunerea financiară, respectarea prevederilor art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Totodată, a depus recapitulația lunară privind fondul de salarii din care reiese numărul total de personal și fondul total de salarii, precum și dovada angajării a două persoane cu dizabilități (contractele de muncă și dovada înregistrării acestora în REVISAL).

Astfel, arată că a considerat că ofertanta ..... (.....) SA a detaliat faptul că, în costul orar de 12 lei/h, sunt incluse cheltuielile cu concediile de odihnă de 0,949020153 lei și cheltuielile pentru fondurile persoanelor cu dizabilități cu suma 0,181956062 lei.

Cu privire la criticile referitoare la faptul că răspunsul ofertantei ..... (.....) SA la solicitarea de clarificări în urma reevaluării ofertei este neconcludent și incomplet precizează că, în ceea ce privește justificarea timpului de execuție propus la operatiunea de "Curățarea spațiilor verzi", ... SA a prezentat un filmuleț care justifică timpul de 2,03 sec./mp pentru curățare spațiu verde.

Susține că justificările prezentate de către ofertanta ..... (.....) SA au dat posibilitatea verificării lor de către comisia de evaluare.

Cu privire la oferta depusă de .....SRL, respectiv a faptului că această ofertă este neconformă și inacceptabilă și în urma reevaluării efectuate, arată că, față de solicitările de clarificari adresate ulterior

emiterii deciziei Consiliului nr. ...../...../....., .../..... prin adresa nr. 4746/26.04....., ofertanta a răspuns (adresa nr. 12441/04.05.....), transmițând devizul privind lucrările care vor fi efectuate, însoțit, suplimentar de Recapitulație la deviz și de formularele C6, C7, C8, ... privind consumurile, în Recapitulație fiind evidențiate costurile cu concediile de odihnă din care rezultă cheltuielile prevăzute conform legilor în vigoare.

Totodată a precizat că operațiunile curățare spații verzi, curățare garduri vii, curățarea tulpinilor arborilor, arbuștilor de lăstari, tunderea manuală sau mecanică a gardurilor vii, cosit zone verzi, plivit evacuarea deșeurilor, se vor efectua cu roaba pe pneuri. Pentru operațiunea tundere gard viu se va folosi și un mijloc de transport. Costurile consumului cu apa vor fi suportate din cheltuieli indirecte.

Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a considerat că .....SRL a răspuns solicitărilor adresate.

SC ..... SA a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 28983/16.07....., prin care a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de SC ..... SRL pentru lotul 3, sens în care a prezentat argumente.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., SC ..... SRL precizează că, în referire la lotul 5, autoritatea contractantă a dispus reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei CNSC nr. ...../...../....., .../....., dar fără a ține cont de motivarea Hotărârii Curții de Apel ..... nr. ...../.....

Prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 7421/25.06....., după reevaluarea ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost declarată admisibilă, câștigătoare dar clasată pe locul II.

Potrivit Raportului procedurii nr. 18112/25.06....., oferta sa a fost clasată pe locul II, ierarhia ofertelor fiind, după cum urmează:

Loc	Ofertant	Propunere financiară (lei)
1	..... (.....) SA	1.049.400,00
2	..... SRL	1.187.310,30
3	Libro Events SRL	1.402.200,00

Consideră ca fiind nelegală reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă, pentru lotul 5, sens în care reia aspectele și argumentele prezentate în contestația referitoare la lotul 3 cu privire la oferta depusă de ..... SA, apreciind că autoritatea ar fi trebuit să constate caracterul inadmisibil și inacceptabil al ofertei depuse de acest ofertant.

Prin adresa nr. 7982/11.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. 28366/12.07....., ... a transmis punct de vedere referitor la contestația înaintată de SC ..... SRL pentru lotul 5, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, în susținerea acestei solicitări fiind reluate argumentele prezentate cu privire la oferta depusă de ..... (.....) SA în cuprinsul punctului de vedere transmis pentru lotul 3.

SC ..... SA a formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 28960/16.07....., prin care a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de SC ..... SRL pentru lotul 5, sens în care a prezentat argumente.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise împreună cu punctul de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 28362/12.07..... și completate prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 29200/18.07.....

Prin adresa nr. 533/23.07....., înregistrată la Consiliu sub nr. 30022/23.07....., societatea contestatoare a depus răspuns/concluzii scrise față de cererile de intervenție formulate de ..... (.....) SA, solicitând admiterea contestațiilor și respingerea cererilor de intervenție, sens în care au fost prezentate argumente.

Prin adresa nr. 406/30.07....., înregistrată la Consiliu cu nr. 31039/30.07....., intervenienta a prezentat ”concluzii scrise”, reluând solicitarea de respingere a contestației SC ..... SRL, sens în care a argumentat.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, Consiliul reține următoarele:

..... a inițiat procedura de licitație deschisă, online, pentru încheierea acordului-cadru de ....., coduri CPV: 90910000-9 Servicii de curățenie (Rev. 2), 77211300-5 Servicii de defrișare (Rev. 2), 77310000-6 Amenajare și întreținere de spații verzi (Rev. 2), ...70000-2 Servicii de curățare a canalelor de ape reziduale (Rev. 2) și 90620000-9 Servicii de deszăpezire (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../.....

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru care urmează a se încheia este cuprinsă între 1.911.994,27 lei și 8.214.219,81 lei (din care, pentru lotul 3 este între 1.250.223 și 4.142.940 lei, fără TVA, iar pentru lotul 5 între 68.400 lei și 1.524.000 lei, fără TVA), criteriul de atribuire este ”prețul cel mai scăzut”, iar termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost 09.11.2017, ora 16:00.

Prin procesul-verbal nr. 36421/08.12.2017 s-a realizat analiza și evaluarea garanțiilor și a formularelor DUAE, iar prin raportul procedurii nr. 5631/22.02....., au fost stabilite ofertele

câștigătoare, inclusiv pentru loturile 3 și 5 (clasate pe locurile 1, 2 și 3), oferta SC ..... SRL fiind declarată admisibilă, dar necâștigătoare și clasată pe locul 4 pentru lotul 3 și pe locul 5 pentru lotul 5.

Nemulțumită de acest ..... al procedurii pentru loturile 3 și 5, SC ..... SRL a depus contestații care au fost admise prin decizia Consiliului nr. ...../...../....., .../.....

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere de ..... SA, fiind constituit dosarul nr. 3704/2/....., iar plângerea respinsă ca nefondată prin Hotărârea ....., pronunțată de Curtea de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în data de ....., astfel cum rezultă de pe portalul instanțelor.

Prin procesul – verbal de reevaluare 1 (nr. 116636/25.04.....), pentru lotul 5, oferta SC .... SA a fost declarată neconformă, fiind respinsă.

Nemulțumită de faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, SC .... SA a înaintat contestația respinsă, ca nefondată, prin decizia Consiliului nr. ...../...../...../.....

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere de .... SA, fiind constituit dosarul nr. ...../..... la Curtea de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, până la data prezentei nefiind soluționat.

Prin raportul procedurii nr. 18112/25.06..... oferta SC ..... SRL a fost declarată admisibilă, câștigătoare și clasată pe locul 3 pentru lotul 3 și pe locul 2 pentru lotul 5, oferta ..... SA fiind clasată pe locul 1 la ambele loturi criticate, iar oferta .....SRL clasată pe locul 2 la lotul 3.

Nemulțumită de acest ..... al procedurii pentru loturile 3 și 5, SC ..... SRL a depus contestațiile în analiză solicitând anularea acestuia și reevaluarea ofertelor admisibile situate pe poziții superioare celei pe care este situată oferta sa. A fost constituită cauțiunea în sumă de 27.619,16 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. c) și (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 204715159/1, pentru lotul 3, și în sumă de 10.160 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. a) și (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 204715182/1, pentru lotul 5.

În ceea ce privește cererile de intervenție formulate de SC ..... SA pentru loturile 3 și 5, văzând că aceasta are calitate şi capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind considerată admisibilă și câștigătoare pentru loturile 3 și 5, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 18112/25.06....., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul le încuviințează în principiu ca cereri de intervenţie accesorie în interesul autorității contractante.

Trecând la soluționarea contestației nr. ...../..... formulată de SC ..... SRL, împotriva ofertei prezentate de ..... SA, pentru lotul 3, clasate pe locul 1, se constată că, prin decizia Consiliului nr. ...../...../....., .../....., în referire la această ofertă s-a constatat că se impune verificarea de către autoritatea contractantă a aspectelor legate de cuprinderea în valoarea propunerii financiare a cheltuielilor pentru concediul de odihnă, a celor pentru costurile aferente respectării legislației în vigoare, respectiv a prevederilor art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, justificarea duratei prevăzute pentru operațiunea de Curățare a spațiilor verzi – 125.000 mp, precum și indicarea tipurilor de flori, inclusiv numărul acestora pentru operațiunea Plantare flori.

Totodată, s-a luat act de faptul că, prin Decizia civilă nr. ...../....., emisă de Curtea de Apel ....., prin care s-a respins, ca nefondată, plânderea formulată de ..... SA, împotriva deciziei Consiliului, mai sus indicată, s-au reținut următoarele: ”... Analizând decizia contestată, prin prisma criticilor formulate prin plângerea de față, instanța apreciază că acestea sunt neîntemeiate, întrucât:

Autoritatea contractantă, prin documentația de atribuire, a instituit prin punctul III.2.1.a Cerința 5 – îndeplinirea obligațiilor exigibile de plată la bugetul consolidat al statului.

Ca urmare, autoritatea contractantă trebuia să verifice la etapa evaluării cerințelor cuprinse în cadrul documentației de atribuire informațiile incluse de ofertanți în acest formular.

Or, ofertantul ..... (.....) SA, a precizat în esență că, deși nu a arătat în mod expres în oferta sa financiară care sunt cheltuielile cu privire la respectarea obligațiilor referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii, totuși a apreciat că a respectat această obligație, fapt ..... din costul manoperei de 12 lei pe oră, preț care nu este neobișnuit de scăzut sau eronat calculat.

Instanța observă astfel că oferta petentei, indiferent de justificarea acestui fapt, nu cuprinde informații privind cheltuieli aferente obligației instituite de Codul muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat, rezultând concluzia că oferta acesteia nu este fundamentată economic, concluzie din care rezultă și posibilitatea ofertării unui preț neobișnuit de scăzut față de estimarea autorității contractante. Astfel, nu se poate presupune că prețul ofertat îndeplinește aceste cerințe, în condițiile în care petenta trebuie să întocmescă oferta cu respectarea condițiilor stabilite prin procedura de atribuire, iar sarcina probei îi revine acesteia.

Ca urmare, oferta petentei este neconformă în condițiile art. 137 alin. 2 lit. d din HG 395/2016, potrivit cărora *oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: […] d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă.*

Aceleași dispoziții sunt aplicabile și pentru faptul că petenta nu a făcut dovada angajării de personal cu handicap sau că a cuprins costurile aferente prevederilor Legii 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, obligație care este instituită prin aceleași norme anterior menționate.

Astfel, nu poate fi primită apărarea petentei referitoare la caracterul indirect al acestei obligații, existând obligația legală a ofertantei de a configura prețul cu respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă, fapt ..... din cuprinsul fișei de date secțiunea IV.4.1, care prevede următoarele: Ofertantul este obligat să indice în cadrul ofertei faptul că, la elaborarea acesteia a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și protecția muncii, conform reglementărilor în vigoare la nivel național. Instituția competentă de la care operatorii economici pot obține informații referitoare la reglementările privind condițiile de muncă și protecția muncii este Inspectoratul Teritorial de Muncă.

În ce privește faptul că ofertantul ..... (.....) SA a declarat timpi nerealiști de realizare a lucrărilor, instanța reține că:

CNSC a reținut că petenta a declarat că, pentru realizarea succesiunii de operații prevăzute în caietul de sarcini îi este necesară norma de timp de 0,00169 h/mp, ceea ce echivalează cu 6,08 sec/mp. Având în vedere toate operațiunile solicitate de autoritatea contractantă și a faptului că acestea se execută succesiv, CNSC a apreciat că este imposibil fizic ca, în acest interval de timp de 6,08 secunde, să se poată executa lucrarea sau ca aceasta să se execute la parametrii de calitate solicitați, respectiv greblarea integrală a suprafețelor, strângerea resturilor în saci, încărcarea și transportul la rampa de gunoi.

Instanța apreciază că o ofertă nu poate fi declarată admisibilă dacă nu se pot justifica în mod rezonabil elementele propunerii financiare prezentate, iar alocarea unor timpi atât de scurți pentru efectuarea unor operațiuni este evident nerealistă, neavând relevanță lipsa unor normative în acest sens.

Ca urmare, pentru motivele anterior arătate, instanța apreciază că motivele formulate prin prezenta plângere nu pot fi reținute, dispunând respingerea plângerii, ca nefondată, în temeiul art. 18 din Legea 554/2004”.

Întrucât instanța a respins, ca nefondată, plângerea formulată de ..... (.....) SA, împotriva deciziei Consiliului nr. ...../...../....., .../....., se consideră că, în mod corect, a pus în aplicare autoritatea contractantă decizia amintită, contrar celor susținute de societatea contestatoare.

Nu se poate considera că autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări în discuție a adus ofertantei un avantaj în detrimentul celorlalți ofertanți, cum susține societatea contestatoare, câtă vreme solicitarea de clarificări a fost adresată în baza deciziei Consiliului, menținută de Curtea de Apel, prin respingerea plângerii formulate de ..... (.....) SA.

Astfel, conform celor dispuse prin decizia Consiliului, prin adresa nr. 4744/26.04....., autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ..... (.....) SA, următoarele: ”... Detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă au fost luate în calcul costurile cu concediile și modalitatea în care au fost luate în calcul; Detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă sunt respectate prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și modalitatea în care acestea sunt aplicate; justificarea timpului de execuție propus la operațiunea de Curățarea spațiilor verzi. Justificările prezentate trebuie să dea posibilitatea verificării lor de

către comisia de evaluare; Pentru operațiunea plantare flori indicarea tipurilor de flori și numărul acestora”.
Față de solicitarea de clarificări amintită, ofertanta ..... (.....) SA a răspuns, depunând documente înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 12440/04.05....., printre acestea: ”1. Calculul detaliat pentru costurile salariale luate în considerare, 12 lei/oră; Recapitulație lunară – noiembrie; Contract individual de muncă cu timp parțial nr. 6753/23.06.2017 pentru domnul …… și Act adițional nr. 5/14.03.....; 2. Decizia medicală asupra capacității de muncă nr. 2609/16.09.2016 emisă de Casa Națională de Pensii pentru domnul Constantinescu Gheorghe-Liviu-Dan cu grad III de invaliditate; 3. Contract individual de muncă nr. 833/02.11.2004 pentru domnul …… și Act adițional nr. 16/29.05.2015; 4. Decizie de încadrare într-o categorie de persoane cu handicap care necesită protecție specială emisă de Secretariatul de Stat pentru Persoane cu Handicap pentru domnul …… ... 5. Florile luate în considerare sunt petunia, crăițe și alte flori similare, aspect evidențiat și în propunerea tehnică. Numărul de bucăți luate în considerare este de 240 bucăți anual așa cum am precizat în oferta financiară și în justificarea de preț. Costul mediu pentru o bucată luat în considerare este de 4 lei așa cum am precizat în justificarea de preț.” Totodată, ofertanta a prezentat Fișier video care cuprinde cu titlu exemplificativ durata de curățare a 72 metri pătrați cu grebla de dimensiuni medii. Durata totală a fost de 2,26 minute (146 de secunde), respectiv 2,03 secunde pe metru pătrat. Încărcarea, transportul și depozitarea grămezilor strânse se face în paralel de către deserventul autovehicolului de transport la rampă. Astfel, durata de 2,03 secunde nu este afectată. În cazul utilizării unei greble de dimensiuni mai mari sau a suflantei perioada de efectuare a serviciului este mai scurtă. În cazul în care se utilizează un alt tip de greblă, mai mic sau apar alte situații, timpul este mai mare. Am luat în considerare în momentul ofertării un timp mediu de aproximativ 2,3 secunde”. Se precizează că, întrucât fișierul video este de dimensiuni mari, iar sistemul SEAP nu permite atașarea acestuia, îl transmite prin e-mail și prin depunerea unui suport electronic la sediul autorității contractante.
Astfel cum rezultă din procesul – verbal de evaluare nr. 2 (nr. 14669/25.05.....), autoritatea contractantă a declarat oferta ..... (.....) SA, pentru lotul 3, admisibilă, reținând următoarele: ”... Ofertantul detaliază că în costul orar de 12 lei/oră sunt incluse cheltuielile cu concediile de odihnă de 0,949020153 lei. Ofertantul detaliază că în costul orar de 12 lei/h sunt incluse cheltuielile pentru fondul de handicapați cu suma de 0,181956062. Totodată, face dovada că are angajate 2 persoane cu dizabilități.

Ofertantul prezintă un filmuleț care justifică timpul de 2,03 secunde/mp pentru curățare spațiu verde. Florile care au fost luate în calcul la elaborarea ofertei: petunia, crăițe și alte flori similare. Numărul acestora – 240 buc.”.
Din verificarea răspunsului prezentat de ofertanta ..... (.....) SA, prin adresa nr. 12440/04.05....., se constată că ofertanta a detaliat valoarea tarifului orar utilizat pentru manoperă, evidențiind valoarea salariului brut luat în calcul fără taxe angajator (1468,5 lei), taxele datorate de angajator (șomaj 0,5%, CAS 15,8%, CASS 5,2%, concedii 0,85%, Fond garantare salarii 0,25% și Coeficient accidente de muncă 0,233%), salariu cu tot cu taxe angajator, număr mediu de ore lucrătoare lunar 2017 conform legii (166 ore), zile concediu de odihnă într-un an (20 zile lucrătoare = 160 ore), indemnizație lunară concediu de odihnă, cost concediu de odihnă aferent fiecărei ore efectiv lucrate (0,949020153), total persoane angajate – noiembrie 2017 (1047 persoane), total persoane cu handicap angajate (2 persoane), numărul salariilor minime pe economie luat în considerare la calculul fondului total de plată (1047*4% - 2 = 39,88), fond total de plată (1450 lei x 39,88 = 57826 lei), fond total de salarii în noiembrie 2017, salariu mediu personal direct implicat în contract (1468,5 lei), procent fond persoane cu handicap din total fond salarizare (2,056841%), fondul pentru persoane cu dizabilități pentru salariu personal direct implicat în derularea contractului – lunar (30,20470627), fondul pentru persoane cu dizabilități pentru salariu personal direct implicat în derularea contractului – oră (0,181956062), total costuri salarizare (12 lei/oră).

Se constată că valoarea prevăzută de ofertantă pentru concediul de odihnă, 0,949020153 lei, precum și pentru fondul pentru persoane cu dizabilități, 0,181956062 lei, sunt corecte, raportat la numărul de zile de concediu de odihnă legal prevăzut (20 zile lucrătoare, conform art. 145 alin. (1) din Codul muncii), respectiv la numărul de persoane cu handicap care este obligatoriu a fi angajat, în procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați, potrivit prevederilor art. 78 din Legea nr. 448/2006, ținând cont și de faptul că ofertanta are două persoane cu handicap angajate, potrivit documentelor depuse.
Potrivit deciziei anterioare, nr. ...../...../....., .../....., raportat la prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, autoritatea contractantă trebuia să clarifice cu ofertanta valoarea prevăzută pentru protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Astfel, ofertanta a declarat 1047 persoane angajate la nivelul lunii noiembrie 2017 și 2 persoane cu handicap angajate, motiv pentru care numărul de salarii minime pe economie luat în considerare la calculul fondului total de plată pentru persoane cu dizabilități este

1047*4% - 2 = 39,88, iar fondul de plată este de 57.826 lei (39,88 x 1450 lei).

Salariul minim avut în vedere, 1450 lei, este conform HG nr. 1/2017, în vigoare la data depunerii ofertei.

Mai mult, având în vedere fondul de plată de 57.826 lei și fondul de salarii în noiembrie 2017, respectiv 2.811.399 lei, ofertanta a determinat procentul fondului persoanelor cu handicap din totalul fondului de salarizare, respectiv 2,056841%.

Aplicând procentul stabilit, 2,056841% din salariu mediu al personalului direct implicat în contract, 1468,5 lei, se constată că, fondul lunar pentru persoane cu dizabilități este de 30,20471009, iar pe oră 0,181956084.

Cât privește faptul susținut de societatea contestatoare că, raportat la data de depunere a ofertei, 09.11.2017, ofertanta nu putea avea cunoștință de fondul de salarii aferent lunii noiembrie, cum a declarat, întrucât acesta este cunoscut abia în data de 01.12.2017, putând fi influențat de evenimente (concedii medicale, demisii, angajări, concedii fără plată etc.), se consideră că trebuia să facă obiectul unei solicitări de clarificare suplimentare din partea achizitoarei, în baza art. 134 alin. (1) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește justificarea prețului ofertat pentru materialul dendrologic, se constată că ofertanta a precizat că acestea sunt petunia, crăițe și alte flori similare, 240 bucăți anual, fapt ce asigură justificarea propunerii financiare, conform celor dispuse de Consiliu prin decizia anterior emisă.

Cât privește justificarea prezentată de ofertantă pentru timpul de execuție propus la operațiunea de *Curățarea spațiilor verzi,* 2,3 secunde/mp, respectiv fișierul video, se consideră că nu poate constitui o justificare temeinică, astfel cum a dispus Consiliul, prin decizia anterior emisă, având în vedere că această operațiune presupune realizarea, succesiv, a operațiilor de greblare a întregii suprafețe de zone verzi, adunatul resturilor vegetale (frunze, iarbă uscată, flori uscate, crengi rupte etc.) și resturi menajere în grămezi, încărcatul și descărcatul lor în rampa de gunoi a spitalului în aceeași zi în care a fost executată lucrarea.

După cum precizează și societatea contestatoare, fișierul video cuprinde, cu titlu exemplificativ, doar durata de curățare a 72 mp, cu grebla de dimensiuni medii, 2,26 minute (146 de secunde), respectiv 2,03 secunde/mp.

Mai mult, se constată realizarea curățării suprafeței plane, doar de bucăți de hârtie, recent aruncate, ceea ce nu poate echivala cu adunarea de resturi vegetale (frunze, iarbă uscată, flori uscate, crengi

rupte etc.), de pe o suprafață cu obstacole, precum arbori, arbuști, gard viu, alei, după cum și societatea contestatoare a precizat.

Faptul că încărcarea, transportul și depozitarea grămezilor strânse se face în paralel de către deserventul autovehicolului de transport la rampă, nu poate însemna că s-au justificat cele 2,3 sec./mp prevăzute de ofertantă.

Este adevărat că anumite activități se execută în paralel, dar aceasta nu poate conduce la concluzia că fișierul video constituie o justificare temeinică a faptului că operația de *Curățarea spațiilor verzi,* respectiv greblarea întregii suprafețe de zone verzi, adunatul resturilor vegetale (frunze, iarbă uscată, flori uscate, crengi rupte etc.) și resturi menajere în grămezi, încărcatul și descărcatul lor în rampa de gunoi a spitalului în aceeași zi în care a fost executată lucrarea, poate fi realizată în 2,3 secunde/mp (10 oameni care lucrează 8 ore, pentru curățarea a 125.000 mp, respectiv 0,0006 ore/mp, echivalentul a 2,30 secunde/mp).

Pe de altă parte, susținerea ofertantei în referire la faptul că, în cazul utilizării unei greble de dimensiuni mai mari sau a suflantei, perioada de efectuare a serviciului este mai scurtă, nu poate fi acceptată, câtă vreme, pentru ansamblul activităților solicitate pentru *Curățarea spațiilor verzi,* nu s-a prezentat o justificare temeinică, astfel cum s-a impus prin decizia anterior emisă.

În discuție nu este faptul că, utilizând greble de dimensiuni mai mari sau suflanta, timpul de efectuare a serviciului este mai scurt, ci faptul că, pentru operațiunea completă de *Curățarea spațiilor verzi,* cu toate activitățile prevăzute, ofertanta nu a demonstrat că le poate realiza în durata de 2,3 sec./mp ofertată.

Cât privește susținerea contestatoarei din cuprinsul concluziilor scrise că operația de *Curățarea spațiilor verzi* ar putea fi asimilată cu articolul TSG01A – Degajarea terenului de frunze și crengi, strângerea în grămezi și arderea lor controlată, pentru care se prevede 1,62 ore manoperă/100 mp, nu poate fi acceptată, nefiind cuprinse categoriile de servicii prevăzute pentru contractul care se va atribui.

Este de reținut și faptul că transmiterea fișierului video de către ofertantă s-a realizat prin e-mail și prin depunere CD registratura autorității contractante, cu încălcarea prevederilor art. 123 alin. (2) și (3) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, procedura fiind online.

Din aceste din urmă puncte de vedere criticile contestatoarei se consideră întemeiate, în mod eronat oferta ..... (.....) SA fiind declarată admisibilă și câștigătoare pentru lotul 3.

Trecând la soluționarea contestației formulate de SC ..... SRL împotriva ofertei clasate pe locul 2, în cadrul lotului 3, prezentate de SC .....SRL, se constată că, prin decizia Consiliului

nr. ...../...../....., .../....., în referire la această ofertă s-au constatat următoarele: «... Pentru lucrările de ”Plantare flori” și ”Plantare gard viu, arbuști”, ofertantul .....SRL a declarat că va asigura și primul udat al materialului dendrofloricol plantat, însă în cadrul propunerii financiare nu a cuprins costuri pentru apă și pentru utilajul de transport apă.

Totodată, se constată că, în cadrul propunerii tehnice a declarat că va utiliza în execuția contractului "autoutilitare pentru transport persoane și materiale", dar costul nu a fost cuprins în niciun tarif din cele prezentate, după cum și societatea contestatoare a sesizat.

Pentru astfel de lipsuri și neconcordanțe, Consiliul consideră că nu se impune respingerea ofertei .....SRL, însă autoritatea contractantă trebuie să lămurească cu ofertanta aspectele sesizate și posibilitatea încadrării lor în categoria abaterilor tehnice minore, potrivit prevederilor art. 134 alin. (8) și (9) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016».

Raportat la cele reținute, se constată că autoritatea contractantă a solicitat ofertantei .....SRL, prin adresa nr. 4746/26.04....., următoarele informații: ”... Detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă au fost luate în calcul costurile cu concediile de odihnă și modalitatea în care au fost luate în calcul; Pentru operațiunile curățare spații verzi, curățare garduri vii, curățarea tulpinilor arborilor, arbuștilor de lăstari, tunderea manuală sau mecanică a gardurilor vii, cosit zone verzi, plivit, clarificarea modalității de transport a resturilor vegetale (roaba pe pneuri sau autoutilitara pentru transport persoane sau materiale) și costurile de transport implicate; Detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă pentru operațiunile plantare flori, plantare gard viu, arbuști, au fost luate în calcul costurile pentru apă și utilajul de transport apă pentru a asigura primul udat al materialului dendrofloricol plantat”.

Față de această solicitare, prin adresa nr. 50/03.05....., ofertanta .....SRL a precizat următoarele: ”... 3. Pentru detalierea propunerii financiare, vă prezentăm devizul ofertă cu recapitulația la deviz, din care rezultă toate cheltuielile prevăzute conform legilor în vigoare, la momentul depunerii ofertei. 4. Totodată, am atașat la fiecare operație, resursele necesare pentru realizarea lucrărilor. Evacuarea deșeurilor rezultate din: curățarea spațiilor verzi, curățare garduri vii, curățarea tulpinilor arborilor, arbuștilor de lăstari, tunderea manuală sau mecanică a gardurilor vii, cosit zone verzi, plivit, se va realiza cu roaba pe pneuri și descărcarea lor la rampa de gunoi a spitalului, în aceeași zi în care va fi efectuată lucrarea, conform caiet de sarcini pus la dispoziție de autoritatea contractantă. Excepție face lucrarea de tuns gard viu, unde se va folosi și un mijloc de transport pentru evacuarea eventualelor deșeuri rezultate, în urma operației. Costurile evacuării la groapa de gunoi, se vor suporta de societatea noastră din cheltuieli indirecte. 5. Pentru operațiunile de plantare flori,

gard viu, arbuști, s-a reliefat în analiza de preț atașată, că primul udat se va face cu furtunul de la gura de apă, din incinta Spitalului. Costurile consumului de apă vor fi suportate din cheltuieli indirecte”.
Prin procesul – verbal de evaluare nr. 2 (nr. 14669/25.05.....), autoritatea contractantă a declarat oferta .....SRL, pentru lotul 3, admisibilă, reținând următoarele: ”... Ofertantul a redepus deviz privind lucrările ce vor fi efectuate, însoțit, suplimentar, de Recapitulație și de formularele C6, C7, C8, ... privind consumurile. În Recapitulație sunt evidențiate costurile cu concediile de odihnă. Ofertantul menționează că, pentru operațiunile curățare spații verzi, curățare garduri vii, curățarea tulpinilor arborilor, arbuștilor de lăstari, tunderea manuală sau mecanică a gardurilor vii, cosit zone verzi, plivit, evacuarea deșeurilor se va efectua cu roaba pe pneuri. Pentru operațiunea tundere gard viu se va folosi și un mijloc de transport. Costurile consumului de apă vor fi suportate din cheltuieli indirecte”.

Din verificarea informațiilor prezentate de ofertanta .....SRL, se constată, pe de o parte, că aceasta nu a răspuns solicitării achizitoarei privind detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă au fost luate în calcul costurile cu concediile de odihnă și modalitatea în care au fost luate în calcul, având în vedere că, în ofertă au fost cuprinse tarife pentru manoperă de 9 și 12 lei/oră.

Susținerea achizitoarei referitoare la faptul că în recapitulație ar fi evidențiate costurile cu concediile de odihnă este nefondată, fiind cuprinse doar costurile cu concediile medicale, categorie de costuri diferită de cea privind concediul de odihnă.

Pe de altă parte, se constată că ofertanta nu a evidențiat lipsurile și neconcordanțele sesizate prin decizia anterioară, pentru a se putea verifica posibilitatea cuprinderii acestora în categoria abaterilor tehnice minore, potrivit prevederilor art. 134 alin. (8) și (9) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, ci a precizat ”Excepție face lucrarea de tuns gard viu, unde se va folosi și un mijloc de transport pentru evacuarea eventualelor deșeuri rezultate, în urma operației. Costurile evacuării la groapa de gunoi, se vor suporta de societatea noastră din cheltuieli indirecte. 5. Pentru operațiunile de plantare flori, gard viu, arbuști, s-a reliefat în analiza de preț atașată, că primul udat se va face cu furtunul de la gura de apă, din incinta Spitalului. Costurile consumului de apă vor fi suportate din cheltuieli indirecte”.

Este adevărat că autoritatea contractantă nu a precizat în adresa de clarificare, faptul că urmărește obținerea cuantificării lipsurilor și a neconcordanțelor sesizate, pentru verificarea încadrării acestora în categoria abaterilor tehnice minore, însă a solicitat să se precizeze ”costurile de transport implicate” și ”detalierea propunerii financiare astfel încât să rezulte dacă pentru operațiunile plantare flori, plantare gard viu, arbuști, au fost luate în calcul costurile pentru apă și utilajul de transport apă pentru a asigura primul udat al materialului dendrofloricol plantat”, motiv pentru care ofertanta trebuia să prezinte un răspuns în consecință.

Simpla explicație a ofertantei că respectivele costuri cu mijlocul de transport necesar pentru evacuarea la groapa de gunoi a deșeurilor rezultate din tunderea gardului viu, precum și cele cu apa necesară primului udat, vor fi suportate din cheltuielile indirecte, nu poate fi acceptată, fără încălcarea principiului tratamentului egal.

Mai mult, fiind transmis un astfel de răspuns, se consideră incidente prevederile art. 134 alin. (5) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, potrivit cărora *În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*

Se constată în aceste condiții că oferta .....SRL, în mod incorect a fost declarată admisibilă, criticile contestatoarei fiind considerate întemeiate.

Prin urmare, se va admite contestația nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, și se va dispune reevaluarea ofertelor depuse de ..... SA și .....SRL pentru lotul 3, cu respectarea celor constatate.

Contestația fiind admisă, se va respinge cererea de intervenție formulată de SC ..... SA pentru acest lot.

Referitor la contestația nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, împotriva rezultatului lotului 5, constatând că este îndreptată împotriva ofertei depuse de SC ..... SA, pentru aceleași motive analizate în paginile de mai sus, pentru rezultatul lotului 3, rămân valabile cele deja constatate.

Astfel, se consideră că oferta SC ..... SA, în mod eronat a fost declarată admisibilă, respectiv câștigătoare la lotul 5, motiv pentru care se va dispune reevaluarea acestei oferte.

Criticile contestatoarei fiind întemeiate, cererea de intervenție depusă de SC ..... SA va fi respinsă și pentru lotul 5.

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

CONSILIUL DECIDE:

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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestațiile SC ..... SRL, în contradictoriu cu ....., și

anulează raportul procedurii nr. 18112/25.06....., referitor la loturile 3 și 5, în partea care privește ofertele ..... SA și .....SRL (pentru lotul 3) și ..... (.....) SA (pentru lotul 5), precum și comunicările transmise ofertantelor ale căror oferte au fost declarate admisibile în cadrul acestor două loturi. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor ..... SA și .....SRL, pentru loturile amintite, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu întocmirea unui nou raport al procedurii. Comunicările se vor transmite ofertanților implicați, cu respectarea termenului legal.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererile de intervenție formulată de SC ..... SA și le respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**