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

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

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 3278/21.04.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 15358/22.04.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin Cabinet Avocat ..., cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva adresei nr. 9553/13.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, reprezentată prin Cabinet de avocat ..., cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de amenajare și întreținere zone verzi în municipiul ...”, se solicită admiterea contestației, anularea adresei nr. 9553/13.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, a oricăror și tuturor actelor care au stat la baza acesteia (incluzând, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 9545/13.04.2020), precum și a oricăror și tuturor actelor subsecvente, dacă este cazul, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de către ... (declarat câștigător), ..., ... și ..., cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acestora, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire doar ofertelor admisibile și atribuirea acordului-cadru și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, precum și constatarea faptului că autoritatea contractantă a restricționat, în mod nelegal, accesul la dosarul integral al achiziției publice și, pe cale de consecință (i) acordarea accesului la dosarul achiziției publice în format integral, incluzând, dar fără a se limita la toate documentele de evaluare, toate documentele din cadrul ofertelor depuse de ..., ..., ... și ..., inclusiv DUAE, documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile la aceste solicitări, depuse de ofertanți în cadrul procedurii și (ii) repunerea sa în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele

depuse de societățile respective, clasate pe primele patru locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16794/04.05.2020, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin Cabinet de Avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., a formulat cerere de intervenție voluntară principală, prin care solicită respingerea contestației formulată de către ..., menținerea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor efectuate, precum și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii de intervenție.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică declararea, de către autoritatea contractantă, ca și conforme, a ofertelor clasate pe primele patru locuri, apreciind că acestea trebuiau declarate ca fiind inadmisibile.

I. Scurtă prezentare a situației de fapt

După evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, prin adresa nr. 9553/13.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a informat, susține contestatorul, că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de ofertantul ..., având un punctaj total de 80,15 puncte.

Astfel cum rezultă din comunicarea rezultatului procedurii și consemnările comisiei de evaluare din raportul procedurii nr. 9545/13.04.2020, clasamentul ofertelor admisibile este următorul:

Loc	Ofertant	Punctaj obținut
1.	...	80,15 puncte
2.	...	77,59 puncte
3.	...	72,18 puncte
4.	...	68,74 puncte

Raportat la această împrejurare, prin cererea nr. 175/13.04.2020, contestatorul a solicitat atât accesul integral la documentele ce compun dosarul procedurii de achiziție publică, cât și eliberarea de fotocopii/transmiterea în format electronic a acestor documente.

Autoritatea contractantă a transmis contestatorului, prin e-mail la data 14.04.2020 doar o parte din documentele solicitate, respectiv (i) propunerea tehnică - 36 pagini și propunerea financiară - 6 pagini pentru ofertantul S.C. ... S.R.L., (ii) propunerea tehnică - 34 pagini și propunerea financiară - 6 pagini pentru ofertantul ..., (iii) declarațiile de confidențialitate

depuse de ... și ..., precum și (iv) un document care consemnează modul de calcul al punctajelor acordate în aplicarea criteriului de atribuire.

Contestatorul arată că a revenit cu solicitarea de a i se comunica documentele din dosarul achiziției publice în format integral, prin cererea nr. 3272/14.04.2020, însă autoritatea contractantă a refuzat și de această dată să dea curs solicitării, conform răspunsului nr. 9745/15.04.2020. Această îngrădire a accesului contestatorului la dosarul achiziției publice contravine prevederilor legale și încalcă în mod grav principiul transparenței, astfel cum se va demonstra în cadrul contestației.

Ca urmare a analizei documentelor din dosar la care i s-a permis accesul, contestatorul precizează că a constatat că ofertele depuse de ..., ..., ... și ... sunt vădit inadmisibile, astfel cum se va demonstra în cadrul contestației.

Astfel, multiplele neconformități/inacceptabilități sesizate cu privire la ofertele depuse de ..., ..., ... și ... ar fi trebuit să atragă respingerea acestora din cadrul procedurii de atribuire, iar nicidecum declararea acestora drept admisibile.

II. Inadmisibilitatea ofertei ...

Motivele de respingere a ofertei privesc următoarele:

Aspect din ofertă	Motiv de respingere
Propunere tehnică	1. Ofertantul nu a prezentat în ofertă Graficul de lucrări și a completat în mod nepermis propunerea tehnică prin răspunsul la solicitările de clarificări. 2. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. 3. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni.
Propunere financiară	Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, precum: 4. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii. 5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap. 6. Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut. 7. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru: 7.1. Lucrarea decopertare pământ

	7.2. Lucrarea pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe 7.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60 7.4. Lucrarea plantare arbori cu balot 61-80 7.5. Lucrarea ancorare arbori 7.6. Lucrarea tuns și format gard viu 7.7. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri 7.8. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri 7.9. Lucrarea plantare plante anuale 7.10. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi 7.11. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori 7.12. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate 8. Prețul ofertat pentru operațiunea de udare a zonelor verzi depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă. 9. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor. 10. Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentație.

Contestatorul susține că decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de ... este nelegală, fiind adoptată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației relevante, inclusiv a celei din materia achizițiilor publice. Oferta ... ar fi trebuit respinsă, întrucât:

- nu respectă cerințele caietului de sarcini, iar ofertantul și-a modificat/completat propunerea tehnică, impunându-se respingerea acesteia ca neconformă și inacceptabilă, atât în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și d) și art. 134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016;

- s-a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat; de asemenea, față de prevederile art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă întrucât nu respectă obligațiile în domeniul legislației muncii și legislației de mediu;

- oferta financiară nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunându-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, precum și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din același act normativ, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii,

oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă).

A. Propunerea tehnică

1. Ofertantul ... nu a prezentat în ofertă Graficul de lucrări și și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin răspunsul la solicitările de clarificări

1.1. Nerespectarea documentației de atribuire atrage neconformitatea ofertei

(i) prevederile documentației de atribuire

Contestatorul citează prevederile cap. 9.1. din caietul de sarcini (pag. 13) și arată că ofertantul va întocmi propunerea tehnică astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din aceasta să permită verificarea corespondenței cu specificațiile și cerințele caietului de sarcini.

Totodată, contestatorul evocă prevederile cap. 10 - Evaluarea ofertei din caietul de sarcini (pag. 20), unul dintre subfactorii aferenți factorului de evaluare *„Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane, tehnice și a activităților*" este reprezentat de *„Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse"*, iar în lipsa prezentării în cadrul propunerii tehnice a Graficului de realizare a lucrărilor, aplicarea subfactorului de evaluare de către comisia de evaluare devine imposibilă.

Conform secțiunii IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, *„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini, ce constituie fundamentul de aprobare a investiției, motiv pentru care soluțiile prevăzute de acesta nu mai pot fi modificate substanțial. [...] Se va prezenta secvenţierea, derularea în timp, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului."*

Prin urmare, cerințele documentației de atribuire sunt clare în sensul obligației ofertanților de a prezenta în propunerea tehnică Graficul de realizare a lucrărilor.

(ii) propunerea tehnică depusă de ...

Contrar acestei obligații, ... nu a depus graficul de realizare a lucrărilor în cadrul propunerii tehnice, aspect consemnat de autoritatea contractantă în raportul procedurii (pag. 3-4), după cum urmează:

- prin solicitarea de clarificări nr. 6382/02.03.2020, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului declarat câștigător să indice unde se regăsește în oferta tehnică graficul de realizare a lucrărilor;

- prin răspunsul la clarificări nr. 6706/04.03.2020, ... a motivat depunerea Graficului de realizare a lucrărilor în cadrul propunerii financiare și a trimis din nou documentul, pentru „vizualizarea la momentul de față".

Având în vedere că:

- Graficul de realizare a lucrărilor este un document esențial în economia propunerii tehnice prezentate de ofertanți, iar în lipsa acestuia, autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a evalua propunerea tehnică și de a verifica corespondența acesteia cu specificațiile tehnice din documentația de atribuire;

- evaluarea propunerilor tehnice a avut loc anterior evaluării propunerilor financiare, astfel încât la momentul evaluării propunerilor tehnice, comisia de evaluare nu a avut acces la graficul depus în propunerea financiară și se evocă prevederile art. 2 alin. (1) din Ordinul nr. 1581/2018 *„La finalul fiecărei faze a procesului de evaluare, autoritățile/entitățile contractante completează formularul standard de proces-verbal corespunzător, respectiv raportul procedurii, prevăzut în anexele la prezentul ordin și introduc în Sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) rezultatul fazei de evaluare în cauză*." Așadar, pentru ca un ofertant să treacă în evaluarea financiară, este necesar să fi fost evaluat cu admis la etapa de evaluare a ofertei tehnice;

- documentația de atribuire precizează în mod clar obligația ofertanților de a prezenta Graficul de realizare a lucrărilor în propunerea tehnică;

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ... a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- potrivit art. 125 din H.G. nr. 395/2016, riscurile transmiterii ofertei cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă.

... avea obligația de a include în propunerea tehnică Graficul de realizare a lucrărilor.

Astfel, contestatorul consideră că, în contextul în care aceste informații și documente au lipsit cu desăvârșire din propunerea tehnică prezentată inițial, este clar că cerințele din documentația de atribuire nu sunt îndeplinite, oferta fiind, așadar, inadmisibilă și se impune respingerea acestei oferte ca:

■ neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, precum și art. 127 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016;

■ inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Această soluție a fost reținută și în practica anterioară a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată (decizia Consiliului nr. 2976/C7/3165/22.11.2018, Hotărârea Civilă nr. 21/2019 a Curții de Apel Constanța, Secția a II - Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, deciziile C.N.S.C. publicate sub B02018_6110 și BO2017_3588, decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923/23.05.2017).

1.2. Clarificările furnizate de ... sunt neconcludente și modifică în mod nepermis propunerea tehnică

Prin adresa de solicitare de clarificări nr. 6382/02.03.2020, autoritatea contractantă a solicitat următoarele clarificări ofertantului: „Unde se regăsește în oferta tehnică, Graficul de realizare al lucrării", prin care se reiterează obligația de depunere a Graficului în cadrul ofertei tehnice.

Prin răspunsul nr. 6706/04.03.2020, ... nu a indicat unde se regăsește Graficul de realizare al lucrării în cadrul propunerii tehnice, ci a indicat că acesta a fost prezentat în cadrul propunerii financiare, ataşându-l răspunsului la solicitarea de clarificări. Practic, pe lângă recunoașterea faptului că Graficul nu a fost depus în propunerea tehnică, ... și-a completat și oferta tehnică prin depunerea Graficului, pe calea răspunsului la

solicitarea de clarificări și a pus autoritatea contractantă în imposibilitatea de a verifica dacă Graficul de realizare al lucrării se regăsește într-adevăr în cadrul propunerii financiare (documentele încărcate în secțiunea privind oferta financiară din SEAP fiind disponibilă autorității contractante abia la momentul încheierii evaluării tehnice).

(i) Autoritatea contractantă nu avea dreptul de a solicita clarificări ofertantului ...

Astfel cum rezultă din răspunsul nr. 6706/04.03.2020, Graficul de realizare al lucrării nu a fost depus deloc în propunerea tehnică încărcată inițial în SEAP de ofertant, acest document fiind depus ulterior, prin intermediul răspunsului la clarificări.

Contestatorul arată că este profund nelegală conduita autorității contractante de a solicita ... clarificări și de a-i permite completarea propunerii tehnice cu un document esențial nedepus inițial în oferta tehnică, prin răspunsurile la clarificări.

Obligația respingerii ofertei, fără a solicita clarificări ofertantului în situații similare, a fost reținută și în jurisprudența anterioară a Consiliului, din care contestatorul amintește, cu titlu exemplificativ, decizia C.N.S.C. publicată sub BO2017_5436, precum și doctrina de specialitate și jurisprudența europeană (cauza Slovensko, cauza Walloon Buses).

Or, documentația de atribuire necontestată este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, având obligația de a respecta regulile pe care ea însăși le-a stabilit prin documentația de atribuire (conform art. 123 alin. (1), art. 127 alin. (1) și art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016). Caracterul obligatoriu al documentației de atribuire pentru autoritatea contractantă este subliniat de altfel și în jurisprudența constantă a Consiliului (decizia C.N.S.C. publicată sub BO2017_3021).

Autoritatea Contractante a solicitat clarificări cu nerespectarea în mod vădit a art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât a decis să îi solicite clarificări acestui ofertant, cu toate că neconformitatea era clară (nu a fost depus Graficul de realizare al lucrării în propunerea tehnică). Solicitarea unei clarificări de tipul unde se regăsește în propunerea tehnică Graficul de realizare al lucrării, în condițiile în care este clar că din propunerea tehnică lipsește acest grafic, este evident nejustificată.

Contestatorul precizează faptul că, în încercarea de a justifica completarea nepermisă a propunerii tehnice de către ..., autoritatea contractantă citează prin Raportul procedurii prevederi legale inaplicabile speței deduse judecății. Astfel, art. 92 din Legea nr. 98/2016 se regăsește la Subsecțiunea 5: Paragraf 5: Dialogul competitiv din acest act normativ, fiind, așadar, aplicabil doar în cazul procedurii de dialog competitiv. Or, procedura de atribuire în cauză este simplificată, într-o singură etapă, astfel cum este menționat la Secțiunea IV.1.1.b) - Tipul Procedurii din fișa de date a achiziției.

Totodată, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal și al transparenței și a creat un avantaj evident ... prin solicitarea de clarificări și prin acceptarea depunerii documentelor lipsă drept răspuns la această solicitare, față de ceilalți ofertanți care au întocmit *ab initio* o propunere tehnică completă.

Contestatorul apreciază că este important de subliniat și modul diferit în care autoritatea contractantă a înțeles să evalueze răspunsurile la solicitările de clarificări:

■ pe de o parte, ofertantul ... a fost respins, întrucât datele din Planul calității transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 5463/24.02.2020 nu se regăsesc în oferta tehnică depusă inițial; (pag. 4 din raportul procedurii);

■ pe de altă parte, ofertantul ... este avantajat în mod nejustificat, oferta sa fiind considerată acceptabilă, în pofida faptului că Graficul de realizare a lucrărilor depus de acesta prin răspunsul nr. 6706/04.03.2020 nu se regăsește în propunerea tehnică depusă inițial.

Contestatorul evocă practica C.N.S.C. și a instanțelor de judecată, prin care s-a reținut încălcarea principiului tratamentului egal și al art. 209 din Legea nr. 98/2016 în situații similare (decizia C.N.S.C. nr. 415/C9/122, 161, 164 din 16.03.2020, decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923/23.05.2017, decizia C.N.S.C. nr. 2976/C7/3165/3168 din 22.11.2018.

(ii) ... a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea autorității contractante

Față de solicitarea de clarificări nr. 6282/02.03.2020, ... a furnizat un răspuns neconcludent: nu a indicat unde se regăsește în propunerea tehnică Graficul de realizare al lucrării, ci a menționat că acesta s-ar regăsi în propunerea financiară, ofertantul anexând Graficul de realizare al lucrării răspunsului la solicitarea de clarificări.

Prin urmare, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge această ofertă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016. Cu toate că autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea Graficului de realizare al lucrării, ci doar indicarea unde în propunerea tehnică se regăsește acest document, ofertantul a atașat răspunsului său documentul respectiv, furnizând astfel un răspuns neconcludent prin raportare la solicitarea autorității contractante.

(iii) ... și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică

Pe lângă neconcludenţa evidentă a răspunsului, ... și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin prezentarea Graficului de realizare al lucrării în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări.

Ignorând nelegalitatea completării prin răspunsul la clarificări a unui document esențial în economia ofertei tehnice și solicitat expres prin documentația de atribuire, dar care nu s-a regăsit în propunerea tehnică depusă inițial în SEAP, autoritatea contractantă conchide prin raportul procedurii că oferta este conformă.

Contestatorul susține că modalitatea în care autoritatea contractantă a permis completarea propunerii tehnice cu Graficul de realizare al lucrării prin răspunsurile la clarificări de către ..., încalcă în mod flagrant și prevederile art. 125 și art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel cum contestatorul a arătat și mai sus, nici faptul ca un document ar fi fost depus în propunerea financiară nu permite redepunerea acestuia pe calea răspunsului la clarificări. O astfel de depunere constituie o modificare nepermisă a ofertei tehnice, astfel cum rezultă și din Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923/23.05.2017 sau din decizia C.N.S.C. publicată sub BO2017_3588.

Având în vedere că ofertantul ... și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin neprezentarea unui document esențial în cadrul acesteia, se impune respingerea ofertei în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

2. Propunerea tehnică depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Pentru demonstrarea criteriului de punctaj menționat în caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), autoritatea contractantă a precizat că urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.

Astfel, modul în care operatorii economici puteau demonstra aceste aspecte era de a prezenta un grafic de execuție care să includă următoarele elemente: (i) cantități; (ii) resurse umane; (iii) utilaje folosite.

Cu titlu de exemplu, din ofertă trebuie să rezulte o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente.

Astfel, precizarea unui număr de personal sau de utilaje la nivel declarativ, fără a arăta în concret modul de distribuire a acestora, conduce la declararea ofertei drept neconformă. Totodată, oferta este neconformă și atunci când numărul de persoane/utilaje alocate este insuficient pentru executarea contractelor subsecvente.

O astfel de circumstanțiere a resurselor, personal și utilaje, expres solicitată prin caietul de sarcini (Cap. 10, pct. 4 - încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), era necesară, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă menționează caracterul sezonier al lucrărilor în cuprinsul documentației de atribuire. În acest sens, contestatorul citează pct. 7 din caietului de sarcini (pag. 12).

Cu titlu de exemplu, în luna ianuarie urmează a se executa 1-2 lucrări fiind necesari 2-3 oameni, în timp ce în lunile aprilie creșterea numărul de lucrări va conduce implicit și la creșterea numărului personalului necesar pentru executarea acestor lucrări.

În acest sens, frecvența operațiunilor este diferită în funcție de tipul de activități. De exemplu săparea manuală de flori (pag. 9 din caietul de sarcini) și rectificarea marginilor la peluze, rabate și trotuare (pag. 10 din caietul de sarcini).

Astfel, întrucât din oferta ... nu rezultă corelarea corectă și corespunzătoare între resursele alocate și cele necesare, (numărul de persoane și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente), iar resursele (numărul de personal și utilaje) alocate pentru executarea acordului-cadru este sub numărul real necesar pentru executarea acestuia (în medie 43,88 persoane), contestatorul precizează faptul că autoritatea contractantă are obligația respingerii ofertei respective, în condițiile în care:

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de

atribuire - ... nu a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini;

- conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției - propunerea tehnică a ... nu respectă cerințele din documentația de atribuire;

- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini - în exercitarea atribuției de verificare, comisia de evaluare are obligația de a constata nerespectarea prevederilor documentației de atribuire de către ... la elaborarea propunerii tehnice.

3. Ofertantul nu a respectat cerință referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Contestatorul arată că prin Capitolul 4 - Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi din caietul de sarcini (pag. 7-8), autoritatea contractantă a impus, pentru lucrarea 4.1. - Decopertare pământ, următoarele cerințe: *„Această operațiune se efectuează mecanizat și constă în decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate*."

Conform H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase, pământul impropriu (pământul necorespunzător) rezultat din activitatea de întreținere a spatiilor verzi este catalogat ca fiind un deșeu din grupa 20 - Deșeuri municipale și asimilabile; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre. Așadar, pământul impropriu rezultat din activitatea de decopertat pământ reprezintă un deșeu, astfel cum este acesta catalogat de legislația de mediu, având codul 20.02.02.: pământ și pietre.

Conform legislației în domeniu (art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor), deșeurile se elimină în zone special amenajate, astfel cum a impus și autoritatea contractantă operatorilor economici, respectiv exclusiv în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor.

Faptul că prin sintagma „zone special amenajate", autoritatea contractantă s-a referit doar la depozite conforme de deșeuri, rezultă din utilizarea acestei sintagme și în cadrul altor tarife unde deșeurile rezultate pot fi eliminate numai în depozite, cum ar fi la următoarele categorii de lucrări:

4.7 Săpare manuală flori;

4.13 Curățat teren de frunze, crengi și alte corpuri străine (alte corpuri străine pot fi pietre, metale, mase plastice, etc.);

4.14. Rectificat margini la peluze, rabate și trotuare (respectiv pământ amestecat cu iarbă și alte corpuri de la marginea peluzei).

Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2.270/23.01.2020, autoritatea contractantă a clarificat că depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale aparține ... din ....

(i) costul de depozitare a deșeurilor comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic

Conform Hotărârii Consiliului Local al Municipiului ... nr. 33/31.01.2020 și confirmată prin Informarea nr. 23/12.02.2020 transmisă de ... utilizatorilor depozitului ecologic, operatorul economic a majorat tarifele începând cu data de 01.01.2020, respectiv înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020) la suma de 83,58 lei/to, la care se adaugă și taxa pe economia circulară de 80 lei/to, rezultând astfel un cost de depozitare în cuantum de 163,58 lei/to, fără TVA.

Corelativ cu cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a impus prin secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, obligația ofertanților de a respecta consumurile de materiale, utilaje, transporturi, manoperă pentru întocmirea ofertei, respectiv prin indicarea articolelor de deviz în cadrul formularelor F3. În același sens este și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2906/29.01.2020, prin care autoritatea contractantă a confirmat operatorului economic obligația de a respecta întocmai formularele F3 și rețetele acestora.

Astfel, în Formularul F3, autoritatea contractantă a indicat transportul a 1,4 to deșeuri (pământ impropriu) la depozitul care aparține ... din ..., ceea ce reprezintă un cost MINIM pentru fiecare ofertant de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, calculat după cum urmează:

1,4 to * 83,58 lei/to (depozitare) + 1,4 to x 80 lei/to (taxă economie circulară) — 229,01 lei/mc

(ii) prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ

Prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ este de 19,62 lei/mc, astfel cum rezultă din Documentul privind modul de calcul al punctajelor acordate ofertelor admisibile.

Or, prețul unitar ofertat de ..., respectiv 19,62 lei/mc este mult sub costul minim pentru fiecare ofertant în cuantum de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ (reprezentând aprox. 8% din costul minim), de unde rezultă că ofertantul:

- nu a cuprins în propunerea financiară toate costurile necesare executării acordului-cadru conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini;

- nu respectă legislația de mediu cu privire la eliminarea deșeurilor; și/sau

- nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

Contestatorul precizează că, în oricare dintre aceste variante, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ...

■ ca neconformă:

- în temeiul prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini privind operațiunea de decopertare a pământului;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016 întrucât propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a acordului-cadru, impunându-se respingerea acesteia; asumarea executării acestei lucrări prin propunerea tehnică trebuie corelată cu includerea în propunerea financiară a costului corespunzător lucrării;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante de mediu, iar propunerea financiară constituie o abatere de la legislația în materia deșeurilor);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor legislației de mediu și/sau a consumurilor impuse de autoritatea contractantă a permis, totodată, ofertantului ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini;

■ ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente prezentării sale, prin faptul că nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

B. Propunerea financiară

4. Ofertantul nu cuprinde în oferta sa financiară cheltuielile cu privire la respectarea obligațiilor referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Costurile reale pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt compuse din salariul brut acordat salariaților și costurile generate de respectarea prevederilor Codului Muncii și a legislației speciale. Astfel cum se arată în continuare, ofertantul ... nu a cuprins în oferta sa costurile ocazionate de respectarea prevederilor Codului Muncii privind concediul de odihnă.

Astfel, contestatorul precizează că, potrivit prevederilor Codului Muncii, angajatorul are obligația de a acorda salariaților concediul anual de odihnă și citează art. 144 alin. (1), art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și art. 150 alin. (1) din acesta.

Din aceste prevederi rezultă că angajatorul înregistrează costuri aferente plății indemnizației de concediu în cuantum de un salariu lunar în decursul unui an, respectiv fiecare angajat are dreptul de a beneficia de un concediu de odihnă cumulat de cel puțin o lună/an. În perioada în care salariatul se află în concediu de odihnă, acesta nu prestează activitate, însă angajatorul înregistrează cheltuieli cu indemnizația cuvenită salariatului.

Indemnizația minimă aferentă concediului de odihnă cuvenită unui angajat conform prevederilor Codului Muncii, coroborate cu prevederile H.G. nr. 935/2019, o reprezintă suma de 2.230 lei/lună, ceea ce reprezintă un cost pentru angajator/ofertant.

Pornind de la cele menționate anterior, costurile minime (reprezentând atât cuantumul salariilor, cât și al indemnizației de concediu de odihnă) pe

care un angajator le înregistrează în decursul unui an cu un angajat, sunt în cuantum de 12 luni x salariul brut acordat, dar angajatul lucrează doar 11 luni, în cea de-a douăsprezecea lună fiind în concediul de odihnă.

Astfel, costurile reale minime pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt de 14,538 lei/h (cu respectarea H.G. nr. 935/2019 privind salariul minim, cumulat cu costul indemnizației de concediu de odihnă), contestatorul prezentând un model de calcul.

Așa cum se poate observa din analiza tarifelor ofertate de ..., tarifele unitare ofertate de acesta nu asigură îndeplinirea acestei cerințe. De exemplu, astfel cum este dezvoltat la Secțiunea 7 de mai jos, pentru lucrările pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, plantare arbori cu balot 40-60, plantare arbori cu balot 61-80, ancorare arbori, tuns și format gard viu, toaletare și mușuroire trandafiri și dezmuşuroit trandafiri, tarifele ofertate nu respectă nici măcar salariul minim brut orar stabilit la nivel național, sens în care este evident că ofertantul nu a inclus indemnizația pentru concediul de odihnă în mod corespunzător.

Necesitatea luării în considerare la calculul manoperei a indemnizației aferente concediului de odihnă a fost subliniată și de C.N.S.C. în jurisprudența sa anterioară (decizia publicată în B02017_5832), din care contestatorul citează.

Având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure permanent personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă, întrucât autoritatea contractantă a precizat că lucrările se execută în regim de continuitate, astfel cum rezultă din caietul de sarcini, pag. 12, pct. 7, care este citat, iar perioada pe care se încheie contractele subsecvente este de 12 luni.

Astfel cum se poate observa din informațiile cuprinse în raportul procedurii, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a verificat respectarea prevederilor incidente anteprezentate, respectiv nu a analizat cuprinderea în cadrul cheltuielilor directe cu manopera a cheltuielilor aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat. Oferta ... nu este, așadar, fundamentată economic și nu cuprinde în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Un astfel de comportament al autorităților contractante a fost sancționat și în jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată, din care contestatorul amintește, cu titlu de exemplu, decizia Curții de Apel Constanța nr. 909/14.08.2019, din care și citează.

Totodată, contestatorul evocă secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției: *„Ofertanții vor indica în cadrul ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ținut cont [de] obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă pe toată perioada de execuție a contractului”* și cea care prevede obligația ca ofertanții să includă în propunerea financiară toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru (directe și indirecte), relevante în acest sens fiind secțiunile IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare și IV.4.3) -

Modul de prezentare al ofertei din fișa de date și Capitolul 9, Subsecțiunea 9.2 - Oferta financiară din caietul de sarcini.

Astfel, în condițiile în care:

- documentația de atribuire necontestată în termenul legal este obligatorie atât pentru autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor, cât și pentru ofertanți în etapa de elaborare a acestora;

- autoritatea contractantă avea obligația de a verifica:

respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul de odihnă;

corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016;

- iar ofertantul avea obligația de a include toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor,

prezentarea în cadrul propunerii financiare a prețului global ofertat, nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor impuse de aceasta prin documentația de atribuire, iar orice simple declarații din cadrul propunerii tehnice de către ... a faptului că ar fi respectat prevederile din domeniul relațiilor de muncă, nu poate fi luată în considerare pentru a determina caracterul conform al acestei oferte din perspectiva respectării legislației în domeniul muncii, câtă vreme din tarifele ofertate rezultă că ofertantul nu a inclus și minimul legal pentru acordarea concediilor de odihnă în mod corespunzător.

Contestatorul menționează că insuficienta prezentării în cadrul ofertei a unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă pentru a asigura conformitatea ofertei, a fost reținută în jurisprudența recentă a C.N.S.C., jurisprudență confirmată de altfel și de Curtea de Apel București prin decizia nr. 3577/2018, din care se citează.

Astfel, autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această nerespectare a documentației de atribuire și ar fi trebuit să respingă oferta ...:

■ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (concediul de odihnă);

■ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși este posibil ca prin propunerea tehnică ofertantul să își fi asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la legislația muncii);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Codului Muncii a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute astfel încât oferta sa nu este

fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind acordarea indemnizației de concediu de odihnă și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Contestatorul menționează că, potrivit prevederilor art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006, în vigoare la data depunerii ofertelor, în sarcina angajatorilor se instituie o serie de obligații cu privire la încadrarea în muncă a persoanelor cu handicap, iar în sarcina angajatorilor ce nu îndeplinesc obligațiile prevăzute la alin. Respectiv, legiuitorul a instituit o serie de obligații, prevăzute la alin. (3) al aceluiași articol, pe care le citează.

Totodată, conform ultimelor situații financiare aferente anului 2018 depuse de către ofertantul ..., disponibile pe site-ul www.mfinante.ro, acesta are un număr mediu de 78 angajați (la nivelul anului 2018) și, în aceste condiții, pentru a respecta prevederile legale menționate anterior, angajatorul care are cel puțin 78 de angajați:

- fie angajează numărul de persoane cu handicap prevăzut la art. 78 alin. (2) - un angajator ce are 78 de angajați are obligația angajării a minim 3 persoane cu handicap (78 angajați x 4% = 3,12 persoane cu handicap);

- fie plătește către bugetul de stat o contribuție conform prevederilor art. 78 alin (3) - un angajator ce are 78 de angajați plătește suma de 6.958 lei/lună către bugetul de stat.

Prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice încadrarea ofertantului ... în prevederile imperative ale Legii nr. 448/2006 și să-i solicite:

- fie să prezinte documente doveditoare angajării unui număr de 3,12 persoane cu handicap calculat prin raportare la numărul său de angajați;

- fie să indice și să demonstreze că în cadrul ofertei financiare a cuprins cheltuielile către bugetul de stat.

Contribuția referitoare la protecția și promovarea persoanelor cu handicap reprezintă o contribuție către Bugetul de stat, la fel ca oricare altă contribuție (CAS, CASS, CAM etc.) și trebuie cuprinsă în recapitulația devizului sau a justificării tarifului. De exemplu, dacă ne raportăm la al doilea scenariu, distribuirea sumei de 6.690 lei/lună suplimentează tariful orar al ... după cum urmează:

78 angajați x 4% = 3,12 persoane x 2.230 lei/lună = 6.958 lei - fond de plată

78 angajați x 2.230 lei/lună + 6.958 lei = 180.898 lei (fond salariu contribuție fond persoane cu dizabilități):

180.898 lei : 78 angajați : 167,33 ore = 13.860 lei/h - 13.327 lei/h (salariu minim orar) = 0,5329 lei/h de manoperă (cost fond persoane cu dizabilități).

Astfel, pentru calculul orei de utilizare manoperă, ofertantul trebuia să ia în considerare, în plus față de cuantumul indemnizației de concediu, și suma de 0,5329 lei/h de manoperă lei/oră, rezultată din distribuirea cheltuielilor obligatorii cu fondul pentru respectarea Legii nr. 448/2006.

În aceste condiții, o eventuală declarație depusa în cadrul propunerii tehnice cu privire la respectarea legislației muncii nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor Legii nr. 448/2006. De altfel, astfel cum reiese din Secțiunea 7 de mai jos, tarifele ofertate de ... nici măcar nu acoperă salariul de bază minim impus la nivel național, fiind evident că ofertantul nu a inclus în tarifele ofertate și aceste costuri.

Insuficiența prezentării unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă în elaborarea ofertei pentru a asigura conformitatea acesteia, a fost confirmată inclusiv în jurisprudența recentă a Curții de Apel ... (Decizia nr. 1616/R/2018 din 03 octombrie 2018), din care se citează. Ofertantul avea astfel obligația de a demonstra respectarea Legii nr. 448/2006, astfel cum s-a reținut și în jurisprudența Curții de Apel București (Decizia nr. 3577/2018).

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această neconcordanță și să respingă oferta ...:

■ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece oferta nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (fondul pentru persoane cu dizabilități);

■ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la Legea nr. 448/2006);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Codului Muncii a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute cu manopera, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea

executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind acordarea indemnizației de concediu de odihnă și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

6. Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut

(i) neofertarea unui preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante atrage neconformitatea și inacceptabilitatea ofertei

Contestatorul precizează că prin Anexa nr. 2 la caietul de sarcini și Anexa în cadrul propunerii financiare (pag. 3 din Listele de cantități), în cadrul poziției 29 denumite „arbuști și plante perene", autoritatea contractantă solicită prezentarea unui preț mediu, atât pentru arbuști, cât și pentru plante perene, având în vedere că acestea au fost incluse într-o singură poziție.

Totodată, în cadrul formularelor F3 - Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, prin documentul intitulat „Preț achiziție material dendrofloricol”, autoritatea contractantă solicită ofertarea unui singur preț unitar pentru furnizarea de „arbuști și plante perene", fiind evidentă necesitatea ofertării unui preț mediu pentru această operațiune.

Având în vedere ca:

- documentația de atribuire precizează obligația ofertării unui preț mediu pentru furnizarea de „arbuști și plante perene";

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ofertant a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

contestatorul apreciază că ... avea obligația de a prezenta tariful pentru „arbuști și plante perene" sub forma unui preț mediu.

Din informațiile cuprinse în Modul de calcul al punctajelor acordate (pag. 4), spre deosebire de ceilalți ofertanți (care au ofertat un preț mediu, prețul fiind afișat atât pentru poziția 29 arbuști, cât și pentru poziția 30 - plante perene), se observă faptul că ... nu a respectat cerința din documentația de atribuire, ofertând în propunerea sa financiară două prețuri unitare diferite: preț unitar pentru plante perene - 20 lei/buc și prețul de 8 lei/buc pentru arbuști, și nu un preț mediu pentru „arbuști și plante perene”.

În contextul în care ... nu a respectat caietul de sarcini și modul de întocmire al propunerii financiare, prin prezentarea tarifelor într-o altă formă decât cea solicitată de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, se impune respingerea acestei oferte ca inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, precum și al art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

(ii) prețul ofertat de ... pentru arbuști este neobișnuit de scăzut

Un alt aspect care atrage inadmisibilitatea ofertei ... este reprezentat de prețul neobișnuit de scăzut ofertat pentru arbuști (8,00 lei/buc.).

Contestatorul susține că în prezentul caz sunt incidente dispozițiile legale referitoare la obligația autorității contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări și de a respinge oferta depusă de ..., dacă aceasta prezintă un preț neobișnuit de scăzut. În acest sens, art. 210

alin. (1) - (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1) - (3) din H.G. nr. 395/2016 instituie în sarcina autorității contractante o dublă obligație prin raportare la o oferta care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel:

- obligația de a solicita ofertantului, în scris, detaliile și precizările pe care le consideră semnificative cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;

- obligația de a verifica răspunsurile ce justifică prețul respectiv, astfel încât să existe certitudinea îndeplinirii în mod corespunzător a contractului.

Astfel cum reiese din raportul procedurii, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat de ... și există situația unei încălcări evidente a:

- dispozițiilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și a art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă;

- prevederilor art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora autoritatea contractantă ar fi avut obligația de a verifica în mod temeinic justificările transmise de către ...

În continuare, contestatorul evocă jurisprudența C.N.S.C. (Decizia publicata în B02016_2216*)*, care a subliniat importanța unor astfel de verificări, după cum rezultă și din Decizia nr. 435/C3/195 din 28.02.2017.

Aprecierea privind incidența obligației de efectuare a verificărilor cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preț ale ofertei, verificând-se dacă acestea sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la prețurile pieței. Dacă și-ar fi respectat obligațiile referite în mod corespunzător, comisia de evaluare ar fi ajuns la concluzia că oferta ... întrunește elementele constitutive ale unui preț neobișnuit de scăzut, întrucât prețul ofertat pentru arbuști (8 lei) este mult mai mic decât prețul plantelor perene (20 lei). Or, este de notorietate în piață că cel mai mic preț o are categoria de plante anuale (flori - panseluță), următoarea treaptă fiind cea a plantelor perene (flori multianuale - crin, iris) și arbuști (thuja). Astfel, în mod obișnuit, prețul arbuștilor este mai ridicat decât cel al plantelor perene.

În cadrul formularelor F3 - Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, prin documentul intitulat „Preț achiziție material dendrofloricol”, însăși autoritatea contractantă afirmă că, în urma prospectării pieței, a estimat un preț mediu de 25 lei/buc pentru arbuști.

Astfel, ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut presupune utilizarea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, impunându-se respingerea ofertei ca neconformă, atât în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 și art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

7. Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective

Contestatorul susține că ... a ofertat prețuri nejustificat de scăzute pentru anumite operațiuni/lucrări din caietul de sarcini, prețuri aflate mult sub costurile reale ale efectuării respectivelor operațiuni/lucrări și, în acest context, autoritatea contractantă avea obligația de a-i respinge oferta, întrucât:

- ofertantul nu a justificat și nici nu ar putea justifica prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunându-se respingerea acesteia drept neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

Concret, în cele ce urmează, contestatorul furnizează câteva exemple în acest sens.

7.1. Lucrarea decopertare pământ

Astfel cum s-a arătat la Secțiunea 3 de mai sus, prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea de decopertare pământ, respectiv 19,62 lei/mc este mult sub costul minim pentru această lucrare în cuantum de 229,01 lei/mc (reprezentând aprox. 8% din costul minim) și, prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această lucrare este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi administrată de ....

7.2. Lucrarea de pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 1,3212 h/mp., dar așa cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru această categorie de lucrări un preț de 7,29 lei/mp.

La un simplu calcul matematic, prețul ofertat de ... pentru pregătirea terenului pentru însămânțat și însămânțare cu semințe este foarte mic, neacoperind costurile minime pe care un operator economic este obligat să le respecte, conform prevederilor legale incidente.

În acest sens, costul pentru remunerarea salariatului este de 17,6076 lei/mp:

1,3212 h/mp x 13,327 lei/h (salariul minim pe economie) = 17,6076 lei/mp

Prin urmare, prețul ofertat nu acoperă nici măcar costul cu remunerarea salariatului, fără a mai adaugă și alte costuri inerente (costurile aferente contribuției asiguratorie de muncă), costul cu materialele necesare (semințe, gazon, costurile cu respectarea prevederilor din Codul Muncii privind concediul de odihnă, cheltuieli indirecte și profit și este evident că ofertantul ... (i) fie nu respectă legislația muncii, (ii) fie nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Această concluzie este deopotrivă aplicabilă și pentru alte lucrări prevăzute prin caietul de sarcini, după cum se arată în continuare.

7.3. Lucrarea de plantare arbori cu balot 40 - 60

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 2,46 h/buc., iar costul minim include cel puțin 2,46 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 32,78 lei/buc.

Acest cost minim de 32,78 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte precum costul pomilor, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 21,74 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această operațiune este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

7.4. Lucrarea de plantare arbori 61-80

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 3,02 h/buc., , iar costul minim include cel puțin 3,02 h/buc (consum manoperă impusa) x 13,327 lei/h = 40,25 lei/buc.

Acest cost minim de 40,25 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte precum costul pomilor, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 31,24 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat de ... pentru această operațiune este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

7.5. Lucrarea de ancorare arbori

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 3,34 h/buc, iar costul minim include cel puțin 3,43 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 44,51 lei/buc.

Acest cost minim de 40,25 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 15,29 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această operațiune este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

7.6. Lucrarea tuns și format gard viu

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,5462 h/mp., iar costul

minim include cel puțin 0,5462 h/mp (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 7,28 lei/mp.

Acest cost minim de 7,28 lei/mp reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, precum alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 1,87 lei/mp, astfel că este evident că prețul ofertat pentru această operațiune este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

7.7. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,55 h/buc, iar costul minim include cel puțin 0,55089 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 7,34 lei/buc.

Acest cost minim de 7,34 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte care țin de transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel, costul minim pentru această operațiune este de 7,34 lei/h (0,55089 h/buc x 13,327 lei/h - salariu minim pe economie).

În schimb, astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... ofertează un preț total unitar de 1,51 lei/buc, mult sub costul minim pentru această operațiune.

7.8. Lucrarea de dezmuşuroit trandafiri

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,1072 h/buc, iar costul minim pentru lucrare include cel puțin 0,1072 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 1,43 lei/buc.

Acest cost minim de 1,43 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 0,91 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

7.9. Lucrarea Plantare plante anuale

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,04039 h/buc, iar costul minim include cel puțin următoarele:

0,04039 h/buc x 13,327 lei/h (salariu minim) = 0,5383 lei/buc

0,04039 h/buc x 1,2116 lei/h (concediu de odihnă) = 0,0489 lei/buc.

Costuri cu salariul acordat = 0,5872 lei/buc.

Acest cost minim de 0,5872 lei/buc. reprezintă costul cu manopera și concediul de odihnă, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de apă, care în acest caz urmează a fi suportate de operator, materialul lătunoaie

sau alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 0,55 lei/buc.

Prin urmare, este evident că ofertantul ... (i) fie nu respectă legislația muncii, (ii) fie nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

7.10. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat pentru operațiunea de curățare a terenului de frunze și crengi un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,015 to/mp.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 0,60 lei/mp. Or, doar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi administrată de ... este de 2,45 lei/mp (0,015 to/mp x 163,58 lei/to), acesta fiind doar costul de depozitare a deșeurilor, fără a mai include și alte categorii de costuri (manoperă, utilaje, de transport, contribuțiile la bugetul de stat - CAM și fond dizabilități, indirecte și profit).

Prin urmare, este evident că prețul de 0,60 lei/mp ofertat de ... pentru lucrarea de curățare teren de frunze și crengi este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi, în cuantum de 2,45 lei/mp.

7.11. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de săpare manuală a florilor un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,01 to/mp.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ofertantul ... a ofertat pentru această operațiune un preț de 1,25 lei/mp.

Cu toate acestea, doar costurile cu depozitarea la groapa de gunoi administrată de ... sunt de 1,63 lei/ mp (0,01 to/mp x 163,58 lei/to).

Or, este evident că prețul de 1,25 lei/mp ofertat este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât nu acoperă nici măcar costul de depozitare a deșeurilor, fără a lua în considerare și celelalte costuri rezultate din efectuarea acestei operațiuni (manoperă, utilaje, transport, contribuții buget stat - CAM și fond dizabilități, cheltuieli indirecte și profit).

7.12. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de rectificare margini peluze, rabate și trotuare, un consum de deșeuri de transportat la groapa de gunoi de 0,005 to/mp și un consum de manoperă de 0,03013 h/mp:

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, prețul ofertat de ... este de 1,22 lei.

Având în vedere:

- costurile cu depozitarea la grapa de gunoi administrată de ... de 0,82 lei/mp (0,005 to/mp x 163,58 lei/to);

- costurile minime necesare pentru respectarea prevederilor Codului Muncii sunt de:

0,03013 h/mp x 13,327 lei/h= 0,40 lei/mp (cost pentru salariu minim)

0,03013 h/mp x 1,2116 lei/h = 0,04 lei/mp (cost pentru concediu de odihnă)

costul total minim impus de legislație este de 1,26 lei/mp.

Acest cost minim de 1,26 lei/mp reprezintă costul de depozitare a deșeurilor, manopera minimă, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte precum utilaje, transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel, este evident că prețul ofertat de ... pentru această operațiune (1,22 lei) este sub costurile reale ale executării operațiunii de rectificare margini la peluze și rabate, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

8. Prețul ofertat de ... pentru operațiunea de udare a zonelor verzi depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă

Contestatorul menționează că, potrivit documentului - Modul de calcul al punctajelor ofertate, pentru lucrarea - udare zone verzi, autoritatea contractantă a estimat un preț de 0,18 lei/m^2.

Cu toate că oferta ... a fost declarată câștigătoare, pentru această categorie de lucrări, prețul ofertat și anume 0,29 lei/m^2 demonstrează că ofertantul nu respectă consumurile impuse prin documentația de atribuire, întocmind oferta altfel decât s-a solicitat de autoritatea contractantă.

Valoarea mare ofertată de ... demonstrează că aceasta nu este corelată cu consumurile prevăzute de autoritatea contractantă prin formularul F3 corespunzător acestei lucrări, anexat răspunsului la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Concret, în ipoteza în care în cadrul tarifului pentru „peisagist categoria I", ... a ofertat un anumit cost/h, valoarea acestuia trebuie menținută pentru toate lucrările în care este utilizat acesta, luând în considerare că aceeași resursă nu poate avea prețuri diferite.

Având în vedere valoarea ridicată a prețului propus de ... pentru operațiunea de udare a zonelor verzi, este evident că ofertantul:

- a modificat consumul impus de autoritatea contractantă;

- a inclus în acest preț un cost/h pentru „peisagist categoria I" diferit față de costul ofertat pentru aceeași resursa în cadrul celorlalte lucrări;

- nu a respectat răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4 (nr. 3405/03.02.2020), prin care autoritatea contractantă menționează că pentru tariful acestei operațiuni, ofertanții nu includ în formularul F3 costul corespunzător pentru consumul apă, acesta fiind suportat integral de aceasta.

Autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice dacă ofertantul respectă documentația de atribuire, inclusiv consumurile impuse în formularul F3, rețetele și răspunsul la clarificări nr. 3405/03.02.2020, prin care s-a arătat că aceasta va suporta consumul de apă pentru operațiunea de udare.

În oricare dintre aceste variante, având în vedere că:

- în temeiul art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 ofertantul are obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire;

- conform art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică,

autoritatea contractantă avea obligația de a respinge ca neconformă oferta depusă de ..., în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) H.G. nr. 395/2016, întrucât aceasta a fost întocmită cu nesocotirea documentației de atribuire, în ceea ce privește consumurile solicitate pentru fiecare operațiune în parte din cadrul prezentei proceduri.

9. Oferta ... nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor

Contestatorul menționează că, în condițiile în care:

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ofertant a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

... avea obligația de a respecta consumurile obligatorii publicate de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Contrar cerințelor documentației de atribuire, în sensul includerii tuturor costurilor în ofertă, ... nu a inclus costurile de depozitare în rampă a deșeurilor, potrivit consumurilor precizate de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Mai mult, chiar și dacă s-ar fi raportat la propriile consumuri (și nu la cele prezentate de autoritatea contractantă), ofertantul nu a cuprins toate costurile cu depozitarea.

La data de 31.01.2020, Consiliul Local al Municipiului ... a adoptat Hotărârea nr. 33, prin care a fost majorat tariful pentru utilizarea unui depozit ecologic de la 78,17 lei la 99,46 lei cu TVA inclus (83,58 fără TVA). Așadar, diferența de cost este de 17,89 lei între vechea taxă și noua taxă, astfel cum a fost aceasta majorată. Ca urmare a acestei hotărâri, contestatorul precizează că fost înștiințat de depozitul ... cu privire la majorarea ce se va aplica pentru tariful pentru utilizarea/eliminarea finala a deșeurilor - 83,58 lei/to și pentru valoarea contribuției pentru economia circulară - 80 lei/to.

Având în vedere:

- cantitatea de deșeuri rezultată, spre exemplu, din realizarea operațiunii de decopertare a pământului, care este de 1,4 to pentru 1 mc de pământ (aceasta este greutatea specifică a pământului, 1 mc beton = 2,46 to; 1 mc de nisip uscat = 1,6 to); (în acest sens, potrivit greutăților specifice materialelor de construcții, exemplificate la adresa http://intocmire-devize.ro/greutate-specifica-materiale-de-construcții/, echivalența pământului de terasament uscat este de 1400kg (1,4 to)/mc.)

- diferența de cost de 17,89 lei între vechea și noua taxă,

prețurile propuse de ... pentru operațiunile ce includ și depozitarea deșeurilor, nu se încadrează în cuantumul de 1% pentru abaterile tehnice minore.

Astfel, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

10. Ofertantul ... nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire

Contestatorul evocă secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, iar conform H.G. nr. 907/2016, precum și potrivit solicitărilor autorității contractante, menționate în documentația de atribuire, formularele obligatorii de depus sunt:

formularul F1 - deviz general;

formularul F2 - cheltuieli pe obiectiv/lucrări/obiect;

formularul F3 - lista de cantități de lucrări;

formularul C6 - lista cuprinzând consumurile de materiale;

formularul C7 - lista cuprinzând consumurile de manoperă,

formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de utilaje;

formularul C9 - lista cuprinzând consumurile de transport.

Potrivit raportului procedurii, în ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă a verificat existența doar a formularului F3, nu și a celorlalte documente impuse prin documentația de atribuire, aspect care demonstrează faptul că ofertantul ... a omis prezentarea acestora.

De asemenea, contestatorul susține că autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Astfel cum rezultă din analiza tarifelor ofertate de ..., ofertantul nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire și a întocmit oferta fără a ține cont de acestea.

În concluzie, având în vedere:

- art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căruia ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- art. 215 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, care prevede că oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ... ca neconformă.

III. Inadmisibilitatea ofertei ...

Astfel cum contestatorul detaliază în cele ce urmează, motivele de respingere a ofertei ... privesc următoarele:

Aspect din ofertă	Motiv de respingere
Propunerea tehnică	1. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. 2. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni.
Propunerea financiară	Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, respectiv: 3. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii 4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap 5. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru: 5.1. Lucrarea decopertare pământ 5.2. Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe 5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60 5.4. Lucrarea tuns și format gard viu 5.5. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri 5.6. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri 5.7. Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi 5.8. Lucrarea curățat teren de frunze și crengi 5.9. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori 6. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor 7. Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnica-economice aferente

	obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire. 8. Ofertantul a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă

Contestatorul susține că decizia autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de ... este nelegală, fiind adoptată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației relevante, inclusiv a celei din materia achizițiilor publice. Oferta respectivă nu ar fi trebuit nicidecum declarată drept admisibilă, ci ar fi trebuit respinsă, întrucât:

- nu respectă cerințele caietului de sarcini, impunând-se respingerea acesteia ca neconformă și inacceptabilă, atât în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016;

- s-a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat; de asemenea, față de prevederile art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă întrucât nu respectă obligațiile în domeniul legislației muncii și legislației de mediu;

- oferta financiară nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, precum și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii);

- oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă;

- nu respectă cerințele din documentația de atribuire cu privire la întocmirea ofertei financiare, iar ofertantul și-a modificat/completat propunerea financiară, impunând-se respingerea acesteia atât în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și art. 134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016.

A. Propunere Tehnică

1. Propunerea tehnica depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Pentru demonstrarea criteriului de punctaj menționat în caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), autoritatea contractantă a precizat că urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.

Astfel, modul în care operatorii economici puteau demonstra aceste aspecte era de a prezenta un grafic de execuție care să includă următoarele elemente: (i) cantități; (ii) resurse umane; (iii) utilaje folosite.

Cu titlu de exemplu, din ofertă trebuie să rezulte o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente.

Contestatorul arată că în cadrul propunerii tehnice, ofertantul ... s-a limitat la a preciza numărul de personal, precum și de utilaje la nivel declarativ, fără a arăta în concret modul de distribuire a acestora, ceea ce conduce la declararea ofertei drept neconformă. Totodată, oferta este neconformă și atunci când numărul de persoane/utilaje alocate este insuficient pentru executarea contractelor subsecvente.

O astfel de circumstanțiere a resurselor, personal și utilaje expres solicitată prin caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), era necesară cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă menționează caracterul sezonier al lucrărilor în cuprinsul documentației de atribuire și, în acest sens, se evocă pct. 7, pag. 12 din caietului de sarcini.

Cu titlu de exemplu, în luna ianuarie urmează a se executa 1-2 lucrări, fiind necesari 2-3 oameni, în timp ce în lunile aprilie creșterea numărul de lucrări va conduce implicit și la creșterea numărului de personal necesar pentru executarea acestor lucrări. În acest sens, frecvența operațiunilor este diferită în funcție de tipul de activități. De exemplu: săparea manuală de flori (pag. 9 din caietul de sarcini) și rectificarea marginilor la peluze, rabate și trotuare (pag. 10 din caietul de sarcini).

În concret, pentru a demonstra neconformitatea ofertei ..., contestatorul prezintă, în continuare, un exemplu referitor la operațiunea dezmuşuroit trandafiri (pct. 8, pag. 26 din propunerea tehnică):

„Cantitate lucrări (min-max): 10935 - 11001 buc

Se va utiliza o echipă formată din 4 muncitori care va realiza lucrările în 17 zile/4 ani, (4-5 zile/an) înainte de pornirea în vegetație a trandafirilor.”

Având în vedere că:

- potrivit consumurilor impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, pentru executarea lucrării Dezmuşuroire trandafiri este necesară alocarea unui număr de 1.179,31 ore;

- ... declară prin propunerea tehnică faptul că pentru realizarea acestei cantități integrale are nevoie de 17 zile cu o formație de lucru de 4 oameni: 17 zile x 4 oameni x 8 ore/zi = 544 ore,

este evident că acest ofertant nu a alocat suficiente resurse umane pentru îndeplinirea acestei lucrări, întrucât are nevoie de un număr de 1.179,31 ore pentru executarea lucrărilor, dar alocă doar 544 ore.

Astfel, întrucât din oferta ... nu rezultă corelarea corectă și corespunzătoare între resursele alocate și cele necesare (numărul de persoane și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente), iar resursele (numărul de personal și utilaje) alocate de ... pentru executarea acordului-cadru este sub numărul real necesar pentru executarea acordului-cadru (în medie 43,88 persoane),

contestatorul apreciază că autoritatea contractantă are obligația respingerii ofertei acestuia, astfel:

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire - ofertantul ... nu a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini;

- conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției - propunerea tehnică a ... nu respectă cerințele din documentația de atribuire;

- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini - în exercitarea atribuției de verificare, comisia de evaluare are obligația de a constata nerespectarea prevederilor documentației de atribuire de către ... la elaborarea propunerii tehnice.

2. ... nu a respectat cerințele referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Prin Capitolul 4 - Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi din caietul de sarcini (pag. 7-8), autoritatea contractantă a impus pentru lucrarea 4.1. - Decopertare pământ următoarele cerințe: *„Această operațiune se efectuează mecanizat și constă în decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate*”, iar conform H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase, pământul impropriu (pământul necorespunzător) rezultat din activitatea de întreținere a spațiilor verzi este catalogat ca fiind un deșeu din grupa 20 - Deșeuri municipale și asimilabile; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre. Așadar, pământul impropriu rezultat din activitatea de decopertare a stratului de pământ necorespunzător reprezintă un deșeu, astfel cum este acesta catalogat de legislația de mediu, având codul 20.02.02 - pământ și pietre.

Conform legislației în domeniu, respectiv art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor, deșeurile se elimină în zone special amenajate, astfel cum a impus și autoritatea contractantă operatorilor economici, respectiv exclusiv în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor. Faptul că prin sintagma „zone special amenajate”, autoritatea contractantă s-a referit doar la depozite conforme de deșeuri, rezultă din utilizarea acestei sintagme și în cadrul altor tarife, unde deșeurile rezultate pot fi eliminate numai în depozite, cum ar fi la următoarele categorii de lucrări:

4.7 Săpare manuală flori;

4.13 Curățat teren de frunze, crengi și alte corpuri străine (alte corpuri străine pot fi - pietre, metale, mase plastice, etc.);

4.14. Rectificat margini la peluze, rabate și trotuare (respectiv pământ amestecat cu iarbă și alte corpuri de la marginea peluzei).

Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2.270/23.01.2020, autoritatea contractantă a clarificat că depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale aparține ... din ....

(iii) costul de depozitare a deșeurilor comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic

Conform Hotărârii Consiliului Local al Municipiului ... nr. 33/31.01.2020 și confirmată prin Informarea nr. 23/12.02.2020 transmisă de ... utilizatorilor depozitului ecologic, operatorul economic a majorat tarifele începând cu data de 01.02.2020, respectiv înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020) la suma de 83,58 lei/to, la care se adaugă și taxa pe economia circulara de 80 lei/to, rezultând astfel un cost de depozitare în cuantum de 163,58 lei/to, fără TVA.

Corelativ cu cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a impus prin Secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, obligația ofertanților de a respecta consumurile de materiale, utilaje, transporturi, manoperă pentru întocmirea ofertei, respectiv prin indicarea articolelor de deviz în cadrul formularelor F3. În același sens este și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2906/29.01.2020 (întrebarea și răspunsul nr. 1), prin care autoritatea contractantă a confirmat operatorului economic obligația de a respecta întocmai formularele F3 și rețetele acestora.

Contestatorul precizează că în Formularul F3, autoritatea contractantă a indicat transportul a 1,4 to deșeuri (pământ impropriu) la depozitul care aparține ... din ..., ceea ce reprezintă un cost MINIM pentru fiecare ofertant de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, calculat după cum urmează:

1,4 to * 83,58 lei/to (depozitare) + 1,4 to x 80 lei/to (taxa economie circulară) = 229,01 lei/mc

(iv) prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ

Prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ este de 22,98 lei/mc, astfel cum rezultă din Documentul privind modul de calcul al punctajelor acordate ofertelor admisibile. Or, prețul unitar ofertat, respectiv 22,98 lei/mc este mult sub costul minim necesar executării lucrării conform specificațiilor tehnice în cuantum de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, de unde rezultă că ofertantul:

- nu a cuprins în propunerea financiară toate costurile necesare executării acordului-cadru conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini;

- nu respectă legislația de mediu cu privire la eliminarea deșeurilor; și/sau

- nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

Astfel, în oricare dintre aceste variante, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ...:

▪ ca neconformă,

- în temeiul prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (3) lit. a) H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini privind operațiunea de decopertare a pământului;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) H.G. nr. 395/2016, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a acordului-cadru, impunând-se respingerea acesteia; asumarea executării acestei lucrări prin propunerea tehnică trebuie corelată cu includerea în propunerea financiară a costului corespunzător lucrării;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante de mediu, iar pe de altă parte, propunerea financiară constituie o abatere de la legislația în materia deșeurilor);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor legislației de mediu și/sau a consumurilor impuse de autoritatea contractantă a permis, totodată, ofertantului ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini;

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente prezentării sale, prin faptul că nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

B. Propunerea financiară

3. ... nu cuprinde în oferta sa financiară cheltuielile cu privire la respectarea obligațiilor referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Costurile reale pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt compuse din salariul brut acordat salariaților și costurile generate de respectarea prevederilor Codului Muncii și a legislației speciale. Astfel cum contestatorul arată în continuare, ofertantul ... nu a cuprins în oferta sa costurile ocazionate de respectarea prevederilor Codului Muncii privind concediul de odihnă.

Conform prevederilor art. 144 alin. (1), art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și art. 150 alin. (1) din Codul Muncii, angajatorul are obligația de a acorda salariaților concediul anual de odihnă. Din aceste prevederi rezultă că angajatorul înregistrează costuri aferente plății indemnizației de concediu în cuantum de un salariu lunar în decursul unui an, respectiv fiecare angajat are dreptul de a sta în concediu de odihnă cel puțin o lună/an. În perioada în care salariatul se află în concediu de odihnă, acesta nu prestează activitate, însă angajatorul înregistrează cheltuieli cu indemnizația cuvenită salariatului.

Indemnizația minimă aferentă concediului de odihnă cuvenită unui angajat conform prevederilor Codului Muncii, coroborate cu prevederile H.G.

nr. 935/2019, o reprezintă suma de 2.230 lei/lună, ceea ce reprezintă un cost pentru angajator/ofertant.

Pornind de la cele menționate anterior, costurile minime (reprezentând atât cuantumul salariilor, cât și al indemnizației de concediu de odihnă) pe care un angajator le înregistrează în decursul unui an cu un angajat, sunt în cuantum de 12 luni x salariul brut acordat, dar angajatul lucrează doar 11 luni, în ce-a de-a douăsprezecea lună fiind în concediu de odihnă.

Astfel, costurile reale pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt de 14,538 lei/h (cu respectarea H.G. nr. 935/2019 privind salariul minim, cumulat cu costul indemnizației de concediu de odihnă).

Așa cum se poate observa din propunerea financiară și din analiza tarifelor prezentate de ..., nu rezultă ca acesta ar fi inclus cheltuielile aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat. De exemplu, astfel cum este dezvoltat la Secțiunea 5 de mai jos, pentru lucrările:

Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe
Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60
Lucrarea tuns și format gard viu
Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri
Lucrarea dezmuşuroit trandafiri
Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi,

tarifele ofertate nu respectă nici măcar salariul minim brut orar stabilit la nivel național, sens în care este evident că ofertantul nu a inclus indemnizația pentru concediul de odihnă în mod corespunzător.

Necesitatea luării în considerare la calculul manoperei a indemnizației aferente concediului de odihnă a fost subliniată și de C.N.S.C. în jurisprudența sa anterioară (decizia publicată în BO2017_5832).

Având în vedere că execuția contractelor subsecvente se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure permanent personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă, întrucât autoritatea contractantă a precizat că lucrările se execută în regim de continuitate, astfel cum rezultă din pag. 12 pct. 7 din caietul de sarcini, iar perioada pe care se încheie contractele subsecvente este de 12 luni.

Astfel cum se poate observa din informațiile cuprinse în raportul procedurii, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a verificat respectarea prevederilor incidente anteprezentate, respectiv nu a analizat cuprinderea în cadrul cheltuielilor directe cu manopera a cheltuielilor aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat. Oferta ... nu este, așadar, fundamentată economic și nu cuprinde costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Un astfel de comportament al autorităților contractante a fost sancționat și în jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată, din care contestatorul amintește, cu titlu de exemplu, Decizia Curții de Apel Constanța nr. 909/14.08.201919.

Contestatorul evocă și secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției *„Ofertanții vor indica în cadrul*

ofertei faptul că la elaborarea acesteia au ținut cont obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă pe toata perioada de execuție a contractului.”, precum și faptul că documentația de atribuire prevede obligația ca ofertanții să includă în propunerea financiară toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru (directe și indirecte), relevante în acest sens fiind secțiunile IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare și IV.4.3) - Modul de prezentare al ofertei din fișa de date a achiziției și Capitolul 9, Subsecțiunea 9.2 - Oferta financiară din caietul de sarcini.

Astfel, în condițiile în care:

- documentația de atribuire necontestată în termenul legal este obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor, cât și pentru ofertanți în etapa de elaborare a acestora;

- autoritatea contractantă avea obligația de a verifica respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul de odihnă și corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016;

- ofertantul avea obligația de a include toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor,

prezentarea în cadrul propunerii financiare a prețului global ofertat nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor impuse de aceasta prin documentația de atribuire, iar orice simple declarații din cadrul propunerii tehnice de către ... a faptului că ar fi respectat prevederile din domeniul relațiilor de muncă nu pot fi luate în considerare de autoritatea contractantă, întrucât nu pot determina caracterul conform al acestei oferte din perspectiva respectării legislației în domeniul muncii, câtă vreme din tarifele ofertate rezultă că ofertantul nu a inclus și minimul legal pentru acordarea concediilor de odihnă în mod corespunzător.

Insuficienta prezentării în cadrul ofertei a unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă pentru a asigura conformitatea ofertei a fost reținută în jurisprudența recentă a C.N.S.C. (Decizia nr. 978/C9/903,904/2018), jurisprudență confirmată de altfel și de Curtea de Apel București prin decizia nr. 3577/2018.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această nerespectare a documentației de atribuire și ar fi trebuit să respingă oferta depusă de ...:

▪ ca inacceptabilă:

- în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (concediul de odihnă);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele

propunerii tehnice (deși este posibil ca prin propunerea tehnică ofertantul să își fi asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la legislația muncii);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Codului Muncii a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind acordarea indemnizației de concediu de odihnă și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și a duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Cu privire la acest aspect, contestatorul evocă prevederile alin. (2) *„Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați”* și alin. (3) din art. 78 din Legea nr. 448/2006 *„Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), plătesc lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap*.”, precum și ultimele situații financiare aferente anului 2018 depuse de către ..., disponibile pe site-ul www.mfinante.ro, din care reiese faptul că acesta are un număr mediu de 53 angajați (la nivelul anului 2018).

Concret, pentru a respecta prevederile legii menționate anterior, contestatorul arată că angajatorul care are cel puțin 53 de angajați:

- fie angajează numărul de persoane cu handicap prevăzut la art. 78 alin. (2) - un angajator ce are 53 de angajați are obligația angajării a minim 2 persoane cu handicap (53 angajați x 4% = 2,12 persoane cu handicap);

- fie plătește către bugetul de stat o contribuție conform prevederilor art. 78 alin. (3) - un angajator ce are 53 de angajați plătește suma de 4.700 lei/lună către bugetul de stat.

Prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice încadrarea ofertantului ... în prevederile imperative ale Legii nr. 448/2006 și să-i solicite:

- fie să prezinte documente doveditoare angajării unui număr de 2 persoane cu handicap calculat prin raportare la numărul său de angajați;

- fie să indice și să demonstreze ca în cadrul ofertei financiare a cuprins cheltuielile către bugetul de stat.

Contribuția referitoare la protecția și promovarea persoanelor cu handicap reprezintă o contribuție către bugetul de stat, la fel ca oricare altă contribuție (CAS, CASS, șomaj, etc.) și trebuie cuprinsă în recapitulația devizului sau a justificării tarifului.

De exemplu, raportat la al doilea scenariu, distribuirea sumei de 4.460 lei/lună suplimentează tariful orar al ... după cum urmează:

53 angajați x 4% = 2,12 persoane x 2.230 lei/lună = 4.728 lei - fond de plată

53 angajați x 2.230 lei/lună + 4.728 lei = 122.918 lei (fond salariu contribuție fond persoane cu dizabilități):

122.918 lei : 53 angajați : 167,33 ore = 13.860 lei/h - 13.327 lei/h (salariu minim orar) = 0,533 lei/h de manoperă (cost fond persoane cu dizabilități).

Astfel, pentru calculul orei de utilizare manoperă, ofertantul trebuia să ia în considerare, în plus față de cuantumul indemnizației de concediu, și suma de 0,533 lei/oră, rezultată din distribuirea cheltuielilor obligatorii cu fondul pentru respectarea Legii nr. 448/2006.

În aceste condiții, o eventuală declarație depusă în cadrul propunerii tehnice cu privire la respectarea legislației muncii, nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor Legii nr. 448/2006. De altfel, astfel cum reiese din Secțiunea 5 de mai jos, tarifele ofertate de ... nici măcar nu acoperă salariul de bază minim impus la nivel național, fiind evident că ofertantul nu a inclus în tarifele ofertate și aceste costuri.

Insuficiența prezentării unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă în elaborarea ofertei, pentru a asigura conformitatea acesteia, a fost confirmată inclusiv în jurisprudența recentă a Curții de Apel ... (decizia nr. 1616/R/2018 pronunțată la 03.10.2018) și Curții de Apel București (decizia nr. 3577/2018).

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această neconcordanță și sa respingă oferta depusă de ...:

▪ ca inacceptabilă:

- în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (fondul pentru persoane cu dizabilități);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la Legea nr. 448/2006);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Legii nr. 448/2006 a permis, totodată, ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute cu manopera astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadrul cu respectarea dispozițiilor legale privind achitarea contribuției pentru respectarea Legii nr. 448/2006 și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

5. Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective

Contestatorul susține că s-au ofertat prețuri nejustificat de scăzute pentru anumite operațiuni/lucrări din caietul de sarcini, prețuri aflate mult sub costurile reale ale efectuării respectivelor operațiuni/lucrări și, în acest caz, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

Concret, în cele ce urmează, contestatorul furnizează câteva exemple în acest sens.

5.1. Lucrarea decopertare pământ

Astfel cum s-a arătat la Secțiunea 2 de mai sus, prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea de decopertare pământ, respectiv 22,98 lei/mc este mult sub costul minim pentru această lucrare în cuantum de 229,01 lei/mc (reprezentând aprox. 10% din costul minim).

Prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această lucrare este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi administrată de ....

5.2. Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 1,3212 h/ mp și, așa cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru această categorie de lucrări un preț de 6,43 lei/mp.

La un simplu calcul matematic, prețul ofertat pentru pregătirea terenului pentru însămânțat și însămânțare cu semințe este foarte mic, neacoperind costurile minime pe care un operator economic este obligat să le respecte, conform prevederilor legale incidente și, în acest sens, costul minim pentru remunerarea salariatului este de 17,6076 lei/mp:

1,3212 h/mp x 13,327 lei/h (salariul minim pe economie) = 17,6076 lei/mp

Prin urmare, prețul ofertat nu acoperă nici măcar costul cu remunerarea salariatului, fără a mai adaugă și alte costuri inerente (costurile aferente contribuției asiguratorii de muncă), costul cu materialele necesare (semințe, gazon), costurile cu respectarea prevederilor din Codul Muncii privind concediul de odihnă, cheltuieli indirecte și profit.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 2,46 h/buc., iar costul minim include cel puțin 2,46 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 32,78 lei/buc.

Acest cost minim de 32,78 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte precum costul pomilor alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezulta din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 27,74 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această operațiune este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.4. Lucrarea tuns și format gard viu

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,5462 h/mp., iar costul minim include cel puțin 0,5462 h/mp (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 7,28 lei/mp.

Acest cost minim de 7,28 lei/mp reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, precum alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 0,69 lei/mp. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat pentru această operațiune este mult sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.5. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,55 h/buc, iar costul minim include cel puțin 0,55089 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 7,34 lei/buc.

Acest cost minim de 7,34 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte care țin de transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 1,81 lei/buc, mult sub costul minim pentru această operațiune.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.6. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,1072 h/buc, iar costul minim include cel puțin 0,1072 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 1,43 lei/buc.

Acest cost minim de 1,43 lei/buc reprezintă costul minim cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 1,10 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.7. Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat un consum de manoperă pentru această lucrare de 0,40177 h/buc, iar costul minim include cel puțin 0,40177 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 5,35 lei/buc.

Acest cost minim de 5,35 lei/buc reprezintă costul minim cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 5,17 lei/buc. și, prin urmare, este evident că prețul ofertat este sub costurile reale, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii; și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.8. Lucrarea curățat teren de frunze și crengi

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat pentru operațiunea de curățare a terenului de frunze și crengi un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,015 to/mp și, astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 0,70 lei/mp.

Or, doar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi administrată de ... este de 2,45 lei/mp (0,015 to/mp x 163,58 lei/to), acesta fiind doar costul de depozitare a deșeurilor, fără a mai include și alte categorii de costuri (manoperă, utilaje, transport, contribuțiile la bugetul de stat - CAM și fond dizabilități, indirecte și profit).

Prin urmare, este evident că prețul de 0,70 lei/mp ofertat de ... pentru lucrarea de curățare teren de frunze și crengi este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi.

5.9. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de săpare manuală a florilor un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,01 to/mp și, astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ofertantul ... a ofertat pentru această operațiune un preț de 0,89 lei/mp.

Cu toate acestea, doar costurile cu depozitarea la groapa de gunoi administrată de ... sunt de 1,63 lei/mp (0,01 to/mp x 163,58 lei/to).

Or, este evident că prețul ofertat de 0,89 lei/mp este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât nu cuprinde nici măcar costul de depozitare a deșeurilor, un minim de indirecte și un minim de profit, fără a acoperi și celelalte costuri rezultate din efectuarea acestei operațiuni (manoperă, utilaje, transport, contribuții buget stat - CAM și fond dizabilități, cheltuieli indirecte și profit).

6. Oferta ... nu cuprinde costurile aferente depozitarii în rampă a deșeurilor

Contestatorul precizează faptul că, în condițiile în care:

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ofertantul ... a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

acest ofertant avea obligația de a respecta consumurile obligatorii publicate de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Contrar cerințelor documentației de atribuire, în sensul includerii tuturor costurilor în ofertă, ... nu a inclus costurile de depozitare în rampă a deșeurilor, potrivit consumurilor precizate de autoritatea contractantă prin

răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Mai mult, chiar și dacă s-ar fi raportat la propriile consumuri (și nu la cele prezentate de autoritatea contractantă), ... nu a cuprins toate costurile cu depozitarea.

La data de 31.01.2020, Consiliul Local al Municipiului ... a adoptat Hotărârea nr. 33, prin care a fost majorat tariful pentru utilizarea unui depozit ecologic de la 78,17 lei la 99,46 lei cu TVA inclus (83,58 fără TVA). Așadar, diferența de cost este de 17,89 lei între vechea taxă și noua taxă, astfel cum a fost aceasta majorată. Ca urmare a acestei hotărâri, contestatorul arată că fost înștiințat de depozitul ... cu privire la majorarea ce se va aplica pentru tariful pentru utilizarea/eliminarea finală a deșeurilor - 83,58 lei/to și valoarea contribuției pentru economia circulară - 80 lei/to.

Având în vedere:

- cantitatea de deșeuri rezultată, spre exemplu, din realizarea operațiunii de decopertare a pământului care este de 1,4 to pentru 1 mc de pământ (aceasta este greutatea specifică a pământului (1 mc beton = 2,46 to; 1 mc de nisip uscat = 1,6 to); în acest sens, potrivit greutăților specifice materialelor de construcții, exemplificate la adresa http://intocmire-devize.ro/greutate-specifica-materiale-de-construcții/, echivalența pământului de terasament uscat este de 1400 kg (1,4 to/mc.)

- diferența de cost de 17,89 lei între vechea și noua taxă,

prețurile propuse de ... pentru operațiunile ce includ și depozitarea deșeurilor nu se încadrează în cuantumul de 1% pentru abaterile tehnice minore.

Astfel, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată de ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

7. Ofertantul ... nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire

Contestatorul evocă secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, prevederile H.G. nr. 907/2016 solicitările autorității contractante menționate în documentația de atribuire, precizând că formularele obligatorii de depus sunt:

formularul F1 - deviz general;

formularul F2 - cheltuieli pe obiectiv/lucrări/obiect;

formularul F3 - lista de cantități de lucrări;

formularul C6 - lista cuprinzând consumurile de materiale;

formularul C7 - lista cuprinzând consumurile de manoperă,

formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de utilaje;

formularul C9 - lista cuprinzând consumurile de transport.

Astfel, potrivit raportului procedurii, în ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă a verificat existența doar a formularului F3, nu și a celorlalte documente impuse prin documentația de atribuire, aspect care demonstrează faptul că ofertantul a omis prezentarea acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specifice pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Așa cum rezultă din analiza tarifelor ofertate de ..., ofertantul nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire și a întocmit oferta fără a ține cont de acestea.

În concluzie, având în vedere prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căruia ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, care prevede că oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, contestatorul precizează că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ... ca neconformă.

8. Ofertantul ... nu a prezentat formularul F3 - Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări în ofertă și și-a completat în mod nepermis oferta financiară

8.1. Nerespectarea documentației de atribuire atrage respingerea ofertei

(i) prevederile documentației de atribuire

Contestatorul evocă pag. 9 din Secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției și pct. 9.2 din caietul de sarcini (pag. 14), arătând că obligația prezentării formularelor F3 - Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări a fost subliniată, în mod repetat, de autoritatea contractantă prin răspunsurile la solicitările de clarificări formulate, respectiv nr. 2270 din 23.01.2020 (pag. 1, răspunsurile nr. 3 și 4) și nr. 2906 din 29.01.2020 (pag. 1, răspunsurile nr. 1, 2, 3, 4, 6).

(ii) propunerea financiară depusă de ...

Contrar acestei obligații, contestatorul susține că ... nu a depus formularul F3 - Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, pentru mai multe lucrări solicitate, aspect consemnat de autoritatea contractantă în raportul procedurii (pag. 5-6):

- comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului ... cu privire la propunerea financiară, termenul limită de postare în SEAP a răspunsului fiind stabilit la data de 18.03.2020;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7653/12.03.2020 (înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 8137/19.03.2020), ... a transmis F3 pentru pozițiile solicitate, specificând că prețul pentru pământ vegetal *„a fost negociat în mod direct cu un furnizor, care, în prezent, ne pune la dispoziție pământ vegetal din decopertări, la prețuri similare”.*

Având în vedere că:

- documentația de atribuire precizează în mod clar că formularele F3 vor fi anexate la propunerea financiară, iar ofertanții aveau obligația de a prezenta formularele F3 pentru fiecare poziție ofertată;

- documentația de atribuire acceptata și necontestata de ofertantul ...S.R.L. a devenit obligatorie în forma publicata în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- potrivit art. 125 din H.G. nr. 395/2016, riscurile transmiterii ofertei cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă,

... avea obligația de a întocmi propunerea financiară cu includerea formularelor F3.

Având în vedere că formularele F3 pentru anumite poziții ofertate au lipsit cu desăvârșire din propunerea financiară prezentată de ..., contestatorul susține că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ca neconformă și inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Totodată, această soluție a fost reținută și în practica anterioară a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată, citată în Secțiunea II.1 pentru ofertantul ... cu privire la lipsurile din propunerea tehnică, aplicabilă pentru identitate de rațiune și pentru propunerea financiară.

8.2. Autoritatea contractantă nu poate solicita completarea Formularelor F3 prin răspunsul la clarificări

Ignorând nelegalitatea completării prin răspunsurile la clarificări a unui document esențial în economia ofertei financiare, solicitat în mod expres prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ... completarea ofertei cu formularele F3 pentru pozițiile care nu au fost încărcate inițial în SEAP de ofertant.

Conduita autorității contractante de a solicita ofertantului clarificări și de a permite acestuia completarea propunerii financiare cu un document nedepus inițial în ofertă, prin răspunsurile la clarificări, este profund nelegală, întrucât:

- aspectele analizate nu sunt ambigue, nefiind susceptibile de a face obiectul clarificărilor, astfel cum s-a reținut și în practica C.N.S.C. (Decizia C.N.S.C. publicată sub BO2017_5436), în doctrina de specialitate sau în jurisprudența europeană, ofertantul nedepunând pur și simplu în cadrul propunerii financiare un document solicitat și informațiile solicitate în mod expres prin documentația de atribuire (formularele F3 pentru pozițiile solicitate);

- documentația de atribuire necontestată este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare având obligația de a respecta regulile pe care ea însăși le-a stabilit prin documentația de atribuire, conform art. 123 alin. (1), art. 127 alin. (1) și art. 133 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 395/2016, astfel cum este modificată și completată prin eventuale răspunsuri la solicitări de clarificări; caracterul obligatoriu pentru autoritatea

contractantă al documentației de atribuire este subliniat și în jurisprudența Consiliului (Decizia C.N.S.C. publicată în BO2017_3021);

- autoritatea contractantă nu poate relaxa, în etapa de evaluare, regulile stabilite de ea însăși prin documentația de atribuire și nu poate permite unui ofertant modificarea propunerii financiare, care a fost întocmită inițial cu nerespectarea vădită a documentației de atribuire.

Astfel, contestatorul face mențiunea că solicitarea și acceptarea depunerii formularelor F3 prin răspunsul la clarificări de către ... încalcă, așadar:

- art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, care interzice modificarea conținutului propunerii financiare prin răspunsurile prezentate de către ofertant, întrucât prin prezentarea unui document esențial pentru propunerea financiară, care nu a fost depus deloc inițial, este evident că această propunere a fost modificată substanțial;

- art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât s-a încălcat principiul tratamentului egal și al transparenței și s-a creat un avantaj evident ofertantului, astfel cum s-a consemnat în practica C.N.S.C. și a instanțelor de judecată (Decizia C.N.S.C. nr. 415/C9/122, 161, 164 din 16.03.2020, Decizia C.N.S.C. nr. 2976/C7/3165/3168 din 22.11.2018, Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923 din 23.05.2017);

- prin solicitarea de clarificări și prin acceptarea depunerii unui document lipsă, față de ceilalți ofertanți care au întocmit *ab initio* o propunere financiară completă;

- prin acceptarea depunerii formularelor F3 ulterior datei limită de depunere a ofertelor, ... a beneficiat de un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, întrucât aceasta a dispus de un „timp suplimentar” pentru întocmirea propunerii financiare, după data limită de depunere a ofertelor; în practica C.N.S.C. (Decizia C.N.S.C. nr. 2976/C7/3165/3168 din 22.11.2018) și a instanțelor de judecată (Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923 din 23.05.2017), s-a reținut în nenumărate rânduri încălcarea principiului tratamentului egal și al art. 209 din Legea nr. 98/2016 în situații similare;

- ofertantul ... a fost respins, întrucât datele din Planul calității transmis prin Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 5463/24.02.2020 nu se regăsesc în oferta depusă inițial (pag. 4 din Raportul procedurii).

8.3. ... și-a completat, în mod nepermis, propunerea financiară, iar răspunsul său este neconcludent

Ignorând nelegalitatea completării prin răspunsul la clarificări a unor documente și informații esențiale în economia ofertei financiare și solicitate expres prin documentația de atribuire, dar care nu s-au regăsit în propunerea financiară depusă inițial în SEAP, contestatorul precizează că autoritatea contractantă conchide, prin raportul procedurii, că oferta ... este admisibilă.

Modalitatea în care autoritatea contractantă a permis completarea propunerii financiare, prin răspunsurile la clarificări, de către ..., încalcă în mod flagrant și:

- art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, care interzice modificarea conținutului propunerii financiare prin răspunsurile prezentate de către ofertant, întrucât prin prezentarea unor documente și informații esențiale

pentru propunerea financiară, este evident că această propunere a fost modificată substanțial;

- art. 125 din H.G. nr. 395/2016, conform căruia riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă.

Având în vedere că ofertantul ... și-a completat, în mod nepermis, propunerea financiară, prin neprezentarea unor documente și informații esențiale, se impune respingerea ofertei drept inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

În acest context, contestatorul precizează că răspunsul ... nu poate fi apreciat altfel decât drept neconcludent, sens în care autoritatea contractantă avea obligația de a respinge această ofertă ca inacceptabilă și în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

IV. Inadmisibilitatea ofertei ...

Astfel cum contestatorul detaliază în cele ce urmează, motivele de respingere a ofertei privesc următoarele:

Aspect din ofertă	Motiv de respingere
Propunere tehnică	1. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. 2. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni.
Propunere financiară	Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, precum: 3. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii 4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap 5. Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru: 5.1. Lucrarea decopertare pământ 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi 6. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitarii în rampă a deșeurilor 7. Ofertantul a modificat, în mod nepermis, propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări

	transmise de autoritatea contractantă 8. Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire.

Contestatorul susține că decizia autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de ... este nelegală, fiind adoptata cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației relevante, inclusiv a celei din materia achizițiilor publice. Oferta ... nu ar fi trebuit declarată drept admisibilă, ci ar fi trebuit respinsă, întrucât:

- nu respectă cerințele caietului de sarcini, impunând-se respingerea acesteia ca neconformă și inacceptabilă, atât în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016;

- s-a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat; de asemenea, față de prevederile art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă întrucât nu respectă obligațiile în domeniul legislației muncii și legislației de mediu;

- oferta financiară prezentată de ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, precum și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică, ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă);

- ofertantul și-a modificat propunerea financiară, impunând-se respingerea acesteia în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016.

A. Propunerea Tehnică

1. Propunerea tehnica depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Pentru demonstrarea criteriului de punctaj menționat în caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), autoritatea contractantă a precizat că urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.

Astfel, modul în care operatorii economici puteau demonstra aceste aspecte era de a prezenta un grafic de execuție care să includă următoarele elemente: (i) cantități; (ii) resurse umane; (iii) utilaje folosite.

Cu titlu de exemplu, contestatorul arată că din ofertă trebuie să rezulte o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente.

Contestatorul precizează că, în cadrul propunerii tehnice, ofertantul ... s-a limitat la a preciza numărul de personal, precum și de utilaje la nivel declarativ, fără a arată în concret modul de distribuire a acestora, ceea ce conduce la declararea ofertei drept neconformă. Totodată, oferta este neconformă și atunci când numărul de persoane/utilaje alocate este insuficient pentru executarea contractelor subsecvente.

O astfel de circumstanțiere a resurselor (personal și utilaje), expres solicitată prin caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), era necesară cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă menționează caracterul sezonier al lucrărilor în cuprinsul documentației de atribuire. În acest sens, contestatorul evocă pct. 7, pag. 12 din caietului de sarcini.

Cu titlu de exemplu, în luna ianuarie urmează a se executa 1-2 lucrări, fiind necesari 2-3 oameni, în timp ce în lunile aprilie creșterea numărul de lucrări va conduce implicit și la creșterea numărul de personalul necesar pentru executarea acestor lucrări.

În acest sens, frecventa operațiunilor este diferită, în funcție de tipul de activități: săparea manuală de flori (pag. 9 din caietul de sarcini) și rectificarea marginilor la peluze, rabate și trotuare (pag. 10 din caietul de sarcini).

Totodată, ofertantul ... a alocat executării lucrărilor un număr de 25 de persoane, pe care le prezintă sub formă tabelară (nume și prenume, calificare, poziția propusă și relația cu ofertantul), număr care este mult sub numărul real necesar pentru executarea acordului-cadru (în medie 43,88 persoane).

Astfel, întrucât din oferta ... nu rezultă corelarea corectă și corespunzătoare între resursele alocate și cele necesare, (numărul de persoane și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente), iar resursele (numărul de personal și utilaje) alocate de ofertant pentru executarea acordului-cadru este sub numărul real necesar pentru executarea acordului-cadru (în medie 43,88 persoane), contestatorul precizează că autoritatea contractantă are obligația respingerii ofertei acestuia, în condițiile în care:

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire - ofertantul ... nu a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini;

- conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției - propunerea tehnică a ... nu respectă cerințele din documentația de atribuire;

- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini - în exercitarea atribuției de verificare, comisia de evaluare are obligația de a constata nerespectarea prevederilor documentației de atribuire de către ofertantul ... la elaborarea propunerii tehnice.

2. ... nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Contestatorul menționează că prin Capitolul 4 - Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi din caietul de sarcini (pag. 7-8), autoritatea contractantă a impus pentru lucrarea 4.1. - Decopertare pământ următoarele cerințe: *„Această operațiune se efectuează mecanizat și constă în decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate*”, iar conform H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase, pământul impropriu (pământul necorespunzător) rezultat din activitatea de întreținere a spațiilor verzi este catalogat ca fiind un deșeu din grupa 20 - Deșeuri municipale și asimilabile; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre. Așadar, pământul impropriu rezultat din activitatea de decopertat pământ reprezintă un deșeu, astfel cum este acesta catalogat de legislația de mediu, având codul 20.02.02. - pământ și pietre.

Conform legislației în domeniu (art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor – *„Eliminarea deșeurilor în afara spațiilor autorizate în acest scop este interzisă”*), deșeurile se elimină în zone special amenajate, astfel cum a impus și autoritatea contractantă operatorilor economici, respectiv exclusiv în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor. Faptul că prin sintagma „zone special amenajate”, autoritatea contractantă s-a referit doar la depozite conforme de deșeuri, rezultă din utilizarea acestei sintagme și în cadrul altor tarife, unde deșeurile rezultate pot fi eliminate numai în depozite, cum ar fi la următoarele categorii de lucrări:

4.7 Săpare manuală flori;

4.13 Curățat teren de frunze, crengi și alte corpuri străine (alte corpuri străine pot fi - pietre, metale, mase plastice, etc.);

4.14. Rectificat margini la peluze, rabate și trotuare (respectiv pământ amestecat cu iarbă și alte corpuri de la marginea peluzei).

Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2.270/23.01.2020, autoritatea contractantă a clarificat că depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale aparține ... din ....

(i) costul de depozitare a deșeurilor comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic

Conform Hotărârii Consiliului Local al Municipiului ... nr. 33/31.01.2020 și confirmată prin Informarea nr. 23/12.02.2020 transmisă de ...

utilizatorilor depozitului ecologic, operatorul economic a majorat tarifele începând cu data de 01.01.2020, respectiv înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020) la suma de 83,58 lei/to, la care se adaugă și taxa pe economia circulară de 80 lei/to, rezultând astfel un cost de depozitare în cuantum de 163,58 lei/to, fără TVA.

Corelativ cu cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a impus prin secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, obligația ofertanților de a respecta consumurile de materiale, utilaje, transporturi, manoperă pentru întocmirea ofertei, respectiv prin indicarea articolelor de deviz în cadrul formularelor F3. În același sens este și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2906/29.01.2020, prin care autoritatea contractantă a confirmat operatorului economic obligația de a respecta întocmai formularele F3 și rețetele acestora și se citează întrebare nr. 1 și răspunsul aferent.

În Formularul F3, autoritatea contractantă a indicat transportul a 1,4 to deșeuri (pământ impropriu) la depozitul care aparține ... din ..., ceea ce reprezintă un cost MINIM pentru fiecare ofertant de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, calculat după cum urmează:

1,4 to * 83,58 lei/to (depozitare) + 1,4 to x 80 lei/to (taxă economie circulară) = 229,01 lei/mc

(ii) prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ

Contestatorul arată că prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ este de 150,50 lei/mc, astfel cum rezultă din documentul privind modul de calcul al punctajelor acordate ofertelor admisibile. Or, prețul unitar ofertat de ..., respectiv 150,50 lei/mc, este mult sub costul minim pentru fiecare ofertant în cuantum de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, de unde rezultă că acesta:

- nu a cuprins în propunerea financiară toate costurile necesare executării acordului-cadru conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini;

- nu respectă legislația de mediu cu privire la eliminarea deșeurilor; și/sau

- nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

În oricare dintre aceste variante, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ...:

▪ ca neconformă,

- în temeiul prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și d) H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini privind operațiunea de decopertare a pământului;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a acordului-cadru, impunând-se respingerea acesteia; asumarea executării acestei lucrări prin propunerea tehnică trebuie corelată cu includerea în propunerea financiară a costului corespunzător lucrării;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta conține în cadrul propunerii financiare, prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante de mediu, iar pe de altă parte, propunerea financiară constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la legislația în materia deșeurilor);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor legislației de mediu și/sau a consumurilor impuse de autoritatea contractantă a permis, totodată, ofertantului ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini;

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente prezentării sale prin faptul că nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

B. Propunerea Financiară

3. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Costurile reale pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt compuse din salariul brut acordat salariaților și costurile generate de respectarea prevederilor Codului Muncii și a legislației speciale. Astfel cum contestatorul arată în continuare, ... nu a cuprins în ofertă costurile ocazionate de respectarea prevederilor Codului Muncii privind concediul de odihnă.

Conform prevederilor art. 144 alin. (1), art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și art. 150 alin. (1) din Codul Muncii, angajatorul are obligația de a acorda salariaților concediul anual de odihnă. Din aceste prevederi rezultă că angajatorul înregistrează costuri aferente plății indemnizației de concediu în cuantum de un salariu lunar în decursul unui an, respectiv fiecare angajat are dreptul de a beneficia de un concediu de odihnă cumulat de cel puțin o lună/an.

În perioada în care salariatul se află în concediu de odihnă, acesta nu prestează activitate, însă angajatorul înregistrează cheltuieli cu indemnizația cuvenită salariatului. Indemnizația minimă aferentă concediului de odihnă cuvenită unui angajat conform prevederilor Codului Muncii, coroborate cu prevederile H.G. nr. 935/2019, o reprezintă suma de 2.230 lei/lună, ceea ce reprezintă un cost pentru angajator/ofertant.

Pornind de la cele menționate anterior, costurile minime (reprezentând atât cuantumul salariilor, cât și al indemnizației de concediu de odihnă) pe care un angajator le înregistrează în decursul unui an cu un angajat, sunt în cuantum de 12 luni x salariul brut acordat, dar angajatul lucrează doar 11 luni, în cea de-a douăsprezecea lună fiind în concediu de odihnă.

Astfel, costurile reale minime pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt de 14,538 lei/h (cu respectarea H.G. nr. 935/2019 privind salariul minim, cumulat cu costul indemnizației de concediu de odihnă) și se prezintă un exemplu de calcul.

Așa cum se poate observa din propunerea financiară și din analiza tarifelor prezentate de ..., nu rezulta că acesta ar fi inclus cheltuielile aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat.

De exemplu, astfel cum este dezvoltat la Secțiunea 5 de mai jos, pentru lucrările de toaletare și mușuroire a trandafirilor și de îndepărtare lăstari lacomi, tarifele ofertate nu respectă nici măcar salariul minim brut orar stabilit la nivel național, sens în care este evident că ofertantul nu a inclus indemnizația pentru concediul de odihnă în mod corespunzător.

Necesitatea luării în considerare la calculul manoperei a indemnizației aferente concediului de odihnă a fost subliniata și de C.N.S.C. în jurisprudența sa anterioară (Decizia publicată în BO2017_5832).

Având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, contestatorul apreciază că ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure permanent personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă, întrucât autoritatea contractantă a precizat că lucrările se execută în regim de continuitate, astfel cum rezultă din pag. 12 pct. 7 din caietul de sarcini, pe care îl citează, iar perioada pe care se încheie contractele subsecvente este de 12 luni.

Astfel cum se poate observa din informațiile cuprinse în raportul procedurii, contestatorul precizează faptul că autoritatea contractantă nu a verificat respectarea prevederilor incidente anteprezentate, respectiv nu a analizat cuprinderea în cadrul cheltuielilor directe cu manopera a cheltuielilor aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat. Oferta ... nu este, așadar, fundamentată economic și nu cuprinde costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Un astfel de comportament al autorităților contractante a fost sancționat și în jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată, din care contestatorul amintește, cu titlu de exemplu, Decizia Curții de Apel Constanța nr. 909/14.08.2019.

În continuare, contestatorul evocă secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției și susține că documentația de atribuire prevede obligația ca ofertanții să includă în propunerea financiară toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru (directe și indirecte), relevante în acest sens fiind secțiunile IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare și IV.4.3) - Modul de prezentare al ofertei din fișa de date și Capitolul 9, Subsecțiunea 9.2 - Oferta financiară din caietul de sarcini.

Astfel, în condițiile în care:

- documentația de atribuire necontestată în termenul legal este obligatorie atât pentru autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor, cât și pentru ofertanți în etapa de elaborare a acestora;

- autoritatea contractantă avea obligația:

de a verifica respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul de odihnă;

de a verifica corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016;

- iar ofertantul avea obligația de a include toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor,

prezentarea în cadrul propunerii financiare a prețului global ofertat nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor impuse de aceasta prin documentația de atribuire, iar simpla declarație din cadrul propunerii tehnice (pag. 36) de către ... a faptului că „*Societatea noastră își asumă în totalitate prevederile documentației de atribuire și va executa întocmai toate lucrările prevăzute în caietul de sarcini (inclusiv clarificări), respectând integral legislația, normativele și standardele în vigoare*", nu poate fi luată în considerare pentru a determina caracterul conform al acestei oferte din perspectiva respectării legislației în domeniul muncii, câtă vreme din tarifele ofertate rezultă că ofertantul nu a inclus și minimul legal pentru acordarea concediilor de odihnă în mod corespunzător.

Insuficiența prezentării în cadrul ofertei a unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă, pentru a asigura conformitatea ofertei, a fost reținută în jurisprudența recentă a C.N.S.C. (Decizia 978/C9/903/904/2018), jurisprudență confirmată de altfel și de Curtea de Apel București prin decizia nr. 3577/2018.

Astfel, contestatorul susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această nerespectare a documentației de atribuire și ar fi trebuit să respingă oferta ...:

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (concediul de odihnă);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la legislația muncii);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Codului Muncii a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea

contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa contractul cu respectarea dispozițiilor legale privind acordarea indemnizației de concediu de odihnă și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Contestatorul evocă prevederile art. 78 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 448/2006 și arată că, potrivit ultimelor situații financiare aferente anului 2018 depuse de către ..., disponibile pe site-ul www.mfinante.ro, aceasta are un număr mediu de 256 angajați (la nivelul anului 2018) și, în aceste condiții, pentru a respecta prevederile legale menționate anterior, angajatorul care are cel puțin 256 de angajați:

- fie angajează numărul de persoane cu handicap prevăzut la art. 78 alin. (2) - un angajator ce are 256 de angajați are obligația angajării a minim 10 persoane cu handicap (256 angajați x 4% = 10,24 persoane cu handicap);

- fie plătește către bugetul de stat o contribuție conform prevederilor art. 78 alin (3) - un angajator ce are 256 de angajați plătește suma de 22.835,2 lei/lună către bugetul de stat.

Prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice încadrarea ofertantului ... în prevederile imperative ale Legii nr. 448/2006 și să-i solicite:

- fie să prezinte documente doveditoare angajării unui număr de 10 persoane cu handicap calculat prin raportare la numărul său de angajați;

- fie să indice și să demonstreze că în cadrul ofertei financiare a cuprins cheltuielile către bugetul de stat.

Contribuția referitoare la protecția și promovarea persoanelor cu handicap reprezintă o contribuție către Bugetul de stat, la fel ca oricare altă contribuție (CAS, CASS, CAM etc.) și trebuie cuprinsă în recapitulația devizului sau a justificării tarifului.

De exemplu, dacă se face o raportare la al doilea scenariu, distribuirea sumei de 22.300 lei/lună suplimentează tariful orar al ... după cum urmează:

256 angajați x 4% = 10,24 persoane x 2.230 lei/lună = 22.835,2 lei - fond de plată

256 angajați x 2.230 lei/lună + 22.835,2 lei = 593.715,2 lei (fond salariu contribuție fond persoane cu dizabilități):

593.715,2 lei: 256 angajați :167,33 ore = 13.860 lei/h - 13.327 lei/h (salariu minim orar) = 0,533 lei/h de manoperă (cost fond persoane cu dizabilități).

Astfel, pentru calculul orei de utilizare manoperă, ofertantul trebuia să ia în considerare, în plus față de cuantumul indemnizației de concediu, și suma de 0,533 lei/h de manoperă lei/oră, rezultată din distribuirea cheltuielilor obligatorii cu fondul pentru respectarea Legii nr. 448/2006.

În aceste condiții, simpla declarație depusă în cadrul propunerii tehnice cu privire la respectarea legislației muncii nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor Legii nr. 448/2006. De altfel, astfel cum

reiese din Secțiunea 6 de mai jos, tarifele ofertate de ... nici măcar nu acoperă salariul de bază minim impus la nivel național, fiind evident că ofertantul nu a inclus în tarifele ofertate și aceste costuri.

Insuficiența prezentării unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă în elaborarea ofertei, pentru a asigura conformitatea acesteia, a fost confirmată inclusiv în jurisprudența recentă a Curții de Apel ... (Decizia nr. 1616/R/2018 pronunțată la data de 03.10.2018) și a Curții de Apel București (Decizia nr. 3577/2018).

Prin urmare, contestatorul precizează că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această neconcordanță și să respingă oferta ...:

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (fondul pentru persoane cu dizabilități);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică, ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la Legea nr. 448/2006);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Legii nr. 448/2006 a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute cu manopera, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind achitarea contribuției pentru respectarea Legii nr. 448/2006 și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

5. Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective

Contestatorul susține că ... a ofertat prețuri nejustificat de scăzute pentru anumite operațiuni/lucrări din caietul de sarcini, prețuri aflate mult sub costurile reale ale efectuării respectivelor operațiuni/lucrări. În acest

context, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

Concret, în cele ce urmează, contestatorul furnizează câteva exemple în acest sens.

5.1. Lucrarea decopertare pământ

Astfel cum s-a arătat la Secțiunea 2 de mai sus, prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea de decopertare pământ, respectiv 150,50 lei/mc, este mult sub costul minim pentru această lucrare, în cuantum de 229,01 lei/mc (reprezentând aprox. 40% din costul minim).

Prin urmare, este evident că prețul ofertat de ... pentru această lucrare este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi administrată de ...

5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi

Conform Listei de cantități publicate prin Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat pentru operațiunea de curățare a terenului de frunze și crengi, un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,015 to/mp.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 1,91 lei/mp. Or, doar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi este de 2,45 lei/mp (0,015 to/mp x 163,58 lei/to), acesta fiind doar costul de depozitare a deșeurilor, fără a mai include și alte categorii de costuri (manoperă, utilaje, de transport, contribuțiile la bugetul de stat - CAM și fond dizabilități, indirecte și profit).

Prin urmare, este evident că prețul de 1,91 lei/mp ofertat de ... pentru lucrarea de curățare teren de frunze și crengi este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi, în cuantum de 2,45 lei/mp.

5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de săpare manuală a florilor un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,01 to/mp și, astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ofertantul ... a ofertat pentru această operațiune un preț de 1,66 lei/mp.

Contestatorul susține că doar costurile cu depozitarea la groapa de gunoi sunt de 1,63 lei/ mp (0,01 to/mp x 163,58 lei/to) și dacă la acest cost se adaugă minimul costurilor indirecte de 1% și minimul de profit 1%, atunci rezult un cost minim de 1,66 lei/mp.

Or, este evident ca prețul de 1,66 lei/mp este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acoperă doar costul de depozitare a deșeurilor, un minim de indirecte și un minim de profit, fără a acoperi și celelalte costuri rezultate din efectuarea acestei operațiuni (manoperă, utilaje, transport, contribuții buget stat - CAM și fond dizabilități).

5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de rectificare margini peluze, rabate, trotuare, un consum de deșeuri de transportat la groapa de gunoi de 0,005 to/mp și un consum de manoperă de 0,03013 h/mp.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, prețul ofertat de ... este de 0,99 lei și, având în vedere:

- costurile cu depozitarea la groapa de gunoi de 0,82 lei/mp (0,005 to/mp x 163,58 lei/to);

- costurile minime necesare pentru respectarea prevederilor Codului Muncii, care sunt de:

0,03013 h/mp x 13,327 lei/h= 0,40 lei/mp (cost pentru salariu minim)

0,03013 h/mp x 1,2116 lei/mp = 0,04 lei/mp (cost pentru concediu de odihnă),

costul total minim impus de legislație este de 1,26 lei/mp.

Acest cost minim de 1,26 lei/mp reprezintă costul de depozitare a deșeurilor și manoperă minime, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte precum utilaje, transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel, este evident că prețul ofertat de ... pentru această operațiune (0,99 lei) este sub costurile reale ale executării operațiunii de rectificare margini la peluze și rabate, fiind astfel neobișnuit de scăzut și nejustificat.

5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a solicitat un consum pentru manoperă de 0,55089 h/buc pentru această lucrare, iar costul minim include cel puțin 0,55089 h/buc (consum manoperă impusă) x 13,327 lei/h = 7,34 lei/buc.

Acest cost minim de 7,34 lei/buc reprezintă costul cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de aspecte care țin de transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit. În schimb, astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... ofertează un preț total unitar de 1,09 lei/buc, mult sub costul minim pentru această operațiune.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru operațiunea de îndepărtare a lăstarilor și a ramurilor, autoritatea contractantă a stabilit un consum pentru manoperă de 0,40177 h/buc, iar costul minim este de 5,35 lei/buc (0,40177 h/buc x 13,327 lei/h - salariul minim pe economie).

Acest cost minim de 5,35 lei/buc reprezintă costul minim cu manopera, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru această categorie de lucrări, un preț total unitar de 0,47 lei/buc, fiind evident că prețul ofertat nu poate acoperi costurile minime pe care un operator economic este obligat să le respecte în executarea acestei operațiuni.

Prețul astfel ofertat este nejustificat de scăzut, iar un astfel de nivel scăzut ar putea fi cauza/rezultatul unor încălcări ale (i) legislației muncii și/sau ale (ii) consumurilor impuse de autoritatea contractantă.

6. Oferta ... nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor

Contestatorul face mențiunea că, în condițiile în care:

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ofertantul ... a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

... avea obligația de a respecta consumurile obligatorii publicate de autoritatea contractantă prin Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Contrar cerințelor documentației de atribuire, în sensul includerii tuturor costurilor în ofertă, ... nu a inclus costurile de depozitare în rampă a deșeurilor, potrivit consumurilor precizate de autoritatea contractantă prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru.

Mai mult, chiar și dacă s-ar fi raportat la propriile consumuri (și nu la cele prezentate de autoritatea contractantă), ofertantul ... nu a cuprins toate costurile cu depozitarea.

La data de 31.01.2020, Consiliul Local al Municipiului ... a adoptat Hotărârea nr. 33, prin care a fost majorat tariful pentru utilizarea unui depozit ecologic de la 78,17 lei la 99,46 lei cu TVA inclus (83,58 fără TVA). Așadar, diferența de cost este de 17,89 lei între vechea și noua taxă, astfel cum a fost aceasta majorată. Ca urmare a acestei hotărâri, contestatorul arată că a fost înștiințat de depozitul ... cu privire la majorarea ce se va aplica pentru tariful pentru utilizarea/eliminarea finală a deșeurilor - 83,58 lei/to și pentru valoarea contribuției pentru economia circulară - 80 lei/to.

Având în vedere:

- cantitatea de deșeuri rezultată, spre exemplu, din realizarea operațiunii de decopertare a pământului, care este de 1,4 to pentru 1 mc de pământ (aceasta este greutatea specifică a pământului, 1 mc beton = 2,46 to; 1 mc de nisip uscat = 1,6 to); în acest sens, potrivit greutăților specifice materialelor de construcții, exemplificate la adresa http://întocmire-devize.ro/greutate-specifică-materiale-de-construcții/, echivalența pământului de terasament uscat este de 1400 kg (1,4 to/mc.)

- diferența de cost de 17,89 lei între vechea și noua taxă,

prețurile propuse de ... pentru operațiunile ce includ și depozitarea deșeurilor nu se încadrează în cuantumul de 1% pentru abaterile tehnice minore.

Astfel, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată de ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunându-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

7. ... a modificat, în mod nepermis, propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă

Conform aspectelor consemnate în raportul procedurii (pag. 6), în urma analizării propunerilor financiare ale ofertanților, autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări ofertantului ..., în urma cărora acesta a înțeles să își modifice propunerea financiară prin majorarea prețului la arborii foioși, fapt ce a condus ulterior la creșterea prețului ofertat.

Decizia autorității contractante de a solicita clarificări ofertantului în privința prețului arborilor foioși este profund eronată, întrucât:

- aspectele analizate nu sunt ambigue, nefiind susceptibile de a face obiectul clarificărilor, ... ofertând un preț eronat pentru arborii foioși;

- permiterea corectării acestei „erori" reprezintă o modificare/completare semnificativă a propunerii financiare, interzisă potrivit art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016;

- modificarea prețului arborilor foioși nu ar putea reprezenta în orice caz o eroare aritmetică, în sensul art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, întrucât erorile aritmetice a căror corectare este permisă de textul legal vizează erori minore de calcul care ar putea fi îndreptate de exemplu în baza unei prevederi legale sau a refacerii unor calcule, dar în niciun caz nu ar permite majorarea prețului arborilor foioși cu o diferență de aproape 400.000 lei.

Contestatorul evocă Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției *„Odată depusă oferta, aceasta nu va putea fi schimbată, fiind obligatorie respectarea articolelor de deviz ofertate inițial"* și apreciază că autoritatea contractantă i-a permis practic ofertantului ... retransmiterea prețului ofertat pentru arborii foioși.

Obligația autorității contractante de a respinge ofertele în cazul modificării/completării propunerii financiare a fost subliniată, de nenumărate ori, în jurisprudența anterioară a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată. Contestatorul amintește, cu titlu exemplificativ, Decizia publicată sub BO2016_175 (pe deplin aplicabilă și sub imperiul legislației în vigoare).

Prin urmare, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta inclusiv în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, întrucât ... și-a modificat/completat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

8. Ofertantul ... nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire

Contestatorul citează din secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției: *„Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a serviciilor și lucrărilor și va conține formularele prevăzute de Hotărârea nr. 907/2016:*

centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (lucrări și servicii)

centralizatorul cheltuielilor pe obiecte și categorii de lucrări

dotări

devize pe obiect (cu valori)

grafic general de realizare a lucrărilor.”,

și menționează că, potrivit H.G. nr. 907/2016 și solicitărilor autorității contractante menționate în documentația de atribuire, formularele obligatorii de depus sunt:

formularul F1 - deviz general;

formularul F2 - cheltuieli pe obiectiv/lucrări/obiect;

formularul F3 - lista de cantități de lucrări;

formularul C6 - lista cuprinzând consumurile de materiale;

formularul C7 - lista cuprinzând consumurile de manoperă,

formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de utilaje;

formularul C9 - lista cuprinzând consumurile de transport.

Potrivit raportului procedurii, în ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă a verificat existența doar a formularului F3, nu și a celorlalte documente impuse prin documentația de atribuire, aspect care demonstrează faptul că ofertantul ... a omis prezentarea acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior prin Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Astfel cum rezultă din analiza tarifelor ofertate de ..., ofertantul nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire și a întocmit oferta fără a ține cont de acestea.

Concluzionând, contestatorul menționează că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ... ca neconformă, având în vedere prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căruia ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, care prevede că oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției.

V. Inadmisibilitatea ofertei ...

Contestatorul precizează că, astfel cum va detalia în cele ce urmează, motivele de respingere a ofertei ... privesc următoarele:

Aspect din	Motiv de respingere

ofertă	
Propunere tehnică	1. Ofertantul nu a depus Formularul nr. 19 - Declarație privind sănătatea și protecția muncii și a completat în mod nepermis propunerea tehnică prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări. Totodată, acesta a răspuns tardiv și neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante. 2. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. 3. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni.
Propunere financiară	Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate, care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, precum: 4. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii 5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap 6. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru: 6.1. Lucrarea decopertare pământ 6.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi 6.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori 6.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate 6.5. Furnizarea de „Plante perene și arbuști” 7. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitarii în rampă a deșeurilor 8. Ofertantul nu întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentație.

Contestatorul susține că decizia autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de ... este nelegală, fiind adoptată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației relevante, inclusiv a celei din materia achizițiilor publice și ar fi trebuit respinsă, întrucât:

- nu respectă cerințele caietului de sarcini, iar ofertantul a răspuns în mod tardiv și neconcludent la solicitarea de clarificări și și-a modificat/completat propunerea tehnică, impunând-se respingerea acesteia

ca neconformă și inacceptabilă, atât în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) și d) și art. 134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016;

- s-a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat; de asemenea, față de prevederile art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă, întrucât nu respectă obligațiile în domeniul legislației muncii și legislației de mediu;

- oferta financiară nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, precum și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice (deși prin propunerea tehnică ofertantul și-a asumat respectarea legislației muncii, oferta financiară este întocmită cu încălcarea flagrantă a acesteia și constituie o abatere de la legislația incidentă).

A. Propunerea Tehnică

1. Ofertantul nu a depus Formularul nr. 19 - Declarație privind sănătatea și protecția muncii și și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări

1.1. Nerespectarea documentației de atribuire atrage neconformitatea ofertei

(i) prevederile documentației de atribuire

Contestatorul evocă prevederile secțiunii III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției *„Se va completa Formularul nr. 19 Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii”* și arată că cerințele documentației de atribuire sunt clare, în sensul obligației ofertanților de a prezenta în propunerea tehnică Formularul nr. 19.

(ii) propunerea tehnică depusă de ...

Contrar acestei obligații, ofertantul ... nu a depus Formularul nr. 19 în cadrul propunerii tehnice, aspect consemnat de autoritatea contractantă în raportul procedurii (pag. 3-4):

- prin solicitarea clarificări nr. 5258/20.02.2020, autoritatea contractantă a constatat că ... nu a depus Formularul nr. 19 - Declarație privind sănătatea și protecția muncii;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 5576/24.02.2020, ... a depus Formularul nr. 19, motivând „o eroare la scanarea documentelor”; practic, ofertantul a recunoscut că acest formular nu a fost depus în propunerea tehnică.

Având în vedere că:

- Formularul 19 este un document esențial în economia propunerii tehnice prezentate de ofertanți, iar în lipsa acestuia autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a evalua propunerea tehnică și de a verifica corespondenta acesteia cu specificațiile tehnice din documentația de atribuire;

- documentația de atribuire precizează în mod clar obligația ofertanților de a prezenta Formularul nr. 19 în propunerea tehnică;

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ofertantul ... a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- potrivit art. 125 din H.G. nr. 395/2016, riscurile transmiterii ofertei cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă,

... avea obligația de a include în propunerea tehnică Formularul nr. 19.

Astfel, contestatorul apreciază că, în contextul în care acest document a lipsit cu desăvârșire din propunerea tehnică prezentată inițial, cerințele din documentația de atribuire nu sunt îndeplinite, oferta fiind, așadar, inadmisibilă.

Or, conform art. 127 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, comisiei de evaluare îi revenea atât atribuția de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, cât și obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, întrucât propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în documentația de atribuire.

Întrucât oferta tehnică nu corespunde cerințelor minime impuse, se impune respingerea acesteia ca neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și al art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, precum și inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, soluție reținută și în practica constantă a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată (Decizia C.N.S.C. nr. 2976/C7/3165/3168 din 22.11.2018, Hotărârea Civila nr. 21/2019 a Curții de Apel Constanța, Secția a II - Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923/23.05.2017, Decizia C.N.S.C. publicată sub B02017_3588).

1.2. Clarificările furnizate de ... sunt neconcludente și modifică în mod nepermis propunerea tehnică

(i) Autoritatea contractantă nu avea dreptul de a solicita clarificări ofertantului ...

Astfel cum rezulta din Răspunsul nr. 5576/24.02.2020, Formularul nr. 19 nu a fost depus deloc în propunerea tehnică încărcată inițial în SEAP de ofertant, acest document fiind depus ulterior, prin intermediul răspunsului la clarificări.

Conduita autorității contractante de a solicita ... clarificări și de a permite acestuia completarea propunerii tehnice cu un document esențial nedepus inițial în oferta tehnică, prin răspunsurile la clarificări, este profund nelegală, în aprecierea contestatorului, întrucât:

- aspectele analizate nu sunt ambigue, nefiind susceptibile de a face obiectul clarificărilor, astfel cum s-a reținut și în practica C.N.S.C. (Decizia C.N.S.C. publicată sub BO2017_5436), în doctrina de specialitate sau în jurisprudența europeana (Cauzele Walloon Buses sau Slovensko), ... nedepunând pur și simplu în cadrul propunerii tehnice un document solicitat în mod expres prin documentația de atribuire, (Formularul nr. 19);

- documentația de atribuire necontestată este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare având obligația de a respecta regulile pe care ea însăși le-a stabilit prin documentația de atribuire, conform art. 123 alin. (1), art. 127 alin. (1) și art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016; caracterul obligatoriu pentru autoritatea contractantă al documentației de atribuire este subliniat și în jurisprudența Consiliului (Cauzele Walloon Buses sau Slovensko);

- autoritatea contractantă nu poate relaxa, în etapa de evaluare, regulile stabilite de ea însăși prin documentația de atribuire și nu poate permite unui ofertant modificarea propunerii tehnice, care a fost întocmită inițial cu nerespectarea vădită a documentației de atribuire.

Astfel, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a solicitat ... clarificări, cu nerespectarea în mod vădit a art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, cu toate că neconformitatea era clară (nu a fost depus Formularul nr. 19). Prevederile art. 92 din Legea nr. 98/2016 nu își găsesc aplicabilitatea în speță de față, astfel cum s-a arătat mai sus, acestea fiind reglementate exclusiv pentru procedura dialogului competitiv.

Totodată, autoritatea contractantă a încălcat totodată principiul tratamentului egal și al transparenței și a creat un avantaj evident ...:

- prin solicitarea de clarificări și prin permiterea depunerii documentelor lipsă drept răspuns la această solicitare, față de ceilalți ofertanți care au întocmit *ab initio* o propunere tehnică completă (ex. contestatorul);

- prin aplicarea unui tratament diferențiat față de oferta depusă de ..., care a fost respinsă tot pentru nedepunerea unui document în propunerea tehnică.

Prin permiterea depunerii în oferta tehnică a Formularului nr. 19, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, ... a beneficiat de un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, întrucât aceasta a dispus de un „timp suplimentar” pentru întocmirea propunerii tehnice.

(ii) ... a prezentat un răspuns tardiv și neconcludent la solicitarea autorității contractante

Contestatorul menționează că, în primul rând, în raportul procedurii (pag. 3) s-a consemnat că ofertantul a răspuns la solicitarea de clarificări în data de 25.02.2020, după expirarea termenului de depunere al răspunsurilor la clarificări. Astfel, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ... în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, întrucât ofertantul a răspuns în mod tardiv solicitării de clarificări, ulterior termenului-limită acordat în acest sens.

În al doilea rând, singurul răspuns care ar fi putut fi considerat concludent, ar fi vizat indicarea paginii/paginilor din propunerea tehnică inițială unde se regăsea Formularul nr. 19.

Prin urmare, față de răspunsul furnizat de ..., contestatorul arată că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge această ofertă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

(iii) ... și-a completat, în mod nepermis, propunerea tehnică

Pe lângă neconcludenţa evidentă a răspunsului, ... și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin prezentarea Formularului nr. 19 în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări.

Modalitatea în care autoritatea contractantă a permis completarea propunerii tehnice cu Formularul nr. 19 prin răspunsurile la clarificări de către ..., încalcă în mod flagrant prevederile art. 134 alin. (6) și art. 125 din H.G. nr. 395/2016 și se impune respingerea ofertei.

2. Propunerea tehnică depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Pentru demonstrarea criteriului de punctaj menționat în caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), autoritatea contractantă a precizat că urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune, corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.

Astfel, modul în care operatorii economici puteau demonstra aceste aspecte era de a prezenta un grafic de execuție care sa includă următoarele elemente: (i) cantități; (ii) resurse umane; (iii) utilaje folosite.

Cu titlu de exemplu, contestatorul arată că din ofertă trebuie să rezulte o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente.

Astfel, precizarea unui număr de personal sau de utilaje la nivel declarativ, fără a arata în concret modul de distribuire a acestora, conduce la declararea ofertei drept neconformă. Totodată, oferta este neconformă și atunci când numărul de persoane/utilaje alocate este insuficient pentru executarea contractelor subsecvente.

O astfel de circumstanțiere a resurselor, (personal și utilaje), expres solicitata prin caietul de sarcini (Capitolul 10, pct. 4 - Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse), era necesară, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă menționează caracterul sezonier al lucrărilor în cuprinsul documentației de atribuire. În acest sens, contestatorul evocă pct. 7, pag. 12 din caietului de sarcini.

Cu titlu de exemplu, în luna ianuarie urmează a se executa 1-2 lucrări fiind necesari 2-3 oameni, în timp ce în lunile aprilie creșterea numărul de lucrări va conduce implicit și la creșterea numărului personalului necesar pentru executarea acestor lucrări și, în acest sens, frecvența operațiunilor este diferită în funcție de tipul de activități, de exemplu săparea manuală de flori (pag. 9 din caietul de sarcini) și rectificarea marginilor la peluze, rabate și trotuare (pag. 10 din caietul de sarcini).

Astfel, întrucât din oferta ... nu rezultă corelarea corectă și corespunzătoare între resursele alocate și cele necesare, (numărul de persoane și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente), iar resursele (numărul de personal și utilaje), alocate pentru executarea acordului-cadru este sub numărul real necesar (în medie 43,88 persoane), contestatorul precizează că autoritatea contractantă are obligația respingerii acestei oferte, în condițiile în care:

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire - ofertantul ... nu a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini;

- conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției - propunerea tehnică a ... nu respectă cerințele din documentația de atribuire;

- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

3. ... nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Contestatorul menționează că prin Capitolul 4 - Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi din caietul de sarcini (pag. 7-8), autoritatea contractantă a impus pentru lucrarea 4.1. - Decopertare pământ următoarele cerințe: „Această operațiune se efectuează mecanizat și constă în decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate”, iar conform H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase, pământul impropriu (pământul necorespunzător) rezultat din activitatea de întreținere a spațiilor verzi este catalogat ca fiind un deșeu din grupa 20 - Deșeuri municipale și asimilabile; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre. Așadar, pământul impropriu rezultat din activitatea de decopertat pământ reprezintă un deșeu, astfel cum este acesta catalogat de legislația de mediu, având codul 20.02.02. - pământ și pietre.

Totodată, conform legislației în domeniu - art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor -, deșeurile se elimină în zone special amenajate, astfel cum a impus și autoritatea contractantă operatorilor economici, respectiv exclusiv în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor.

Faptul că prin sintagma „zone special amenajate”, autoritatea contractantă s-a referit doar la depozite conforme de deșeuri, rezultă din utilizarea acestei sintagme și în cadrul altor tarife, unde deșeurile rezultate pot fi eliminate numai în depozite, cum ar fi la următoarele categorii de lucrări:

4.7 Săpare manuală flori;

4.13 Curățat teren de frunze, crengi și alte corpuri străine (alte corpuri străine pot fi - pietre, metale, mase plastice, etc.);

4.14. Rectificat margini la peluze, rabate și trotuare (respectiv pământ amestecat cu iarbă și alte corpuri de la marginea peluzei).

Prin răspunsul nr. 2 la solicitarea de clarificări nr. 2.270/23.01.2020, autoritatea contractantă a clarificat că depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale aparține ... din ....

(i) costul de depozitare a deșeurilor comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic

Contestatorul reiterează faptul că prin Hotărârea Consiliului Local al Municipiului ... nr. 33/31.01.2020 și confirmată prin Informarea nr. 23/12.02.2020 transmisă de ... utilizatorilor depozitului ecologic, s-au majorat tarifele începând cu data de 01.01.2020, respectiv înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020) la suma de 83,58 lei/to, la care se adaugă și taxa pe economia circulară de 80 lei/to, rezultând astfel un cost de depozitare în cuantum de 163,58 lei/to, fără TVA.

Corelativ cu cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a impus prin secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din fisa de date a achiziției, obligația ofertanților de a respecta consumurile de materiale, utilaje, transporturi, manopera pentru întocmirea ofertei respectiv prin indicarea articolelor de deviz în cadrul formularelor F3. În același sens este și răspunsul nr. 1 la solicitarea de clarificări nr. 2906/29.01.2020, prin care s-a confirmat obligația de a respecta întocmai formularele F3 și rețetele acestora.

În Formularul F3, autoritatea contractantă a indicat transportul a 1,4 to deșeuri (pământ impropriu) la depozitul care aparține ... din ..., ceea ce reprezintă un cost MINIM pentru fiecare ofertant de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, calculat după cum urmează:

1,4 to * 83,58 lei/to (depozitare) + 1,4 to x 80 lei/to (taxă economie circulară) = 229,01 lei//mc

(ii) prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ

Prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea decopertare pământ este de 64,10 lei/mc, astfel cum rezultă din documentul privind modul de calcul al punctajelor acordate ofertelor admisibile, or, prețul unitar ofertat, respectiv 64,10 lei/mc este mult sub costul minim pentru fiecare ofertant, în cuantum de 229,01 lei/mc lucrare decopertare pământ, de unde rezulta că ofertantul:

- nu a cuprins în propunerea financiară toate costurile necesare executării acordului-cadru conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini;

- nu respectă legislația de mediu cu privire la eliminarea deșeurilor; și/sau

- nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

În oricare dintre aceste variante, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ...:

▪ ca neconformă,

- în temeiul prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 ale Legii nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini privind operațiunea de decopertare a pământului;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) H.G. nr. 395/2016 întrucât propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, ceea ce ar

putea conduce la executarea defectuoasă a acordului-cadru, impunând-se respingerea acesteia; asumarea executării acestei lucrări prin propunerea tehnică trebuie corelată cu includerea în propunerea financiară a costului corespunzător lucrării;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante de mediu, iar pe de altă parte, propunerea financiară constituie o abatere de la legislația în materia deșeurilor);

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor legislației de mediu și/sau a consumurilor impuse de autoritatea contractantă a permis, totodată, ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât oferta nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametri calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini;

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente prezentării sale, prin faptul că nu respectă consumurile impuse de autoritatea contractantă, respectiv Formularul F3 și rețetele.

B. PROPUNEREA FINANCIARA

4. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Contestatorul susține că toate costurile reale pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt compuse din salariul brut acordat salariaților și costurile generate de respectarea prevederilor Codului Muncii și a legislației speciale. Astfel cum se arată în continuare, ofertantul ... nu a cuprins în oferta sa costurile ocazionate de respectarea prevederilor Codului Muncii privind concediul de odihnă.

Astfel, conform prevederilor art. 144 alin. (1), art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și art. 150 alin. (1) din Codul Muncii, angajatorul are obligația de a acorda salariaților concediul anual de odihnă. Din aceste prevederi rezultă că angajatorul înregistrează costuri aferente plății indemnizației de concediu în cuantum de un salariu lunar în decursul unui an, respectiv fiecare angajat are dreptul de a beneficia de un concediu de odihnă cumulat de cel puțin o lună/an. În perioada în care salariatul se află în concediu de odihnă, acesta nu prestează activitate, însă angajatorul înregistrează cheltuieli cu indemnizația cuvenită acestuia.

Indemnizația minimă aferentă concediului de odihnă cuvenită unui angajat conform prevederilor Codului Muncii, coroborate cu prevederile H.G. nr. 935/2019, reprezintă suma de 2.230 lei/lună, ceea ce reprezintă un cost pentru angajator/ofertant.

Pornind de la cele menționate anterior, costurile minime (reprezentând atât cuantumul salariilor, cât și al indemnizației de concediu de odihnă) pe care un angajator le înregistrează în decursul unui an cu un angajat, sunt în cuantum de 12 luni x salariul brut acordat, dar angajatul lucrează doar 11 luni, în cea de-a douăsprezecea luna fiind în concediu de odihnă.

Astfel costurile reale minime pe care un angajator le înregistrează cu forța de muncă sunt de 14,538 lei/h (cu respectarea H.G. nr. 935/2019 privind salariul minim cumulat cu costul indemnizației de concediu de odihnă) și se prezintă un exemplu de calcul.

De exemplu, astfel cum este dezvoltat la Secțiunea 6 de mai jos, pentru mai multe tipuri de lucrări, tarifele ofertate nu respectă nici măcar salariul minim brut orar stabilit la nivel național, sens în care este evident că ofertantul nu a inclus indemnizația pentru concediul de odihnă în mod corespunzător.

Necesitatea luării în considerare la calculul manoperei a indemnizației aferente concediului de odihnă a fost subliniata și de C.N.S.C. în jurisprudența sa anterioară (Decizia publicată în BO2017_5832).

Având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure permanent personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă, întrucât autoritatea contractantă a precizat că lucrările se execută în regim de continuitate, astfel cum rezulta din pct. 7, pag. 12 din caietul de sarcini, iar perioada pe care se încheie contractele subsecvente este de 12 luni.

Astfel cum se poate observa din informațiile cuprinse în raportul procedurii, autoritatea contractantă nu a verificat respectarea prevederilor incidente anteprezentate, respectiv nu a analizat cuprinderea în cadrul cheltuielilor directe cu manopera a cheltuielilor aferente obligației instituite de Codul Muncii de a acorda concediul de odihnă personalului angajat. Oferta ... nu este, așadar, fundamentată economic și nu cuprinde costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Un astfel de comportament al autorităților contractante a fost sancționat și în jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată, din care contestatorul amintește cu titlu de exemplu Decizia Curții de Apel Constanța nr. 909/14.08.2019.

În continuare, contestatorul citează din secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției și apreciază că documentația de atribuire prevede obligația ca ofertanții să includă în propunerea financiară toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru (directe și indirecte), relevante în acest sens fiind secțiunile IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare și IV.4.3) - Modul de prezentare al ofertei din fișa de date și Capitolul 9, Subsecțiunea 9.2 - Oferta financiară din caietul de sarcini.

Astfel, insuficiența prezentării în cadrul ofertei a unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă pentru a asigura conformitatea ofertei, a fost reținută în jurisprudența recentă a C.N.S.C. (Decizia 978/C9/903,904/2018, jurisprudență confirmată de altfel și de Curtea de Apel București prin decizia nr. 3577/2018.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această nerespectare a documentației de atribuire și ar fi trebuit să respingă oferta ...:

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementarilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (concediul de odihnă);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la legislația muncii;

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Codului Muncii a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute astfel încât oferta nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind acordarea indemnizației de concediu de odihnă și, pe cale de consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Contestatorul evocă prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006, precum și ultimele situații financiare aferente anului 2018 depuse de către ofertantul ..., disponibile pe site-ul www.mfinante.ro, în care acesta are un număr mediu de 1281 angajați (la nivelul anului 2018) și concluzionează că, în aceste condiții, pentru a respecta prevederile legale menționate anterior, angajatorul care are cel puțin 1.281 de angajați:

- fie angajează numărul de persoane cu handicap prevăzut la art. 78 alin (2) - un angajator ce are 1.281 de angajați are obligația angajării a minim 51 persoane cu handicap (1.281 angajați x 4% = 51,24 persoane cu handicap);

- fie plătește către bugetul de stat o contribuție conform prevederilor art. 78 alin (3) - un angajator ce are 1.281 de angajați plătește suma de 113.730 lei/lună către bugetul de stat.

Prin urmare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice încadrarea ofertantului ... în prevederile imperative ale Legii nr. 448/2006 și să-i solicite fie să prezinte documente doveditoare angajării unui număr de 51 persoane cu handicap calculat prin raportare la numărul sau de angajați, fie să indice și să demonstreze că în cadrul ofertei financiare a cuprins cheltuielile către bugetul de stat.

Contribuția referitoare la protecția și promovarea persoanelor cu handicap reprezintă o contribuție către bugetul de stat, la fel ca oricare altă

contribuție (CAS, CASS, CAM etc.) și trebuie cuprinsă în recapitulații devizului sau a justificării tarifului.

De exemplu, dacă ne raportăm la al doilea scenariu, distribuirea sumei de 111.500 lei/lună suplimentează tariful orar al ... după un mod de calcul prezentat de către contestator.

Astfel, pentru calculul orei de utilizare manoperă, ofertantul trebuia să ia în considerare, în plus față de cuantumul indemnizației de concediu, și suma de 0,530 lei/h de manoperă lei/oră, rezultată din distribuirea cheltuielilor obligatorii cu fondul pentru respectarea Legii nr. 448/2006.

În aceste condiții, simpla declarație depusă în cadrul propunerii tehnice cu privire la respectarea legislației muncii, nu garantează autorității contractante respectarea cerințelor Legii nr. 448/2006. De altfel, astfel cum reiese din Secțiunea 7 de mai jos, tarifele ofertate de ... nici măcar nu acoperă salariul de bază minim impus la nivel național, fiind evident că ofertantul nu a inclus în tarifele ofertate și aceste costuri.

Insuficiența prezentării unei simple declarații privind respectarea condițiilor de muncă în elaborarea ofertei, pentru a asigura conformitatea acesteia, a fost confirmată inclusiv în jurisprudența recentă a Curții de Apel ... (Decizia nr. 1616/R/2018 pronunțată la data de 03 octombrie 2018) și a Curții de Apel București (Decizia nr. 3577/2018).

Prin urmare, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să se sesizeze cu privire la această neconcordanță și să respingă oferta ...:

▪ ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu asigură respectarea reglementarilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (fondul pentru persoane cu dizabilități);

▪ ca neconformă:

- în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;

- în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, întrucât pe de o parte, conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate (din moment ce prețurile respective au fost ofertate cu nerespectarea legislației relevante), iar pe de altă parte, propunerea financiară constituie o abatere de la legislația incidentă, respectiv de la Legea nr. 448/2006;

- în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor imperative ale Legii nr. 448/2006 a permis, totodată, ... ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute cu manopera, astfel încât oferta sa nu este fundamentată economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; de altfel, nivelul de salarizare al personalului ofertantului este unul dintre elementele prevăzute de art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la care un ofertant trebuie să aducă explicații atunci când justifică elementele de preț aparent neobișnuit de scăzute ale ofertei; în acest context, autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul va putea executa acordul-cadru cu respectarea dispozițiilor legale privind achitarea contribuției pentru respectarea Legii nr. 448/2006 și, pe cale de

consecință, că acesta are capacitatea de a gestiona și duce la bun sfârșit contractele subsecvente încheiate în baza acordului-cadru.

6. Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective

Contestatorul menționează că ... a ofertat prețuri nejustificat de scăzute pentru anumite operațiuni/lucrări din caietul de sarcini, prețuri aflate mult sub costurile reale ale efectuării respectivelor operațiuni/lucrări. În acest context, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta depusă de ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată de ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

Concret, în cele ce urmează, contestatorul furnizează câteva exemple în acest sens.

6.1. Lucrarea decopertare pământ

Astfel cum s-a arătat la Secțiunea 3 de mai sus, prețul unitar ofertat de ... pentru lucrarea de decopertare pământ, respectiv 64,10 lei/mc este mult sub costul minim pentru această lucrare în cuantum de 229,01 lei/mc (reprezentând aprox. 27% din costul minim).

Prin urmare, este evident că prețul ofertat de ... pentru această lucrare este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi.

6.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a indicat pentru operațiunea de curățare a terenului de frunze și crengi, un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,015 to/mp.

Astfel cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ... a ofertat pentru aceeași categorie de lucrări un preț de 1,17 lei/mp.

Or, doar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi este de 2,45 lei/mp (0,015 to/mp x 163,58 lei/to), acesta fiind doar costul de depozitare a deșeurilor, fără a mai include și alte categorii de costuri (manoperă, utilaje, de transport, contribuțiile la bugetul de stat - CAM și fond dizabilități, indirecte și profit). Prin urmare, este evident că prețul de 1,17 lei/mp ofertat de ... pentru lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât acesta nu este suficient să acopere nici măcar costul pentru depozitarea deșeurilor la groapa de gunoi, în cuantum de 2,45 lei/mp.

6.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru

operațiunea de săpare manuală a florilor, un consum pentru transportul deșeurilor la groapa de gunoi de 0,01 to/mp și, așa cum rezultă din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, ofertantul ... a ofertat pentru această operațiune un preț de 1,37 lei/mp.

Cu toate acestea, doar costurile cu depozitarea la groapa de gunoi sunt de 1,63 lei/mp (0,01 to/mp x 163,58 lei/to).

Or, este evident că prețul ofertat de 1,37 lei/mp este neobișnuit de scăzut și nejustificat, întrucât nu cuprinde nici măcar costul de depozitare a deșeurilor, un minim de indirecte și un minim de profit, fără a acoperi și celelalte costuri rezultate din efectuarea acestei operațiuni (manoperă, utilaje, transport, contribuții buget stat - CAM și fond dizabilități, cheltuieli indirecte și profit).

6.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate

Conform Listei de cantități publicate prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a impus pentru operațiunea de rectificare margini peluze, rabate, trotuare, un consum de deșeuri de transportat la groapa de gunoi de 0,005 to/mp și un consum de manoperă de 0,03013 h/mp și, așa cum rezulta din documentul Modul de calcul al punctajelor acordate, prețul ofertat de ... este de 0,91 lei/mp.

Având în vedere:

- costurile cu depozitarea la groapa de gunoi de 0,82 lei/mp (0,005 to/mp x 163,58 lei/to);

- costurile minime necesare pentru respectarea prevederilor Codului Muncii sunt de:

0,03013 h/mp x 13,327 lei/h= 0,40 lei/mp (cost pentru salariu minim)

0,03013 h/mp x 1,2116 lei/mp = 0,04 lei/mp (cost pentru concediu de odihnă),

costul total minim impus de legislație este de 1,26 lei/mp.

Acest cost minim de 1,26 lei/mp reprezintă costul de depozitare a deșeurilor, manoperă, minime, fără a mai cuprinde și celelalte costuri, legate de utilaje, transport, alte contribuții către bugetul de stat (CAM, fond dizabilități), cheltuieli indirecte și profit, fiind evident că prețul ofertat de ... pentru această operațiune (0,91 lei/mp) este sub costurile reale ale executării acesteia și este neobișnuit de scăzut și nejustificat.

6.5. Furnizare „Plante perene și arbuști”

Tariful ofertat de ... pentru furnizare „Plante perene și arbuști” este de 10,71 lei, astfel cum rezultă din Modul de calcul al punctajelor acordate, fiind neobișnuit de scăzut prin raportare la estimarea autorității contractante pentru această furnizare (25 lei/buc.), calculată prin raportare la prețurile pieței.

Contestatorul menționează că, în prezentul caz, sunt incidente dispozițiile legale referitoare la obligația autorității contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări și de a respinge oferta depusă de ..., dacă aceasta prezintă un preț neobișnuit de scăzut. În acest sens, art. 210 alin. (1) - (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1) - (3) din H.G. nr. 395/2016 instituie în sarcina autorității contractante o dublă obligație, prin raportare la o oferta care are un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Prin raportare la consemnările sumare de la pag. 6 din raportul procedurii (față de restricționarea nelegală a accesului la dosarul achiziției publice), pare că autoritatea contractantă a solicitat clarificări acestui ofertant, care *„susține că prețurile de achiziție a materialului dendrofloricol ofertate fără alte costuri suplimentare*".

În orice caz, chiar și dacă autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului cu privire la prețul neobișnuit de scăzut ofertat, ... nu a depus niciun document în susținerea tarifului ofertat (întrucât nu se regăsește nicio mențiune cu privire la depunerea unor dovezi ale prețului), prezentând astfel un răspuns neconcludent. De exemplu, atunci când ofertanții au depus documentele justificative, aceste aspecte au fost consemnate în raportul procedurii (în cazul ofertantului ..., apare mențiunea *„transmițând oferta de preț pentru aceste produse, iar pentru pământ vegetal și o copie a contractului de achiziție marfă nr. 3/10.01.2020"*).

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ... atât ca neconformă, în temeiul art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 137 alin. (3) lit. c) și g) din H.G. nr. 395/2016, cât și ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

7. Oferta ... nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor

Contestatorul arată că, în condițiile în care:

- documentația de atribuire acceptată și necontestată de ... a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP înainte de depunerea ofertelor;

- potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

... avea obligația de a respecta consumurile obligatorii publicate de autoritatea contractantă prin Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020 pentru executarea corespunzătoare a acordului-cadru. Contrar cerințelor documentației de atribuire în sensul includerii tuturor costurilor în ofertă, ... nu a inclus costurile de depozitare în rampă a deșeurilor, potrivit consumurilor precizate de autoritatea contractantă prin Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Mai mult, chiar și dacă s-ar fi raportat la propriile consumuri (și nu la cele prezentate de autoritatea contractantă), ... nu a cuprins toate costurile cu depozitarea.

La data de 31.01.2020, Consiliul Local al Municipiului ... a adoptat Hotărârea nr. 33, prin care a fost majorat tariful pentru utilizarea unui depozit ecologic de la 78,17 lei la 99,46 lei cu TVA inclus (83,58 fără TVA). Așadar, diferența de cost este de 17,89 lei între vechea și noua taxă, astfel cum a fost aceasta majorată. Ca urmare a acestei hotărâri, contestatorul a fost înștiințat de depozitul ... cu privire la majorarea ce se va aplica pentru tariful pentru utilizarea/eliminarea finală a deșeurilor - 83,58 lei/to și valoarea contribuției pentru economia circulară - 80 lei/to.

Având în vedere cantitatea de deșeuri rezultată și diferența de cost de 17,89 lei între vechea și noua taxă, prețurile propuse de ... pentru operațiunile ce includ și depozitarea deșeurilor, nu se încadrează în cuantumul de 1% pentru abaterile tehnice minore.

Astfel, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., întrucât:

- ofertantul nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, devenind incidente prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016, care impun respingerea ofertei ca neconformă, în cazul în care informațiile prezentate nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat;

- oferta financiară prezentată de ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată, impunând-se respingerea acesteia drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016.

8. Ofertantul ... nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnica-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire

Conform secțiunii IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, H.G. nr. 907/2016, precum și potrivit solicitărilor autorității contractante menționate în documentația de atribuire, formularele obligatorii de depus sunt:

formularul F1 - deviz general;

formularul F2 - cheltuieli pe obiectiv/lucrări/obiect;

formularul F3 - lista de cantități de lucrări;

formularul C6 - lista cuprinzând consumurile de materiale;

formularul C7 - lista cuprinzând consumurile de manoperă,

formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de utilaje;

formularul C9 - lista cuprinzând consumurile de transport.

Potrivit raportului procedurii, în ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă a verificat existența doar a formularului F3, nu și a celorlalte documente impuse prin documentația de atribuire, aspect care demonstrează faptul că ofertantul ... a omis prezentarea acestora.

De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020.

Astfel cum rezultă din analiza tarifelor ofertate de ..., ofertantul nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire și a întocmit oferta fără a ține cont de acestea.

În concluzie, având în vedere prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ... ca neconformă.

VI. Restricționarea nelegală a accesului la dosarul achiziției publice

Astfel cum contestatorul a detaliat și prin prezentarea situației de fapt cu privire la restricționarea nelegală a accesului la dosarul achiziției publice:

- la prima solicitare formulată în acest sens, autoritatea contractantă i-a transmis o mică parte din documentele aflate la dosarul achiziției publice (o parte din propunerea tehnică și financiară pentru ofertantul ... și o parte

din propunerea tehnică și financiară pentru ofertantul ..., precum și un document cu privire la aplicarea algoritmului de calcul pentru punctajele consemnate în raportul procedurii);

- la a doua solicitare, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 9745/15.04.2020, prin care a menționat că:

- urmare a solicitării acordului ... și ... pentru punerea la dispoziție a documentației de participare, ambii ofertanți își păstrează ofertele cu caracter confidențial;

- pentru restul aspectelor invocate, va transmite un răspuns în termenele și condițiile stabilite prin Legea nr. 544/2001, coroborată cu măsurile impuse de Decretul nr. 195/2020, modificat prin Decretul nr. 240/2020.

Până la data redactării contestației, autoritatea contractantă nu a revenit cu informațiile solicitate, deși, potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, aceasta avea obligația de a permite accesul neîngrădit la dosar în forma completă, în termen de 1 zi lucrătoare de la solicitarea formulată în acest sens.

Prin refuzul de a permite accesul integral la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă a încălcat flagrant principiul transparenței, dar și prevederile legale ce reglementează accesul la dosarul achiziției publice, restricționând în mod nepermis accesul contestatorului la acest dosar.

Contestatorul susține că, în primul rând, autoritatea contractantă nu i-a transmis:

- documentele de evaluare din cadrul procedurii de atribuire (procesele-verbale de evaluare, solicitările de clarificări adresate ofertanților), în pofida faptului că prevederile legale nu conferă un astfel de drept autorității contractante; caracterul confidențial poate fi incident exclusiv cu privire la ofertele depuse de operatorii economici în cadrul procedurii, nicidecum cu privire la documentele de evaluare;

- documentele integrale din ofertele ..., ... și ..., deși aceștia nici nu au indicat drept confidențiale informații din ofertele prezentate,

sens în care măsura autorității contractante de a nu permite accesul la aceste documente, este nelegală și netemeinică.

În al doilea rând, din interpretarea coroborată a prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, rezultă că, inclusiv în cazul în care se face vorbire despre confidențialitatea unor informații din oferte, accesul ofertanților la dosarul achiziției poate fi restrâns exclusiv în cazul în care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- ofertantul a specificat care dintre informațiile din documentele depuse în cadrul procedurii ar fi confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală;

- în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic;

- caracterul confidențial este temeinic motivat în baza legislației aplicabile (Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale) și este demonstrat prin mijloace adecvate de probă;

- motivarea caracterului confidențial, inclusiv arătarea eventualelor prejudicii, a fost expusă în cadrul ofertei de operatorul economic.

Contestatorul face precizarea că, în susținerea celor de mai sus este și art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, care confirmă că informațiile indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor, trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, în caz contrar nefiind aplicabilă obligația autorității contractante de a nu dezvălui aceste informații.

1. Obligația operatorilor economici de a dovedi caracterul confidențial și informațiilor indicate ca având acest regim este aplicabilă procedurii în cauză

Contestatorul arată că, autoritatea contractantă i-a transmis (i) adresa ... nr. 13/14.04.2020 și (ii) Adresa ... nr. 4121/14.04.2020, în cadrul cărora, ambii ofertanți invocă că își mențin caracterul confidențial al ofertei și că nu sunt de acord cu punerea la dispoziție a documentelor confidențiale.

Astfel, autoritatea contractantă își declină, în mod nelegal, atribuția de a verifica temeinicia celor cuprinse în declarațiile ofertanților pe propria răspundere privind caracterul confidențial al informațiilor din oferte astfel indicate. În vederea restricționării accesului contestatorului, autoritatea contractantă avea obligația ca, pentru fiecare informație declarată confidențială:

- să analizeze modul în care ofertantul a demonstrat cum ar prejudicia dezvăluirea acestora interesele sale legitime;
- să analizeze mijloacele de probă adecvate pentru susținerea celor de mai sus,

ceea ce în speță dedusă judecății nu s-a întâmplat.

2. Oferta nu poate fi declarată confidențială în integralitate

Contestatorul arată că autoritatea contractantă nu i-a acordat acces la niciun document din ofertele depuse de ... și ... și apreciază că este imposibil ca toate informațiile din ofertă să fie confidențiale, în condițiile în care acestea reflectă exclusiv îndeplinirea (sau după caz, neîndeplinirea) cerințelor solicitate prin documentația de atribuire.

În acest sens, contestatorul evocă jurisprudența aferentă (Decizia C.N.S.C. publicată sub BO2014_2465.

3. Caracterul confidențial al informațiilor exceptate de la regula transparenței trebuie să fie temeinic motivat

Marcarea drept confidențială a ofertei de către ... și ... nu justifică îngrădirea accesului contestatorului la dosarul achiziției publice, având în vedere:

- lipsa unei motivări demonstrate prin prezentarea unor mijloace de probă adecvate, care să susțină caracterul confidențial invocat de cei doi ofertanți; și
- lipsa indicării eventualelor prejudicii pe care ... și ... le-ar putea suferi în cazul dezvăluirii acestor informații.

În orice caz, în absența justificării și dovedirii în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor din oferte, cu respectarea tuturor obligațiilor arătate mai sus, nu poate fi restricționat accesul la aceste documente, astfel cum a reținut C.N.S.C., în jurisprudența sa constantă (Deciziile publicate sub BO2017_4233, BO2018_8128, BO2017_5809, BO2014_0826, BO2014_0780 și BO2014_0826).

Concluziile Consiliului, în sensul în care este necesară justificarea în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor indicate drept confidențiale cu respectarea tuturor condițiilor arătate mai sus, au fost confirmate și prin jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată (Decizia nr. 319/R-CONT din 21.10.2013).

Nu în ultimul rând, asigurarea accesului la documentele din dosarul achiziției publice, în mod complet, se impune inclusiv prin raportare la prevederile art. 6 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 544/2001, art. 31 alin. (1) din Constituția României și art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, iar încălcarea principiului transparenței constituie contravenție și se sancționează cu amendă, în temeiul art. 224 alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 224 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă i-a restricționat, în mod nelegal, accesul la dosarul achiziției publice în format integral, incluzând, dar fără a se limita la toate documentele de evaluare, precum și toate documentele din cadrul ofertelor depuse de ..., ..., ..., ... și ..., inclusiv DUAE, documentele de calificare (dacă este cazul), propunerea tehnică și financiară, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile la aceste solicitări depuse de ofertanți în cadrul procedurii.

De altfel, contrar atitudinii autorității contractante, Consiliul însuși a acordat accesul la dosarul achiziției publice în integralitate în spețe similare, când ofertanții nu au demonstrat caracterul confidențial al informațiilor din ofertă. În acest sens, în măsura în care, din analiza dosarului achiziției publice în mod complet, vor reieși și alte critici, contestatorul solicită Consiliului să procedeze la analiza acestora și să îl repună în termenul de contestare.

VII. Încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice

Concluzionând, contestatorul arată că, pe lângă nelegalitatea evidentă a măsurilor adoptate de autoritatea contractantă cu privire la ofertele depuse de ..., ..., ... și ..., aceasta a încălcat în mod grav deopotrivă (i) principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, (ii) scopul legislației achizițiilor publice prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, (iii) principiul transparentei prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 și (iv) principiul asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016

În primul rând, autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant principiul tratamentului egal și a creat un avantaj evident ofertelor ante-menționate, prin declararea drept admisibile a unor oferte care prezintă vădite elemente de neconformitate/inacceptabilitate, în detrimentul său, care a înțeles să depună *ab initio* o ofertă conformă și acceptabilă.

În al doilea rând, prin evaluarea superficială a ofertelor, autoritatea contractantă a încălcat chiar scopul legislației achizițiilor publice, respectiv achiziția de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială.

În al treilea rând, prin refuzul de a acorda acces în integralitate la dosarul achiziției publice (prin restricționarea accesului inclusiv la procesele-verbale de evaluare), autoritatea contractantă a încălcat flagrant principiul

transparenței, dar și prevederile legale ce reglementează accesul la dosarul achiziției publice, restricționând în mod nepermis accesul la acest dosar.

Nu în ultimul rând, autoritatea contractantă a încălcat și principiul asumării răspunderii, prin modalitatea în care a restricționat accesul la dosarul achiziției publice, fără a-și asuma răspunderea evaluării în mod corespunzător a declarațiilor de confidențialitate depuse în cadrul procedurii, astfel cum s-a arătat în cadrul secțiunii VI de mai sus.

Gravitatea încălcării principiilor în materia achizițiilor publice este dovedită inclusiv de sancțiunea severă prevăzută la art. 224 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 224 alin. (2) din același act normativ, respectiv amendă de la 5.000 lei la 30.000 lei.

Concluzionând, ... solicită Consiliului admiterea contestației, anularea adresei nr. 9553/13.04.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, a oricăror și tuturor actelor care au stat la baza acesteia (incluzând, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 9545/13.04.2020), precum și a oricăror și tuturor actelor subsecvente, dacă este cazul, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de către ... (declarat câștigător), ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L., cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acestora, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire doar ofertelor admisibile și atribuirea acordului-cadru și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, precum și constatarea faptului că autoritatea contractantă a restricționat, în mod nelegal, accesul la dosarul integral al achiziției publice și, pe cale de consecință (i) acordarea accesului la dosarul achiziției publice în format integral, incluzând, dar fără a se limita la toate documentele de evaluare, toate documentele din cadrul ofertelor depuse de ..., ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L., inclusiv DUAE, documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile la aceste solicitări, depuse de ofertanți în cadrul procedurii și (ii) repunerea sa în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele depuse de societățile respective, clasate pe primele patru locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa

Prin punctul de vedere nr. 10201/27.04.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 16173/28.04.2020, ... solicită respingerea contestației ...

De plano, autoritatea contractantă învederează că procedura de atribuire s-a derulat în deplină concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, comisia de evaluare îndeplinindu-și atribuțiile în mod judicios.

În continuare, autoritatea contractantă va trata punctual fiecare dintre motivele de nelegalitate invocate de către contestator, urmând să se constate netemeinicia acestora și arată că motivele care stau la baza contestației sunt identice pentru toți ofertanții, argumentele fiind deopotrivă identice, astfel:

I. Excepția neconstituirii cauțiunii

Contestatorul a consemnat o cauțiune în cuantum de 35.000 lei, conform recipisei de consemnare nr. 206225970/1 din 16.04.2020, dar autoritatea contractantă evocă dispozițiile art. 61 ind. 1 alin. (1) lit. a) și b) și alin. (2), din Legea nr. 101/2016, precizând că textul alin. (2) se raportează la prevederile alin. (1) în integrum fără a exclude literele b) și d) din textul de lege.

Având în vedere obiectul contestației și faptul că se contestă raportul procedurii, cuantumul cauțiunii se determină conform dispozițiilor art. 61 ind. 1 alin. (1) lit. b), prin raportare la dublul valorii ofertei declarată câștigătoare a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru, dar nu mai mult de 88.000 lei.

Coroborând fișa de date a achiziției cu modelul contractului subsecvent, în baza acordului-cadru urmează a se încheia 4 contracte anuale subsecvente. Valoarea celui mai mare contract subsecvent, conform ofertei câștigătoare este cel aferent anului II, având o medie ofertată de 2.201.157,5 lei (valoare estimată 3.617.571,44 lei).

Raportat la aceste aspecte, autoritatea contractantă apreciază că în mod greșit contestatorul a plafonat cauțiunea achitată la 35.000 lei, făcând aplicarea dispozițiilor art. 61 ind. 1 lit. a), deși prezenta speță se încadrează pe dispozițiile art. 61 ind. 1 lit. b).

II. Preliminarii

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse un număr de 5 oferte conforme, clasamentul procedurii fiind stabilit astfel:

Loc	Ofertant	Punctaj obținut
1	...	80,15 puncte
2	...	77,59 puncte
3	...	72,18 puncte
4	...	68,74 puncte
5	...	65,62 puncte

Se constată astfel că, ... este clasată pe locul 5, fiind astfel justificat interesul său în a contesta toate ofertele clasate anterior ei. Cu toate acestea, analiza ofertelor din clasament trebuie făcută în ordinea inversă decât cea propusă de contestator, întrucât nu poate justifica un interes, un folos practic în formularea unei contestații împotriva ofertei depusă de ofertantul de pe locul:

3, decât în condițiile în care ofertantul de pe locul 4 este exclus,

2, decât în condițiile în care ofertanții de pe locurile 3 și 4 sunt excluși succesiv,

1, decât în condițiile în care ofertanții de pe locurile 2, 3 și 4 sunt excluși succesiv.

Fiind vorba despre o contestație „în cascadă”, pentru a justifica un interes, autoritatea contractantă consideră că se impune a se analiza ofertele depuse de ceilalți ofertanți, în ordinea inversă a clasamentului, iar nu conform structurii contestației.

În atare condiții, autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes, fiind mai mult decât evident că, în urma analizării și pronunțării

asupra fiecărui ofertant clasat pe treapta imediat superioară față de contestator, se poate stabili existența sau inexistența interesului.

I. Inadmisibilitatea ofertei ...

1. Lipsa formularului 19

Autoritatea contractantă reamintește contestatorului că propunerea sa financiară, de asemenea, a omis un formular relevant, respectiv tabelul centralizator, aspect încadrat ca fiind un viciu de formă. Contestatorul invocă inadmisibilitatea/neconformitatea propunerii tehnice depusă de ..., întrucât ofertantul nu a depus Formularul nr. 19 - Declarația privind sănătatea și protecția muncii și ar fi completat, în mod nepermis, propunerea tehnică prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări.

Potrivit secțiunii III.1.3.a) din documentația de atribuire „se va completa Formularul nr. 19 Declarație privind sănătatea și protecția muncii", iar *„prin propunerea tehnică încărcată în SICAP și-a asumat că organizarea serviciului de amenajare și întreținere se va face respectând ... Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă (pag. 2 și pag. 24).*

Întrucât în cuprinsul documentației anexată propunerii tehnice nu am regăsit Formularul 19, comisia a formulat solicitarea de clarificări nr. 5258/20.02.2020 acordând ofertantului termen până la data de 24.02.2020 în vederea formulării răspunsului.

La data de 24.02.2020 sub nr. 5576 se înregistrează Răspunsul la solicitarea de clarificări, la care se anexează formularul 19."

Contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă apreciază că Formularul 19 nu este un document esențial al propunerii tehnice, întrucât acesta nu a fost stabilit drept factor de evaluare tehnică, aspectul semnalat fiind încadrat drept un viciu de formă.

Față de acest aspect deosebit de relevant, se constată că prin depunerea formularului 19, nu se realizează completarea cu modificarea propunerii tehnice pentru a deveni incidente prevederile art. 92 alin. (8) și cele ale art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Așa cum a constatat comisia și în cazul contestatorului, și în situația ofertantului ..., lipsa formularului 19 a fost un viciu de formă a propunerii tehnice, reprezentând o completare formală în accepțiunea prevederilor art. 134 și art. 135 din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la alegația contestatorului relativ la crearea unui avantaj comparativ cu ofertantul ..., care a fost exclus, autoritatea contractantă arată că între cele două situații există o diferență de fond, care a determinat comisia să adopte un comportament diametral opus.

Astfel, ofertantul ... nu a depus planul calității, acesta fiind factorul decisiv în aplicarea factorilor de evaluare tehnici, iar depunerea planului calității ulterior etapei de depunere a ofertelor ar fi constituit modificare de ofertă, interzisa de dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Relativ la pretinsa tardivitate a depunerii răspunsului la solicitarea de clarificări, se reiterează faptul că ... a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 5258/20.02.2020 cu adresa nr. 5576/24.02.2020, iar nu la data de 25.02.2020 și, în aceste condiții, teza răspunsului tardiv și neconcludent invocată de către contestator, este netemeinică.

Autoritatea contractantă precizează că ... nu și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, întrucât aceasta, încărcată inițial în SICAP

preciza în mod expres respectarea legislației în domeniul sănătății și protecției muncii, lipsind exclusiv Formularul 19, care vine să redea, în format prestabilit, declarația ofertantului deja cuprinsă în propunerea tehnică depusă.

2. Propunerea tehnică depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Autoritatea contractantă arată că, potrivit prevederilor caietului de sarcini, propunerea tehnică va demonstra încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse, iar la fila 31 din propunerea tehnică, se află Graficul de realizare a lucrărilor, care se coroborează cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, ofertantul demonstrând astfel încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a prezenta un grafic de execuție care să includă cantități, resurse umane și utilaje folosite, ci a impus ofertanților exclusiv să prezinte graficul de realizare a lucrărilor, prin care să demonstreze încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. Or, din graficul anexat propunerii tehnice, rezultă îndeplinirea condiției stabilită de autoritatea contractantă prin prevederile caietului de sarcini.

Prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, acesta adaugă în mod nepermis la prevederile documentației de atribuire.

Astfel, contestatorul invocă nerespectarea numărului minim de personal și utilaje de către toți ofertanții, arătând că pentru executarea acordului - cadru sunt necesare în medie 43,88 persoane, deși autoritatea contractantă nu a stabilit o astfel de medie și nici nu exemplifică modalitatea în care a ajuns la o asemenea concluzie. În realitate, media de 43,88 persoane este cu mult peste numărul real necesar, ținând cont de volumul serviciilor și caracterul sezonier al acestora.

În aceste condiții, autoritatea contractantă concluzionează, arătând că ofertantul ... a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

3. ... nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zona special amenajată și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

În esență, se invocă încălcarea de către toți ofertanții a dispozițiilor art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor.

Contestatorul invocă prețul nejustificat de scăzut, care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri.

Așa cum rezultă din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează

a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, este just să se afirme că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care, caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată, este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți.

Autoritatea contractantă concluzionează arătând că ofertantul ... a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă, în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

4. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Se susține de către contestator că ofertantul (de fapt, toți ceilalți ofertanți) încalcă prevederile H.G. nr. 935/2019, exemplificând o modalitate de calcul a cuantumului indemnizației de concediu de odihnă cuvenită salariatului, eronată în opinia autorității contractante.

Determinarea indemnizației pentru concediul de odihnă se determină astfel

20 zile CO/an : 12 luni = 1,67 zile CO/lună

1,67 zile CO/lună * 8 ore/zi = 13,36 ore/lună

13,36 ore/lună * 13,327 lei/oră = 178,05 lei/luna

178,05 lei/lună : 167,33 ore/lună = 1,06 lei/oră

Costul real minim pe care angajatorul îl înregistrează cu forța de muncă este de 14,387 lei/h, iar nu de 15,538 lei/h cum susține contestatorul.

Susținerea contestatorului în sensul că, având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă, este parțial nefondată.

Se impune a se avea în vedere că operațiunile ofertate au caracter sezonier, astfel că, așa cum autoritatea contractantă a indicat prin caietul de sarcini, majoritatea operațiunilor se execută într-o anumită perioadă de timp și cu o anumită frecvență, sens în care angajatorul își va dimensiona personalul raportat la aceste aspecte.

Analizând formularele F3 depuse de ..., autoritatea contractantă arată că se constată că tariful orar pentru manoperă este:

muncitor necalificat categoria I = 16,87 lei

muncitori calificați = 20,19 lei

la care se adaugă contribuția asiguratori de muncă (CAM) în cuantum de 2,25% și cheltuielile directe.

Prin raportare la tariful orar ofertat pentru manoperă, rezultă cu evidență că ofertantul a respectat atât prevederile H.G. nr. 935/2019, cât și pe cele ale Codului Muncii.

Contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare a verificat și a constatat că propunerea financiară supusă analizei a fost în mod corect fundamentată economic, cuprinzând în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Totodată, comisia a constatat că propunerea financiară cuprinde toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru, prin includerea în tariful ofertat a cheltuielilor directe și indirecte.

Comisia de evaluare și-a respectat toate obligațiile care-i incumbă, sens în care a verificat și constatat respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul legal de odihnă.

De asemenea, comisia a verificat și constatat corelarea precisă a propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertantul incluzând în formularele F3 pe categorii de lucrări, toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor, iar nu un preț global, cum în mod greșit susține contestatorul.

Față de cele mai sus expuse, se constată că oferta ...:

- este acceptabilă, raportat la dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2019, asigurând respectarea reglementarilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (cu referire expresă la concediul de odihnă);

- este conformă, respectând cerințele prezentate în documentația achiziției în accepțiunea art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016:

- este conformă, conținând în cadrul propunerii financiare prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe, fiind și justificate în accepțiunea art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2019.

- costul cu manopera nu este un cost neobișnuit de scăzut.

5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Conform prevederilor art. 78 alin. (2) din Legea nr. 448/2006, autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați.

Prevederile art. 78 alin. (3) din actul normativ anterior invocat, statuează că autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile alin. (2), 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.

Autoritatea contractantă menționează că respectivul contestator relevă faptul că ..., conform datelor disponibile la nivelul anului 2018, avea un număr mediu de angajați de 1281. Făcând aplicarea dispozițiilor art. 78 alin. (2) și (3) din actul normativ anterior invocat, ... fie face dovada că are angajate cel puțin 51 de persoane cu handicap, fie plătește către bugetul de stat suma de 113.730 lei rezultând o contribuție de 0,53 lei/h în plus la manoperă, ca fond persoane cu dizabilități.

Prin raportare la tariful orar ofertat de ..., autoritatea contractantă arată că se constată că prețul ofertat este îndestulător pentru a acoperi salariul minim brut orar pe economie de 13,327 lei, concediul de odihnă de 1,06 lei/h și fondul persoane cu dizabilități de 0,53 lei/h.

Coroborând aceste aspecte cu declarația ofertantului, prin care își asumă respectarea prevederilor legale în materie, autoritatea contractantă constată că oferta depusă de ...:

- este acceptabilă, în accepțiunea prevederilor art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2019;
- respectă cerințele prezentate în documentele achiziției;
- este conformă, prețurile cuprinse în propunerea financiară fiind rezultatul liberei concurențe și nefiind constatate abateri de la legislația incidentă.

6. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt nejustificat de scăzute

Contestatorul invocă prețul nejustificat de scăzut care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri. Așa cum rezultă din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal.

Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care, caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți.

Referitor la prețul ofertat pentru plante perene și arbuști, în mod eronat a reținut contestatorul că s-ar fi solicitat clarificări. Autoritatea contractantă a formulat solicitarea de clarificări privind lipsa formularelor F3 pentru pozițiile 28-31, iar prin răspunsul la clarificări nr. 7776/16.03.2020, ofertantul ... a indicat că acestea se regăsesc la fila 29 din propunerea financiară.

7. Pretinsa lipsă a unor formulare

Autoritatea contractantă arată că, în mod greșit susține contestatorul, că ofertantul ... nu ar fi depus toate formularele solicitate. Toate formularele obligatorii a fi integrate în cuprinsul propunerii financiare au fost publicate de autoritatea contractantă, iar respectivul ofertant a completat și depus toate formularele solicitate și publicate.

Alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți.

Contrar susținerilor contestatorului, formularele C6 - C9 nu au fost solicitate, iar acestea nu se regăsesc în anexele la H.G. nr. 907/2016.

8. Ofertantul ... nu ar fi respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă

Alegația contestatorului nu este fundamentată sub niciun aspect. Or, cel care invocă o pretenție, trebuie să o și demonstreze.

Autoritatea contractantă menționează că nu a impus consumuri, ci dimpotrivă, conform fișei de date a achiziției secțiunea IV 4.2. Modul de prezentare a ofertei financiare, ofertanții au libertatea de a-și alege tehnologia de execuție.

Conform Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002 cu privire la elaborarea ofertelor *„ofertanții au deplina libertate de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție ...”.* Acest ordin înlătură constrângerile impuse de tehnologiile învechite și permite folosirea tehnologiilor noi, performante, cu productivitate ridicată și avantajoase economic. De asemenea, ordinul stipulează că indicatoarele „norme deviz” sunt orientative.

Ca urmare, autoritatea contractantă arată că ofertantul ... și-a construit propunerea financiară uzând de o tehnologie proprie, în care și-a prevăzut propriile consumuri de manoperă necesară execuției operației tehnologice.

Totodată, nu au fost solicitate formularele C6, C7, C8 și C9 - formulare referitoare la consumurile de resurse materiale, manoperă, utilaje de lucru și transporturi, deci fiecare ofertant avea astfel posibilitatea să-și prevadă propriile consumuri, conform ordinului MLPAT nr. 1568/1, ceea ce duce la diferențe între oferte.

II. Inadmisibilitatea ofertei ...

1. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Autoritatea contractantă arată că, potrivit prevederilor caietului de sarcini, propunerea tehnică va demonstra încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. La pag. 37 - 38 din propunerea tehnică, se află Graficul de realizare a lucrărilor, iar la pag. 39 se află organigrama de execuție, care se coroborează cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, ofertantul demonstrând astfel încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a prezenta un grafic de execuție care să includă cantități, resurse umane și utilaje folosite, ci a impus ofertanților exclusiv să prezinte graficul de realizare a lucrărilor, prin care să demonstreze încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. Or, din graficul anexat propunerii tehnice, rezultă îndeplinirea condiției stabilită de autoritatea contractantă prin prevederile caietului de sarcini.

Prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, contestatorul adaugă, în mod nepermis, la prevederile documentației de atribuire.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că respectivul contestator invocă nerespectarea numărului minim de personal și utilaje de către toți ofertanții, arătând că pentru executarea acordului-cadru sunt necesare în

medie 43,88 persoane, deși autoritatea contractantă nu a stabilit o astfel de medie și nici nu exemplifică modalitatea în care a ajuns la o asemenea concluzie. În realitate, media de 43,88 persoane este cu mult peste numărul real necesar, ținând cont de volumul serviciilor și caracterul sezonier al acestora.

În aceste condiții, autoritatea contractantă concluzionează că ofertantul ... și-a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă, în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

2. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Autoritatea contractantă menționează că, în esență, se invocă încălcarea de către toți ofertanții a dispozițiilor art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și prețul nejustificat de scăzut care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri.

Așa cum rezultă din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, este just să se afirme că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți.

Autoritatea contractantă concluzionează arătând că ofertantul ... și-a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

3. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Se susține de către contestator că ofertantul (de fapt, toți ceilalți ofertanți) încalcă prevederile H.G. nr. 935/2019, exemplificând o modalitate de calcul a cuantumului indemnizației de concediu de odihnă cuvenită salariatului, eronată în opinia autorității contractante.

Determinarea indemnizației pentru concediul de odihnă se determină astfel: 20 zile CO/an : 12 luni = 1,67 zile CO/lună

1,67 zile CO/lună * 8 ore/zi = 13,36 ore/lună

13,36 ore/lună * 13,327 lei/oră = 178,05 lei/lună

178,05 lei/lună : 167,33 ore/lună = 1,06 lei/oră.

Costul real minim pe care angajatorul îl înregistrează cu forța de muncă este de 14,387 lei/h, iar nu de 15,538 lei/h, așa cum susține contestatorul.

Autoritatea contractantă precizează faptul că susținerea contestatorului, în sensul că *„având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odi*hnă”, este parțial nefondată.

Se impune a se avea în vedere că operațiunile ofertate au caracter sezonier, astfel că, așa cum s-a indicat prin caietul de sarcini, majoritatea operațiunilor se execută într-o anumită perioadă de timp și cu o anumită frecvență, sens în care angajatorul își va dimensiona personalul raportat la aceste aspecte.

Analizând formulare F3 depuse de ..., autoritatea contractantă constată că tariful orar pentru manoperă este de 14,40 lei/h, la care se adaugă contribuția asiguratorie de muncă (CAM) în cuantum de 2,25% și cheltuielile directe.

Prin raportare la tariful orar ofertat pentru manoperă, rezultă cu evidență că ofertantul a respectat atât prevederile H.G. nr. 935/2019, cât și pe cele ale Codului Muncii.

Contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare a verificat și a constatat că propunerea financiară supusă analizei a fost în mod corect fundamentată economic cuprinzând în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Totodată, comisia a constatat că propunerea financiară supusă analizei cuprinde toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru prin includerea în tariful ofertat a cheltuielilor directe și indirecte.

Astfel, comisia și-a respectat toate obligațiile care-i incumbă, sens în care a verificat și constatat respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul legal de odihnă.

De asemenea, comisia a verificat și constatat corelarea precisă a propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertantul incluzând în formularele F3 pe categorii de lucrări toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor, iar nu un preț global, cum în mod greșit susține contestatorul.

Față de cele mai sus expuse, autoritatea contractantă susține că oferta ...:

- este acceptabilă, raportat la dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, asigurând respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă (cu referire expresă la concediul de odihnă);

- este conformă, respectând cerințele prezentate în documentația achiziției în accepțiunea art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016;

- costul cu manopera nu este un cost neobișnuit de scăzut.

4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și faptul că respectivul contestator relevă că ..., conform datelor disponibile la nivelul anului 2018, avea un număr mediu de 256 angajați.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 78 alin. (2) și (3) din actul normativ anterior invocat, autoritatea contractantă precizează că ...

- fie face dovada că are angajate cel puțin 10 de persoane cu handicap
- fie plătește către bugetul de stat suma de 113.730 lei, rezultând o contribuție de 0,53 lei/h în plus la manoperă ca fond persoane cu dizabilități.

În aceste condiții, se constată că tariful minim orar pentru manoperă trebuia să aibă un cuantum de 14,92 lei/oră, iar ofertantul a avut un tarif ofertat de 15,50 lei/h.

Desigur că estimarea are la bază un număr mediu de salariați aferent anului 2018, sens în care nu se poate stabili cu acuratețe nivelul contribuției datorată de ofertant la nivelul anului 2020.

5. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru:

5.1. Decopertare pământ

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi administrată de ...

Fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arată că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.2. Curățare teren de frunze și crengi

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi administrată de ...

Fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arată că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.3. Săparea manuală a rondourilor de flori

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi administrată de ...

Fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arată că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.4. Rectificare margini la peluze și rabate

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi administrată de ...

Fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arată că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.5. Toaletare și mușuroire a trandafirilor

Analizând formularul F3 cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări pentru articolul de toaletare și mușuroire a trandafirilor, autoritatea contractantă constată utilizarea unui consum de 0,02 ore cu un cost al manoperei de 0,29 pentru SVC3A06A și SVC3A07A.

Astfel, tariful este justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.6. Îndepărtare lăstari lacomi

Analizând formularul F3 cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări pentru articolul de tăiere a lăstarilor și a ramurilor, autoritatea contractantă constată utilizarea unui consum de manoperă de 0,0048 ore.

Astfel, tariful este justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

6. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor

Fără a relua argumentele deja expuse, autoritatea contractantă arată că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz.

7. Ofertantul a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă

Se susține de către contestator că ofertantul a modificat propunerea financiară prin majorarea prețului ofertat la arborii foioși, dar se constată că prin solicitarea de clarificări nr. 7652/12.03.2020, comisia a învederat ofertantului existența unui viciu de formă, respectiv faptul că la poziția 30 din tabel - arbori foioși, a fost stipulat prețul din F3 de la arbuști.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrat sub nr. 8136/19.03.2020, ofertantul indică eroarea de transcriere și precizează, în mod corect, prețul ofertat pentru arbori foioși, în cuantum de 424,46.

Autoritatea contractantă menționează că modificarea se încadrează în viciu de formă care poate fi îndreptat.

8. Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016

Autoritatea contractantă arată că, în mod greșit, contestatorul susține că ofertantul ... nu ar fi depus toate formularele solicitate. Toate formularele obligatorii a fi integrate în cuprinsul propunerii financiare au fost publicate de autoritatea contractantă, iar ofertantul ... a completat și depus toate formularele solicitate și publicate.

Astfel autoritatea contractantă menționează că alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți.

Contrar susținerilor contestatorului, formularele C6 - C9 nu au fost solicitate de autoritatea contractantă, iar acestea nu se regăsesc în anexele la H.G. nr. 907/2016.

III. Inadmisibilitatea ofertei ...

1. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Conform prevederilor caietului de sarcini, propunerea tehnică va demonstra încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

La fila 95 din propunerea tehnică se afla Graficul de realizare a lucrărilor, care se coroborează cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, ofertantul demonstrând astfel încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Autoritatea contractantă arată că documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a prezenta un grafic de execuție care să includă cantități, resurse umane și utilaje folosite, ci a impus ofertanților exclusiv să prezinte graficul de realizare a lucrărilor prin care să demonstreze încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. Or, din graficul anexat propunerii tehnice, rezultă îndeplinirea condiției stabilită prin prevederile caietului de sarcini.

Prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, contestatorul adaugă, în mod nepermis, la prevederile documentației de atribuire.

În aceste condiții, autoritatea contractantă concluzionează că ofertantul ... a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

2. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

Autoritatea contractantă arată că, în esență, contestatorul invocă încălcarea de către toți ofertanții a dispozițiilor art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și prețul nejustificat de scăzut care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri.

Așa cum rezultă din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, este just să se afirme că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea

valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți.

Autoritatea contractantă arată că ofertantul ... a întocmit propunerea financiară cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă, în accepțiunea dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

3. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Autoritatea contractantă arată că respectivul contestator susține că ofertantul (de fapt, toți ceilalți ofertanți) încalcă prevederile H.G. nr. 935/2019 și exemplifică o modalitate de calcul a cuantumului indemnizației de concediu de odihnă cuvenita salariatului, eronată în acesteia.

Determinarea indemnizației pentru concediul de odihnă se determină astfel:

20 zile CO/an : 12 luni = 1,67 zile CO/lună

1,67 zile CO/lună * 8 ore/zi = 13,36 ore/lună

13,36 ore/lună * 13,327 lei/oră = 178,05 lei/lună

178,05 lei/lună : 167,33 ore/lună = 1,06 lei/oră.

Costul real minim pe care angajatorul îl înregistrează cu forța de muncă este de 14,387 lei/h, iar nu de 15,538 lei/h, așa cum susține contestatorul.

Susținerea contestatorului în sensul că *„având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă*”, este parțial nefondată și se impune a se avea în vedere că operațiunile ofertate au caracter sezonier, astfel că, așa cum s-a indicat prin caietul de sarcini, majoritatea operațiunilor se execută într-o anumită perioadă de timp și cu o anumită frecvență, sens în care angajatorul își va dimensiona personalul raportat la aceste aspecte.

Analizând formularele F3 depuse de ..., se constată că tariful orar pentru manoperă este de 18,00 lei/h, la care se adaugă contribuția asiguratorie de muncă (CAM) în cuantum de 2,25% și cheltuielile directe.

Prin raportare la tariful orar ofertat pentru manoperă, rezultă că ofertantul a respectat atât prevederile H.G. nr. 935/2019, cât și pe cele ale Codului Muncii.

Contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare a verificat și a constatat că propunerea financiară supusă analizei a fost în mod corect fundamentată economic, cuprinzând în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.

Totodată, comisia a constatat că propunerea financiară supusă analizei cuprinde toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru prin includerea în tariful ofertat a cheltuielilor directe și indirecte.

Comisia și-a respectat toate obligațiile care-i incumbă, sens în care a verificat și constatat respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul legal de odihnă.

De asemenea, comisia a verificat și constatat corelarea precisă a propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertantul incluzând în formularele F3 pe categorii de lucrări toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor, iar nu un preț global cum în mod greșit susține contestatorul.

Față de cele mai sus expuse, se constată că oferta este acceptabilă raportat la dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, este conformă în accepțiunea art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, iar costul cu manopera nu este un cost neobișnuit de scăzut.

4. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și arată că respectivul contestator relevă faptul că ofertantul ..., conform datelor disponibile la nivelul anului 2018, avea un număr mediu de 53 angajați.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 78 alin. (2) și (3) din actul normativ anterior invocat, autoritatea contractantă precizează că ofertantul:

- fie face dovada că are angajate cel puțin 2 persoane cu handicap,

- fie plătește către bugetul de stat suma de 4.728 lei, rezultând o contribuție de 0,53 lei/h în plus la manoperă, ca fond persoane cu dizabilități.

În aceste condiții, se constată că tariful minim orar pentru manoperă trebuia să aibă un cuantum de 14,92 lei/oră, iar ofertantul a avut un tarif ofertat de 18,00 lei/h.

5. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective pentru:

5.1. Decopertare pământ

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi administrată de ...

Fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.2. Pregătire teren pentru îngrășământ și însămânțare cu semințe

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40 -60

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.4. Lucrarea de tuns și format gard viu

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire trandafiri

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.6. Lucrarea de dezmuşuroit trandafiri

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.7. Lucrarea de îndepărtarea lăstarilor lacomi

Analizând formularul F3 depus de ofertant se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Autoritatea contractantă precizează că tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

5.8. Curățare teren de frunze și crengi

Susținerea se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără a relua argumentele deja expuse, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa,

taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

5.9. Săparea manuală a rondourilor de flori

Susținerea se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără a relua argumentele deja expuse, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

6. Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor

Fără a relua argumentele deja expuse mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz.

7. Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016

În mod greșit susține contestatorul că ofertantul nu ar fi depus toate formularele solicitate de autoritatea contractantă. Toate formularele obligatorii a fi integrate în cuprinsul propunerii financiare au fost publicate de autoritatea contractantă, iar ofertantul a completat și depus toate formularele solicitate și publicate.

Alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți.

Contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă susține că formularele C6 - C9 nu au fost solicitate, iar acestea nu se regăsesc în anexele la H.G. nr. 907/2016.

8. Ofertantul nu a prezentat formularul F3 și și-a completat în mod nepermis oferta financiară

Alegațiile contestatorului nu pot fi primite, nefiind în discuție o completare nepermisă a ofertei, ci îndreptarea unui viciu de formă, astfel cum a fost și în situația contestatorului relativ la centralizatorul nedepus.

Astfel, prin răspunsul nr. 8137/19.02.2020 la solicitarea de clarificări, ofertantul, în mod corect subliniază că autoritatea contractantă nu a solicitat F3 pentru pozițiile 26-31 din tabelul centralizator. Cu toate acestea, ofertantul a inclus în tabelul centralizator prețurile ofertate pentru pozițiile 26 - 31.

Acesta a fost raționamentul comisiei în aplicarea procedurii de îndreptare a unui viciu de formă, procedându-se similar și în cazul contestatorului.

Relativ la justificarea prețului la obiectul administrare pământ vegetal, autoritatea contractantă arată că ofertantul a realizat justificarea economică a tarifului ofertat, depunând în acest sens dovada achiziției la prețul indicat.

IV. Inadmisibilitatea ofertei ...

1. Ofertantul ... nu a prezentat în ofertă Graficul de lucrări și și-a completat, în mod nepermis, propunerea tehnică, prin răspunsul la solicitările de clarificări.

Conform prevederilor cap. 9.1. din caietul de sarcini, ofertanții aveau obligația de a întocmi propunerea tehnică astfel încât în procesul de

evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită verificarea corespondenței cu specificațiile și cerințele caietului de sarcini.

De asemenea, caietul de sarcini prevede că demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane, tehnice și a activităților, este reprezentat de încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, prin propunerea tehnică încărcată în SICAP, ... a detaliat în mod exhaustiv modalitatea de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini.

Corespunde adevărului că în cuprinsul ofertei tehnice, comisia nu a regăsit un grafic de realizare a lucrărilor, deși acestea au fost detaliate fiind oferite explicații relativ la resurse umane și materiale angrenate prin raportare la fiecare operațiune în parte, acestea fiind corelate și cu durata realizării fiecărei operațiuni.

În acest sens, pentru a nu exista dubii, autoritatea contractantă a formulat solicitarea de clarificări nr. 6382/02.03.2020 solicitând ... să precizeze unde se regăsește în oferta tehnică graficul de realizare a lucrărilor.

Răspunzând la solicitarea de clarificări, ofertantul a indicat că graficul de realizare a lucrărilor a fost încărcat în SICAP la secțiunea ofertei financiare. Totodată, ofertantul a transmis *„pentru vizualizare la momentul de față”* graficul de realizare a lucrărilor. Așadar, conform susținerii ofertantului, acesta a încărcat în mod complet documentația tehnică și inclusiv anexele - recte graficul de realizare a lucrărilor - în termenul indicat de autoritatea contractantă, încărcând însă o anexă la o altă secțiune a ofertei, respectiv în cadrul ofertei financiare.

Încărcarea unei anexe a uneia dintre cele două componente la cealaltă componentă, nu echivalează cu nedepunerea anexei și nici nu poate atrage neconformitatea ofertei.

Autoritatea contractantă evocă similitudinea cu o speță similară și arată că practica este neunitară, deciziile de speță invocate de contestator nefiind izvor de drept. Cu toate acestea, se impune a evidenția că practica invocată de contestator nu relevă cu fidelitate speță de față.

În cauză, ... a încărcat în SICAP graficul de realizare a lucrărilor, chiar dacă într-o altă secțiune a ofertei și se poate discuta despre o situație identică doar în situația în care ofertantul nu ar fi încărcat graficul de realizare a lucrărilor în secțiunea propunerii financiare și ar fi depus acest grafic, pentru prima dată, cu ocazia solicitării de clarificări.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că a constatat că ofertantul a depus o propunere tehnică conformă, în accepțiunea art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și a art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și acceptabilă, în accepțiunea prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

2. Ofertantul nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse

Conform prevederilor caietului de sarcini, propunerea tehnică va demonstra încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. Prin Graficul de realizare a lucrărilor, care se coroborează cu prevederile

descriptive ale propunerii tehnice, ofertantul demonstrează încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a prezenta un grafic de execuție care să includă cantități, resurse umane și utilaje folosite, ci a impus ofertanților exclusiv să prezinte graficul de realizare a lucrărilor prin care să demonstreze încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse.

Or, din graficul anexat propunerii tehnice rezultă îndeplinirea condiției stabilită de autoritatea contractantă prin prevederile caietului de sarcini.

Prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, contestatorul adaugă în mod nepermis la prevederile documentației de atribuire.

În aceste condiții, autoritatea contractantă concluzionează arătând că ofertantul a întocmit propunerea tehnică cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini și a depus o ofertă conformă, în accepțiunea dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și a dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

3. Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni

În esență, se invocă încălcarea de către toți ofertanții a dispozițiilor art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor și prețul nejustificat de scăzut, care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri.

Așa cum rezultă din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată, este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți.

Autoritatea contractantă concluzionează, arătând că ofertantul a întocmit propunerea financiară cu respectarea tuturor cerințelor din caietul de sarcini, a depus o ofertă conformă în accepțiunea dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și a dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

4. Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii

Se susține de către contestator că ofertantul (de fapt, toți ceilalți ofertanți) încalcă prevederile H.G. nr. 935/2019, exemplificând o modalitate de calcul a cuantumului indemnizației de concediu de odihnă cuvenită salariatului, dar eronată în opinia autorității contractante, care precizează că determinarea indemnizației pentru concediul de odihnă se determină astfel:

20 zile CO/an : 12 luni = 1,67 zile CO/lună

1,67 zile CO/lună * 8 ore/zi = 13,36 ore/lună

13,36 ore/lună * 13,327 lei/oră = 178,05 lei/lună

178,05 lei/lună : 167,33 ore/lună = 1,06 lei/oră.

Costul real minim pe care angajatorul îl înregistrează cu forța de muncă este de 14,387 lei/h, iar nu de 15,538 lei/h, așa cum susține contestatorul.

Susținerea contestatorului în sensul că *„având în vedere că execuția contractului se desfășoară pe întreg anul calendaristic, ofertantul trebuie să execute lucrări timp de 12 luni pe an, de unde rezultă că trebuie să asigure personal angajat și să suplimenteze personalul în funcție de programarea concediilor de odihnă*", este parțial nefondată.

Se impune a se avea în vedere că operațiunile ofertate au caracter sezonier, astfel că, așa cum s-a indicat prin caietul de sarcini, majoritatea operațiunilor se executa într-o anumită perioadă de timp și cu o anumită frecvență, sens în care angajatorul își va dimensiona personalul raportat la aceste aspecte.

Analizând formulare F3 depuse de ofertant, autoritatea contractantă a constatat că tariful orar pentru manoperă este de 15,00 lei/h, la care se adaugă contribuția asiguratorie de muncă (CAM) în cuantum de 2,25% și cheltuielile directe.

Prin raportare la tariful orar ofertat pentru manoperă, rezultă că ofertantul a respectat atât prevederile H.G. nr. 935/2019, cât și pe cele ale Codului Muncii.

Contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare a verificat și a constatat că propunerea financiară supusa analizei a fost în mod corect fundamentată economic, cuprinzând în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii. Totodată, comisia a constatat că propunerea financiară supusă analizei cuprinde toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru prin includerea în tariful ofertat a cheltuielilor directe și indirecte.

Astfel, comisia și-a respectat toate obligațiile care-i incumbă, sens în care a verificat și constatat respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul legal de odihnă.

De asemenea, comisia a verificat și constatat corelarea precisă a propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertantul incluzând în formularele F3 pe categorii de lucrări, toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor, iar nu un preț global, cum în mod greșit susține contestatorul.

Față de cele mai sus expuse, autoritatea contractantă constată că oferta ... este acceptabilă, raportat la art. 137 alin. (2) lit. d) din H.G. nr. 395/2016, este conformă în accepțiunea art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, iar costul cu manopera nu este un cost neobișnuit de scăzut.

5. Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și arată că respectivul contestator relevă faptul că ofertantul, conform datelor disponibile la nivelul anului 2018, avea un număr mediu de 78 angajați.

Astfel, făcând aplicarea dispozițiilor anterior invocate, autoritatea contractantă precizează că ofertantul:

- fie face dovada că are angajate cel puțin 3 persoane cu handicap,

- fie plătește către bugetul de stat suma de 6.957,60 lei, rezultând o contribuție de 0,53 lei/h în plus la manoperă ca fond persoane cu dizabilități.

În aceste condiții, se constată că tariful minim orar pentru manoperă trebuia să aibă un cuantum de 14,92 lei/oră (compus din 13,327 + 1,06 + 0,53), iar ofertantul a avut un tarif ofertat de 15,00 lei/h.

Autoritatea contractantă susține că tariful orar ofertat pentru manoperă respectă pe deplin prevederile Codului Muncii și pe cele ale dispozițiilor Legii nr. 448/2006, iar ofertantul a respectat cerințele prezentate în documentația de achiziție, prețurile din cadrul propunerii financiare sunt rezultatul liberei concurențe, fiind pe deplin justificate, ținând cont de faptul că acestea, contrar susținerilor contestatorului, respectă legislația relevantă, iar propunerea financiară este corelată cu propunerea tehnică relativ la asumarea respectării legislației muncii, alegația contestatorului în sensul încălcării prevederilor Legii nr. 448/2006, nefiind de primit, după cum s-a demonstrat anterior.

6. Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut

Autoritatea contractantă arată că, este vorba tot despre un viciu de formă, prețul mediu fiind susținut din chiar prezentarea concisă a componentelor mediei.

Prețurile ofertate au fost de: plante perene = 8 lei, arbuști = 20 lei, contestatorul, din eroare, inversând sumele ofertate. Se constată astfel că prețul mediu pentru plante perene și arbuști este de 14 lei.

Ținând cont de clarificarea privind inversarea prețurilor, se constată că prețul arbuștilor este net superior prețului plantelor perene, așa cum a susținut și contestatorul în cuprinsul paragrafului 112 că se întâmplă pe piață.

7. Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute, fiind situate mult sub costurile reale

Autoritatea contractantă, analizând formularele F3 depuse de ofertant, comparativ cu formulare F3 repostate urmare a răspunsului la clarificări nr. 2906/29.01.2020, constată că acesta a utilizat o tehnologie proprie, care duce la modificarea consumului, aspect permis atât de fișa de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002, care stipulează că indicatoarele „norme deviz" sunt orientative.

Conform fișei de date a achiziției, secțiunea IV 4.2. Modul de prezentare a ofertei financiare, ofertanții au libertatea de a-și alege tehnologia de execuție.

Ca urmare, ofertantul și-a construit propunerea financiară uzând de o tehnologie proprie, în care și-a prevăzut propriile consumuri de manoperă necesară execuției operației tehnologice.

Totodată, nu au fost solicitate formularele C6, C7, C8 și C9 - formulare referitoare la consumurile de resurse materiale, manoperă, utilaje de lucru și transporturi, deci fiecare ofertant avea astfel posibilitatea să-și prevadă propriile consumuri, conform ordinului MLPAT nr. 1568/1, ceea ce duce la diferențe între oferte.

7.1. Decopertare pământ

Susținerea se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

7.2. Pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.3. Plantare arbori 40 - 60

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.4. Plantare arbori 61-80

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.5. Lucrare de ancorare arbori

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.6. Tuns și format gard viu

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.7. Toaletare și mușuroire trandafiri

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.8. Dezmuşuroit trandafiri

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.9. Plantare plante anuale

Analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediul de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002.

7.10. Curățare teren de frunze și crengi

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz.

Totodată, analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002 și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

7.11. Săpare manuală a rondourilor de flori

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără

a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz.

Totodată, analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002 și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

7.12. Rectificare margini la peluze și rabate

Susținerea contestatorului se fundamentează pe neincluderea în prețul ofertat a tarifului de depozitare deșeuri vegetale la groapa de gunoi și, fără a relua argumentele deja expuse la punctul 2 de mai sus, autoritatea contractantă arătă că, în opinia sa, taxa de depozitare la groapa de gunoi nu trebuia inclusă în acest articol de deviz.

Totodată, analizând formularul F3 depus de ofertant, se constată că prețul ofertat pentru manoperă respectă legislația în domeniul muncii, incluzând atât salariul orar minim brut pe economie, cât și contribuțiile necesare (CAM, concediu de odihnă și contribuție neîncadrare persoane cu handicap).

Tariful este pe deplin justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o, fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002 și, în atare condiții, nu se poate discuta de un preț neobișnuit de mic.

Față de argumentele expuse în cuprinsul capitolului 7, detaliate pe puncte de la 1 - 12, autoritatea contractantă conchide prin a arăta că propunerea financiară depusă de ofertantul ... este întocmită cu respectarea documentației de atribuire în ceea ce privește consumurile și modificarea tehnologiei conform prevederilor anterior invocate.

8. Ofertantul nu cuprinde costurile aferente depozitarii în rampă a deșeurilor

Așa cum rezulta din valorile estimate de autoritatea contractantă, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

9. Ofertantul nu a întocmit propunerea în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016

Autoritatea contractantă precizează că, în mod greșit susține contestatorul, că ofertantul nu ar fi depus toate formularele solicitate.

Toate formularele obligatorii a fi integrate în cuprinsul propunerii financiare au fost publicate de autoritatea contractantă, ofertantul în cauză a completat și depus toate formularele solicitate și publicate.

Astfel, alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți.

Contrar susținerilor contestatorului, formularele C6 - C9 nu au fost solicitate, iar acestea nu se regăsesc în anexele la H.G. nr. 907/2016.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16794/04.05.2020, ... a formulat cerere de intervenție voluntară principală, prin care solicită respingerea contestației formulată de către ..., menținerea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor efectuate, precum și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii de intervenție.

Cu titlu prealabil, se învederează Consiliului faptul că, de vreme ce s-a calificat cererea de intervenție, drept o cerere de intervenție voluntară principală, cu indicarea art. 61 alin. (1) și alin. (2), art. 62 din Codul de procedură civilă, ca temeiuri de drept ale acesteia, se răspunde prin aceasta, în mod exclusiv, criticilor care vizează oferta sa, cu scopul de a sublinia conformitatea acestei oferte atât cu dispozițiile documentației de atribuire a contractului, cât și cu dispozițiile legale ce reglementează această materie și de a infirma, astfel, susținerile contrare ale contestatorului, demonstrând, pe cale de consecință, caracterul legal al deciziei autorității contractante de declarare drept câștigătoare a acestei oferte.

Totodată, se face precizarea că niciuna dintre criticile care vizează oferta intervenientului, nu sunt fondate, impunându-se respingerea acestora, pentru motivele expuse, punctual, în cele ce urmează.

I. Criticile referitoare la inadmisibilitatea ofertei intervenientului - punctul 1 al contestației:

1. *„Ofertantul ... nu a prezentat în ofertă Graficul de lucrări și și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin răspunsul la solicitările de clarificări”*

Cu titlu prealabil, intervenientul arătă că, în privința acestor critici, în principal, în temeiul dispozițiilor art. 32 alin. (1) lit. d), art. 33 din Codul de procedură civilă coroborate cu cele ale art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016, invocă excepția lipsei de interes a contestatorului, câtă vreme, prin pretinsa completare a propunerii tehnice, aceasta nu s-a aflat în poziție dezavantajată, solicitând, în temeiul dispozițiilor art. 40 alin. (1) teza finală din Codul de procedură civilă, respingerea acestor critici ca fiind lipsite de interes.

Potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice coroborate cu cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă nu este îndreptățită ca, prin clarificările/completările solicitate, să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui candidat, dezavantajând astfel un alt candidat.

În acest context, de vreme ce, așa cum rezultă din chiar cuprinsul contestației, chiar și în ipoteza în care starea de fapt ar fi cea prezentată prin contestația formulată, iar în poziție dezavantajată, aflată în raport direct proporțional cu situația avantajoasă care ar fi fost creată intervenientului, nu se află contestatorul, ci un alt candidat, respectiv ..., a cărui ofertă a fost respinsă pentru lipsa unui anumit document prezentat abia în etapa răspunsurilor la clarificări, criticile evocate în acest sens, prin care se reclamă încălcarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, respectiv cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016, urmează a fi respinse ca fiind lipsite de interes.

În concret, intervenientul învederează Consiliului faptul că în susținerea criticilor sale, contestatorul precizează că, în mod nelegal, ... a fost avantajat în raport cu ofertantul ... Astfel, potrivit susținerilor contestatorului, deși nici intervenientul și nici ofertantul ... nu au prezentat oferte conforme, totuși, urmare a procedurilor de clarificări, oferta sa a fost declarată admisibilă, în vreme ce oferta formulată de ... a fost descalificată, deși atât intervenientul, cât și ..., potrivit susținerilor contestatorului, și-au completat oferta cu documente pe care nu le-au depus inițial. Desigur că nu așa au stat lucrurile în realitate, contestatorul denaturând voit și cu rea-credință succesiunea evenimentelor, dar și dacă faptele prezentate de contestator ar fi în conformitate cu realitatea, prin acestea, nu s-a aflat într-o situație dezavantajată, oferta sa fiind declarată admisibilă, motiv pentru care aceasta nu prezintă un interes personal în a reclama încălcarea dispozițiilor legale evocate, contestația sa fiind lipsită, din această perspectivă, de una dintre condițiile de exercițiu. Potrivit art. 33 din Codul de procedură civilă, interesul - condiție de exercitare a acțiunii civile - trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cerința caracterului personal al interesului titularului cererii se traduce prin aceea că folosul practic trebuie să îl vizeze pe cel care recurge la forma procedurală, iar nu pe altcineva. Astfel, dacă s-ar admite că faptele s-au petrecut întocmai cum arată contestatorul, cel îndreptățit (care ar fi caracterizat de un interes personal) să reclame neajunsurile procedurii de atribuire referitoare la încălcarea dispozițiilor legale ce reglementează, în procedură, instituția juridică a clarificărilor/completărilor, este ..., iar nu contestatorul, a cărei ofertă a fost declarată admisibilă, nefiind astfel, în niciun fel, dezavantajată.

În realitate, cu privire la fondul cauzei, intervenientul arată că în data de 02.03.2020, autoritatea contractantă i-a trimis o solicitare de clarificare, prin care a învederat că nu a regăsit, în oferta tehnică, specificațiile referitoare la *„încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților, specificate la modul de prezentare a ofertei tehnice din fișa de date - necesare evaluării subfactorilor de evaluare tehnici*”, solicitându-i să indice *„la ce pagină din oferta tehnică regăsim documentul solicitat*”. Așadar, autoritatea contractantă nu a solicitat să se indicăm unde se regăsește, în cadrul ofertei tehnice, graficul de lucrări, cum eronat susține contestatorul. Se arată că o solicitare la modul acesta nici nu ar fi fost în concordanță cu documentația de atribuire, câtă vreme, așa cum se va dezvolta în cele ce urmează, potrivit aceste documentații, graficul de lucrări este parte componentă a ofertei financiare.

Intervenientul precizează că a răspuns solicitării de clarificare, răspunsul fiind înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 6706/04.03.2020, în termen, arătând că încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților reies din graficul general de realizare a lucrărilor, document care se va corobora cu informațiile specificate în oferta tehnică. Totodată, în cadrul acestui răspuns, s-au indicat, în mod expres, capitolele prezentate în cadrul ofertei tehnice, din care rezultă informațiile solicitate și s-a atașat graficul de lucrări, grafic publicat anterior și în SICAP. Din eroare, în adresa de răspuns solicitării de clarificare, intervenientul arată că a indicat, în mod greșit numărul solicitării de clarificare ca fiind 4971/18.02.2020, în locul numărului corect pe care acest document îl poartă, respectiv numărul 6382/02.03.2020. Numărul indicat de intervenient este numărul sub care a fost înregistrată propunerea tehnică, fiind vorba despre o confuzie. Este o eroare materială, care, consideră că se impune a fi clarificată, pentru a nu mai lăsa loc de speculații, dată fiind reaua-credință de care contestatorul dă dovadă.

În conformitate cu prevederile documentației de atribuire și contrar celor susținute de contestator, graficul de lucrări este parte componentă a ofertei financiare, iar nu a celei tehnice, astfel că, în mod corect, intervenientul a inserat acest document în cadrul ofertei financiare.

Conform dispozițiilor Secțiunii IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, secțiune care stabilește conținutul, structura ofertei financiare, această ofertă trebuie să cuprindă, între altele, graficul general de realizare a lucrărilor. Intervenientul învederează Consiliului faptul că acestea sunt singurele dispoziții din documentația de atribuire care se referă *expressis verbis* la graficul de lucrări, plasând acest grafic în structura ofertei financiare. Desigur, contestatorul cunoaște aceste prevederi, de vreme ce le indică în contestația formulată la pag. 94, paragraful (418), atunci când îi convine, în analiza inadmisibilității ofertei ..., doar că, fiind de rea-credință, omite să își amintească de ele atunci când reclamă nerespectarea de către intervenient a prevederilor documentației de atribuire și invocă caracterul neconform al acestei oferte.

Intervenientul susține că a întocmit oferta tehnică în conformitate cu prevederile Secțiunii IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, respectând cerințele caietului de sarcini. Astfel, potrivit Capitolului 9 „Cerințe privind oferta tehnică și financiară”, mai exact specificațiilor din cadrul subcapitolului 9.1. „Oferta tehnică” din caietul de sarcini, pe care le citează, intervenientul menționează că nu se solicită, în mod expres, în documentația de atribuire, postarea graficului de lucrări și în cadrul acestei secțiunii destinate ofertei tehnice, informațiile solicitate, referitoare la încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților, putând fi, deci, redate sub orice formă.

Încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților rezultă din prevederile ofertei tehnice, indicate în răspunsul dat autorității contractante, având numărul de înregistrare 6706/04.03.2020. Aceste informații pot fi redate în moduri diferite - schematic, descriptiv, grafic, tabelar - fără a se exclude unele pe celelalte, iar, contrar susținerilor contestatorului, documentele prezentate în ofertă vor fi analizate coroborat, existând o interdependență între ele.

În acest context, intervenientul face precizarea că în cadrul Capitolului 4 - Descrierea activităților - a propunerii tehnice întocmite, fiecare operațiune este detaliată, iar în cadrul prezentării acestora se face referire atât la încadrarea în timp a acestora, cât și la frecvența lor de realizare. Astfel, exemplifică prin operațiunile Plivit buruiană *„[...] Lucrarea se execută începând cu luna aprilie până în luna septembrie, maxim două operațiuni pe lună. [...]”*, Săpare manuală flori *„[...] Operațiunea se execută începând cu luna martie până în luna septembrie, maxim de două ori pe lună. [...]*”, Cosit vegetație ierboasă și strângere în grămezi *„[...] Frecvența va fi stabilită de beneficiar prin grafic. Aceste operațiuni se execută începând cu luna aprilie până în luna septembrie inclusiv, cu o frecvență lunară de maxim două operațiuni. [...]*”.

Mai mult decât atât, intervenientul arată că, în cadrul propunerii tehnice, a depus documentul în baza căruia s-a stabilit necesarul de personal, iar în cadrul acestuia, operațiunile au fost împărțite în funcție de sezon.

Prin răspunsul trimis autorității contractante, intervenientul precizează că nu a făcut decât să indice, punctual, unde se regăsesc, în oferta elaborată, informațiile solicitate de autoritatea contractantă, neaflându-se în ipoteza prezentată de dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016. Aceste dispoziții legale se referă la modificări, completări ale ofertei prezentate prin care se îndreaptă anumite vicii de formă, or acesta nu și-a modificat propunerea tehnică, nu a completat această ofertă, ea fiind întocmită, de la început, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, ci doar a clarificat câteva dintre aspectele prezentate.

Totuși, chiar în ipoteza în care Consiliul va încadra clarificările formulate de intervenient prin răspunsurile la clarificări, în categoria celor menite a înlătura anumite vicii de formă ale ofertei depuse, solicită să se observe că, în niciun caz și sub nicio formă, prin aceasta nu s-a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea sa, fiind respectate prevederile alin. (2) al art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016.

Intervenientul susține că nu a beneficiat de un avantaj incorect în raport cu ofertantul ... Oferta acestuia a fost descalificată pentru că a depus, în procedura răspunsurilor la clarificări, un anumit document care lipsea din documentația ofertei inițiale, pe când intervenientul, prin răspuns, doar a indicat unde, în cadrul documentației pe care a depus-o inițial, se regăsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă. A atașat acestui răspuns documentul la care s-a referit în cuprinsul lui, respectiv graficul de lucrări, doar pentru ca autoritatea contractantă să poată verifica mai ușor cele susținute. Totuși, chiar și să nu fi stat astfel lucrurile, se observă lipsa de interes a contestatorului în formularea acestor critici. Sigura îndreptățită să reclame încălcarea dispozițiilor ce reglementează instituția juridică a clarificărilor/completărilor, ar fi fost pretinsa societate dezavantajată, respectiv ... Pentru acest motiv, în privința acestor critici, astfel cum s-a precizat și în debutul expunerii referitoare la acest punct, în temeiul dispozițiilor acolo evocate, se solicită Consiliului să observe lipsa interesului personal al contestatorului.

Totodată, intervenientul arată că nu a dispus de un timp suplimentar pentru întocmirea propunerii tehnice, deoarece acest document pentru care i s-au solicitat clarificări există, fiind postat în SICAP la secțiunea propunere financiară, fapt dovedit ulterior, în faza evaluării financiare.

În continuare, intervenientul solicită să se observe că jurisprudența evocată în contestația formulată, în susținerea criticilor detaliate la acest punct, are în vedere alte situații de fapt, diferite de cea din speța dedusă judecății, însă, cu vădită rea-credință, contestatorul subliniază doar anumite pasaje din deciziile evocate, din dorința de a le scoate din context și de a le denatura sensul.

2. *„Propunerea tehnică depusă de ... nu respectă cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse”*

Așa cum intervenientul a menționat și în răspunsul nr. 6706/04.03.2020 la clarificarea solicitată de autoritatea contractantă, succesiunea cu evidențierea clară a activităților este determinată de planul privind amenajarea și întreținerea zonelor verzi în municipiul ..., stabilit pentru fiecare contract subsecvent de comun acord cu aceasta, precum și de alocarea bugetară aprobată.

În baza „Planului privind amenajarea și întreținerea zonelor verzi în municipiul ...”, care cuprinde lista operațiunilor ce urmează a fi executate, poate fi realizată ajustarea necesarului de personal și a utilajelor, echipamentelor și uneltelor de grădinărit, pentru încadrarea în normele de timp stabilite pentru executarea operațiunilor ce formează activitatea de amenajare și întreținere zone verzi.

Pentru stabilirea necesarului de personal, s-a ținut cont de caracterul sezonier al activității, de normare și de suprafețele estimate a fi lucrate, astfel că în documentul intitulat „Stabilire necesar personal”, pe care intervenientul l-a anexat propunerii tehnice, poate fi observată corelarea corespunzătoare realizată.

3. *„Ofertantul nu a respectat cerința referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și nu a inclus în propunerea financiară costurile aferente acestei operațiuni”*

Pentru operațiunea „Decopertare pământ” există un deviz de lucrări întocmit și anexat ofertei depuse, care respectă structura formularelor F3, solicitate de către autoritatea contractantă.

Prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări, având nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă confirmă (dă asigurare privind) postarea listelor de cantități - F3, detaliat, cu rețetele aferente, dar nu obligă participanții la procedură să respecte întocmai rețetele acestora, în condițiile în care prevederile acestora sunt, de cele mai multe ori, desuete. Doar operatorul economic care a adresat întrebarea deduce faptul că trebuie respectate consumurile de resurse umane, materiale, utilaje și transport, solicitând punerea la dispoziție a rețetelor de deviz (a se vedea documentele cu răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 2270/23.01.2020, cât și nr 2906/29.01.2020).

În acest context, intervenientul citează Secțiunea 2 din Ordinul nr 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementărilor tehnice „Ghid privind

elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02, adoptat în conformitate cu prevederile art. 38 alin. (2) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, care reglementează această situație.

Astfel, în raport de prevederile evocate și având în vedere tehnologiile prezente, intervenientul precizează că nu poate fi considerat realist timpul de executare al operațiunilor, prevăzut în rețetarele postate de către autoritatea contractantă, cum ar fi:

- plantare arbori cu balot 40-60 cm - 2,46 ore/buc (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot planta 6 arbori/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 1,27 ore/buc, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- plantare arbori cu balot 61-80 cm - 3,02 ore/buc (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot planta 5 arbori/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 1,83 ore/buc, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe - 1,32 ore/mp (consum manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot pregăti și însămânța 20 mp/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,40 ore/mp, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- ancorare arbori - 3,34 ore/buc (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot ancora 16 arbori/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,49 ore/buc, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- tuns și format gard viu - 0,55 ore/mp (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), când în condiții normale de lucru se pot tunde mecanizat 75 mp/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,11 ore/mp, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- toaletare și mușuroire a trandafirilor - 0,55 ore/buc (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot toaleta și mușuroi 90 buc/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,09 ore/buc, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- dezmuşuroit trandafiri - 0,11 ore/buc (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot dezmuşuroi 150 buc/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,05 ore/buc, conform rețetarului aplicat de intervenient;

- plantare plante anuale - 0,04 ore/mp (consum de manoperă aferent rețetarului pus la dispoziție de autoritatea contractantă), iar în condiții normale de lucru se pot planta 265 buc/om/zi (pentru un program de lucru de 8 ore), la o normare de 0,03 ore/mp, conform rețetarului aplicat de intervenient.

Toate lucrările exemplificate sunt realizate de persoane necalificate, dar care sunt instruite să execute mai multe tipuri de operațiuni și care realizează în mod curent aceste lucrări.

Referitor la cele patru lucrări generatoare de deșeuri organice (vegetale), respectiv decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate, intervenientul arată că acestea nu cuprind taxa de rampă, deoarece toate deșeurile vegetale rezultate în urma activității desfășurate sunt reciclate în vederea obținerii compostului și brichetelor, iar pământul impropriu este folosit ca umplutură în activitatea de construcții.

Totodată, intervenientul precizează că, în răspunsul dat la solicitarea de clarificări nr. 2270/23.01.2020, cu privire la depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale, este indicat depozitul ecologic de deșeuri din municipiul ..., care aparține S.C. ... S.A. ..., deci, prin clarificarea făcută, autoritatea contractantă nu face referire la pământul considerat impropriu (necorespunzător), rezultat din operațiunea de decopertare, pentru simplul fapt că acest strat de pământ, considerat necorespunzător desfășurării activității de amenajare și întreținere spații verzi, poate fi folosit cu succes în activități de construcții (la construirea fundațiilor pentru diverse imobile, ca umplutură), neimpunându-se preluarea lui de către depozitul ecologic de deșeuri.

4. *„Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii”*

Intervenientul citează prevederile art. 1 și art. 2 din H.G. nr. 935/2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și art. 144 alin. (1), art. 145 alin. (1), art. 146 alin. (1) și (2), art. 148 alin. (2), art. 149 și art. 151 alin. (2) din Codul Muncii, precizând că, în mod normal, concediul de odihnă se efectuează în fiecare an, dar pot exista excepții permise și prevăzute de legislația în vigoare, mai ales în cazul desfășurării unei activități de utilitate publică, care se execută în regim de continuitate, ceea ce determină diverse situații, care nu se încadrează în tiparul prezentat de către contestator.

Modul de calcul al indemnizației de concediu legal este prevăzut la art. 150 alin. (2) din Codul muncii și este evidențiat și de către C.N.S.C. în jurisprudența sa (decizia publicată sub BO2017_5832, BO2018_6916 – pag. 8) și, aplicând același mod de calcul pentru anul 2020:

20 zile CO/an : 12 luni = 1,66 zile CO/lună

1,66 zile CO/lună * 8 ore/zi = 13,28 ore/lună

13,28 ore/lună * 13,327 lei/oră = 176,98 lei/lună

176,98 lei/lună : 167,33 ore/lună = 1,06 lei/oră - cuantum indemnizație concediu/oră de odihnă acordat (sumă care diferă de cea prezentată de contestator).

Costul mediu total cu forța de muncă pe oră este: 13,327 lei/oră (salariul tarifar orar) + 0,30 lei/oră (CAM - 2,25%) + 1,06 lei/oră (indemnizație concediu odihnă) = 14,68 lei/oră.

Acest cost minim cu manopera se situează sub salariul orar ofertat de 15 ron, cuprins în cadrul devizelor de lucrări întocmite și anexate ofertei (a se vedea centralizatorul aferent manoperei C7, anexat propunerii tehnice).

Intervenientul învederează Consiliului că, similar deciziei evocate de acesta cu titlu de jurisprudență, chiar și decizia evocată de contestator în susținerea criticilor evocate la acest punct, reliefează, în realitate, caracterul nefondat al susținerilor acesteia, referitoare la această materie.

5. *„Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap*"

Intervenientul evocă prevederile art. 78 alin. (2) și (3) din Legea nr. 448/2006 și arată că pentru determinarea numărului mediu de angajați se vor avea în vedere precizările cuprinse în Instrucțiunile pentru aplicarea art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap aprobate prin OANPH nr. 590/2008.

În continuare, intervenientul prezintă un mod de calcul pentru determinarea numărul mediu lunar de salariați pentru care ar fi trebuit să angajeze persoane cu handicap.

Totodată, intervenientul învederează Consiliului împrejurarea că datele preluate de contestator din situațiile financiare anuale, disponibile pe site-ul www.mfinante.ro, sunt aferente anului 2018, în prezent, acestea nemaifiind valabile. Astfel, pentru anul 2019, numărul mediu de salariați este de 25 de persoane, iar numărul efectiv de salariați existenți la sfârșitul perioadei, respectiv la data de 31.12.2019, este de 3 persoane. Numărul actual de angajați rezultă din înscrisul prezentat în anexă.

Pentru dimensionarea personalului direct productiv necesar lucrărilor solicitate, se are în vedere normele de muncă regăsite în devizele de lucrări întocmite. Astfel, conform situației anexate ofertei, media lunară estimată a necesarului de personal este de 36 de persoane. Dacă se adăugă celor 2 angajați acest necesar estimat, se ajunge la un număr de 39 de persoane, cifră inferioară pragului prevăzut de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Astfel cum rezultă din declarațiile de disponibilitate atașate ofertei, persoanele individualizate în aceste declarații nu au, la momentul prezentării ofertei, calitatea de angajați ai intervenientului, contractele de muncă urmând a fi încheiate doar în ipoteza încheierii cu autoritatea contractantă a acordului-cadru și, în orice caz, astfel cum rezultă din conținutul ofertei redactate, administrarea acestui contract nu necesită, sub nicio formă, un număr mai mare de 50 de angajați, astfel că nu este ținut de obligațiile legislației privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

6. *„Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut"*

În caietul de sarcini, la cap. 10 Evaluarea ofertei, se prezintă un tabel cu enumerarea tuturor operațiunilor, precum și cu ponderile aferente lor. În cadrul acestui tabel (a se vedea pag. 18), au fost prevăzute poziții distincte pentru plante perene (prețul 29) și pentru arbuști (prețul 30). La finalul tabelului, prin însumarea celor 32 de poziții se ajunge la un total de 70 de puncte, aferente algoritmului de calcul prezentat la Subsecțiunea II.2.5. - Criterii de atribuire (a se vedea pag. 2-4 din fișa de date).

În situația în care se prezenta un preț mediu pentru operațiunea „arbuști și plante perene", cumulând cele 2 poziții, cum pretinde

contestatorul, ar fi rezultat o pondere de 5, necesară pentru a menține totalul de 70, care nu s-ar fi justificat în cadrul activității desfășurate de amenajare și întreținere zone verzi în municipiul ....

Prețul ofertat de către intervenient la plante perene este de 8 lei/buc, iar cel pentru arbuști este de 20 lei/buc, astfel că partea contestatoare, demonstrând și cu această ocazie reaua sa credință, a inversat prețurile, făcând afirmații nefondate, cu intenția de a induce în eroare Consiliul.

7. *„Prețurile ofertate de ... pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective*"

Intervenientul arată că prețurile ofertate au fost justificate prin devizele de lucrări întocmite și anexate propunerii financiare postate în SICAP și au fost acceptate de către autoritatea contractantă, în urma verificării și evaluării lor.

Având în vedere faptul că s-a referit, cu ocazia motivării caracterului nefondat al criticilor aduse de contestator la punctul 3, la fiecare dintre lucrările enumerate, intervenientul precizează că nu va mai relua, în cadrul acestui punct, aceleași susțineri, din considerente de coerență, din dorința de a nu se repeta și a nu încărca inutil prezenta cerere de intervenție.

8. *„Prețul ofertat de ... pentru operațiunea de udare a zonelor verzi depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă"*

Intervenientul susține că prețul ofertat pentru această operațiune a fost justificat prin devizul de lucrări întocmit și a fost postat în SICAP, în cadrul propunerii financiare. La întocmirea devizului s-a ținut cont de clarificarea făcută prin răspunsul nr. 4 (3405/03.02.2020), prin care se specifică faptul că autoritatea contractantă va suporta integral costul apei consumate pentru operațiunea de udare.

Datorită faptului că nu se cunoaște starea tehnică actuală a sistemelor de udare, intervenientul menționează că a încercat să fie prevăzător în privința consumului de manoperă aferent realizării acestei operațiuni.

Totodată, subliniază faptul că, prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări având nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă confirmă (dă asigurare privind) postarea listelor de cantități - F3, detaliat, cu rețetele aferente, dar nu obligă participanții la procedură să respecte întocmai rețetele acestora, doar operatorul economic care a adresat întrebarea deduce, în mod eronat, faptul că trebuie respectate consumurile de resurse umane, materiale, utilaje și transport, solicitând punerea la dispoziție a rețetelor de deviz (a se vedea documentele cu răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 2270/23.01.2020 și nr. 2906/29.01.2020).

Intervenientul învederează faptul că a avut în vedere, la indicarea prețurilor solicitate, experiența contractelor pe care le-a încheiat în trecut, în materie. Așadar, a coroborat prețurile indicate cu consumurile efectiv realizate în executarea unor contracte similare, încheiate anterior. Reamintește că, de altfel, experiența în materie reprezintă un criteriu de selecție a candidaților, astfel cum rezultă din documentația procedurii.

9. *„Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor"*

Intervenientul afirmă că operațiunile specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi, enumerate în caietul de sarcini, nu generează

deșeuri menajere și/sau stradale. Atât pământul impropriu rezultat din operațiunea de decopertare, cât și deșeurile vegetale rezultate din operațiunile de curățare teren de frunze și crengi, tuns gard viu, toaletare trandafiri, toaletare arbori, plivit buruiana, cosit vegetație ierboasă, pot fi refolosite:

- pământul, în activitatea de construcții, ca umplutură pentru fundații;
- resturile vegetale, în producția de compost și brichete, ca materie primă.

Prin reciclarea deșeurilor organice se poate ajuta la reducerea poluării, conservarea resurselor naturale neregenerabile și reducerea consumului de energie. Metoda cea mai bună de valorificare a reziduurilor organice de tot felul o reprezintă compostarea.

Având în vedere obiectul de activitate desfășurat, respectiv întreținerea și amenajarea zonelor verzi, obținerea și utilizarea agricolă a compostului este o activitate deosebit de importantă: pe lângă valorificarea unor cantități apreciabile de deșeuri, compostul îmbunătățește fertilitatea solului și are contribuții semnificative în procesele de inactivare a translocării în plante a unor poluanți specifici proximității aglomerărilor urbane. Natura realizează aproape perfect reciclarea sistemului sol-plantă. Compostul rezultat din gunoiul organic este foarte bogat în humus și nutrienţi, asta însemnând că el acționează ca un fertilizator, fără vreo diferență nutrițională față de fertilizatorii minerali, dar mai apropiat de ciclul natural decât aceștia.

Intervenientul prezintă definiția și utilizarea compostului, precum și avantajele utilizării sale și arată că oferta sa nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă, deoarece toate deșeurile vegetale rezultate în urma activității desfășurate, sunt reciclate în vederea obținerii compostului și brichetelor, iar pământul impropriu este folosit ca umplutură în activitatea de construcții, după realizarea acestor operațiuni nemairămânând niciun deșeu necesar a fi depozitat în rampă. Anterior procesului de reciclare aceste materiale vor fi depozitate pe terenul deținut în acest scop.

10. *„Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentație”.*

La întocmirea propunerii financiare, intervenientul arată că a avut în vedere prevederile Secțiunii IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției (a se vedea pag. 8-9), pe care le citează și precizează că autoritatea contractantă, prin exprimarea folosită și prin enumerarea realizată, face referire la toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor, ceea ce presupune întocmirea formularelor enumerate de aceasta și prevăzute de H.G. nr. 907/2016 (iar nu a tuturor formularelor).

Totodată, intervenientul evocă cerința de la pag. 9 din fișă de date a achiziției, *„Ofertantul va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare*”.

Propunerea sa financiară cuprinde toate formularele solicitate de autoritatea contractantă și care sunt în măsură să reliefeze informațiile necesare cuantificării valorice a lucrărilor (a se vedea Opisul propunerii financiare).

Oricum, formularele la care face referire contestatorul sunt doar documente centralizatoare ale datelor care se regăsesc deja în devizele pe obiect (formularele F3). Astfel, formularele F1, F2, F3 și C7 se regăsesc în documentația atașată ofertei, iar formularele C6, C8 și C9 nu au fost solicitate prin documentația procedurii ca centralizatoare distincte, informațiile respective regăsindu-se în formularele F3.

Concluzionând, intervenientul susține că, și cu această ocazie, contestatorul dă dovadă de rea-credință și invocă presupuse neconformități de ordin formal, deși acestea nu sunt în măsură să vicieze substanța, fondul sau elemente esențiale de ordin imperativ ale prevederilor ce reglementează achiziția.

II. Criticile referitoare la restricționarea, în mod nelegal, a accesului la dosarul achiziției - punctul VI al contestației promovate:

În esență, în cadrul acestui punct, în ceea ce privește documentația atașată de intervenient în cadrul ofertei depuse, contestatorul critică refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la informațiile pe care le-a declarat confidențiale.

Aceste critici sunt nefondate, deoarece, potrivit dispozițiilor legale în vigoare la data formulării ofertei, autoritatea contractantă are obligația de a garanta confidențialitatea informațiilor declarate ca atare de un operator economic, iar nerespectarea acestei obligații este de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorului economic respectiv, în condițiile în care acele informații sunt prezumate a fi protejate de drepturi de proprietate intelectuale sau de secretul comercial.

Astfel, în acest sens, în susținerea acestei interpretări, intervenientul citează, cu titlu de exemplu, câteva dintre dispozițiile legale incidente, respectiv art. 57 alin. (1) și art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Prin urmare, interpretând dispozițiile legale incidente în materie, se constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a refuzat dezvăluirea acelor informații declarate de intervenient ca având caracter confidențial, atât la momentul depunerii ofertei, cât și la data interpelării în acest sens de către autoritatea contractantă.

De asemenea, de vreme ce contestatorul se prevalează și își construiește argumentația juridică pe dispozițiile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, intervenientul învederează Consiliului că aceste dispoziții nu sunt aplicabile ofertei sale. Aceste dispoziții au intrat în vigoare la o dată ulterioară redactării și publicării ofertei sale, astfel că acestea nu vor retroactiva, aplicându-se, cu respectarea principiilor de aplicare în timp a legilor, doar pentru viitor.

Astfel, intervenientul arătă faptul că O.U.G. nr. 23/2020, care modifică dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în sensul adăugării, la acest articol, a unui nou alineat, alin. (4), evocat de contestator, care stabilește în sarcina agentului economic obligația probării caracterului confidențial menționat, a intrat în vigoare la data publicării în

Monitorul Oficial, respectiv la data de 12.02.2020. Oferta intervenientului, cu toată documentația aferentă, a fost depusă la data de 11.02.2020.

În acest context, contrar susținerilor contestatorului, la data redactării ofertei și declarării drept confidențiale a anumitor informații din cuprinsul acesteia, intervenientul arată că nu avea obligația legală de a dovedi acest caracter confidențial, acesta fiind prezumat de lege, prin simpla declarație de confidențialitate. Așadar, dispozițiile legale incidente, evocate la începutul expunerii pe această temă, în forma în vigoare la data redactării ofertei, instituiau o prezumție legală de confidențialitate, acelor informații indicate de agentul economic, admițând că, prin natura lor, acestea sunt protejate de drepturi de proprietate intelectuală și de secretul comercial, plasând astfel obligația probei în sens contrar, în sarcina celui care contestă acest caracter.

În continuare, intervenientul menționează faptul că deciziile evocate cu titlu de jurisprudență, cenzurează atitudinea autorității contractate de a nu dezvălui anumite informații declarate confidențiale, întrucât nu s-a probat, de-a lungul procesului, natura confidențială a acestora. Desigur, intervenientul nu contestă legalitatea sau temeinicia acestor decizii, însă subliniază faptul că, în dreptul său, acestea nu constituie izvor de drept, Consiliul urmând a hotărî și tranșa chestiunea confidențialității, în funcție de particularitățile fiecărei spețe, în mod corespunzător.

Astfel, în speța dedusă judecății în cadrul prezentului dosar, intervenientul invocă prezumția legală de confidențialitate, instituită prin dispozițiile art. 57 alin. (1), respectiv art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în forma în vigoare anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 23/2020, a informațiilor indicate de acesta în cadrul ofertei, subliniind că, prin natura lor, acestea sunt protejate de drepturi de proprietate intelectuală și de secretul comercial, solicitând Consiliului să observe că sarcina probei în sens contrar aparține contestatorului, care tăgăduiește caracterul confidențial al acestora.

Chiar dacă în contextul celor evocate, legislația aplicabilă în această materie, în forma în vigoare la data depunerii ofertei, scutește intervenientul de sarcina probei, potrivit raționamentului expus, totuși, acesta arată Consiliului faptul că înscrisurile care se vor administra în probațiune vor întări, la rândul lor, temeinicia declarațiilor de confidențialitate realizate în privința respectivelor informații, dublând astfel prezumția evocată, demonstrând, prin aceasta, încă o dată, reaua credință a contestatorului.

III. Criticile referitoare la încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice - punctul VII al contestației promovate

În cadrul acestui punct, în legătură cu modalitatea de evaluare a ofertei intervenientului, contestatorul reclamă încălcarea, de către autoritatea contractantă, a principiului tratamentului egal și a principiului transparenței.

Astfel, se evocă principiul tratamentului egal, în contextul susținerilor contestatorului referitoare la primul motiv de inadmisibilitate al ofertei tehnice a intervenientului, respectiv *„Ofertantul ... nu a prezentat în ofertă Graficul de lucrări și și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică prin răspunsul la solicitările de clarificări*”, reclamând încălcarea acestui

principiu prin presupusa completare, în mod nepermis, a propunerii tehnice, în etapa clarificărilor, ulterior depunerii acesteia.

Prin argumentația realizată în susținerea caracterului nefondat al acestui prim motiv de inadmisibilitate al ofertei sale tehnice, intervenientul a explicat de ce nu a beneficiat de un avantaj incorect în raport cu ofertantul ... Acesta a arătat, iar dosarul achiziției stă mărturie în acest sens, că oferta agentului economic ... a fost descalificată pentru că acesta a depus, în procedura răspunsurilor la clarificări, un anumit document care lipsea din documentația ofertei inițiale, pe când intervenientul, prin răspunsul său, doar a indicat unde, în cadrul documentației pe care a depus-o inițial, se regăsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă. A atașat acestui răspuns documentul la care s-a referit în cuprinsul lui, respectiv graficul de lucrări, doar pentru ca autoritatea contractantă să poată verifica mai ușor cele susținute. Totuși, a precizat că invocă excepția lipsei de interes a contestatorului în formularea acestor critici, câtă vreme singura îndreptățită să reclame încălcarea dispozițiilor ce reglementează instituția juridică a clarificărilor/completărilor, ar fi fost pretinsa societate dezavantajată, respectiv ...

Intervenientul solicită Consiliului să observe lipsa unui interes personal al contestatorului în a reclama încălcarea principiului tratamentului egal și să respingă aceste critici, similar celor aduse în cadrul punctului în care se analizează primul motiv al presupusei inadmisibilități a ofertei, în temeiul dispozițiilor art. 40 alin. (1) teza finală din Codul de procedură civilă, ca lipsite de interes.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației formulată de către ..., menținerea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor efectuate, precum și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii de intervenție.

De asemenea, la dosarul cauzei au mai fost depuse următoarele documente:

- documentul „*Concluzii scrise şi răspuns la punctul de vedere al autorităţii contractante*” nr. 3300/14.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 18820/14.05.2020 = 117 pagini;
- documentul „*Răspuns la cererea de intervenție*” nr. 3301/15.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 19061/18.05.2020 = 49 pagini;
- documentul „*Concluzii scrise*” nr. 3304/19.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 19451/19.05.2020 = 9 pagini;
- documentul „*Concluzii scrise față de studierea ofertei ..... S.R.L.*” nr. 3312/26.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 20590/27.05.2020 = 30 pagini.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de amenajare și întreținere zone verzi în municipiul ...”, cod CPV 45111291-4 – Lucrări de amenajare a terenului (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare simplificat nr. ...

Conform anunțului publicitar și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 12.834.257,58 lei, fără TVA.

Prin procesul-verbal nr. 4469/12.02.2020 de deschidere a ofertelor și evaluarea privind garanția de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, s-a consemnat faptul că 6 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Conform raportului procedurii nr. 9545/13.04.2020, oferta ... a fost declarată câștigătoare, cu un preț minim/unitate produs de 599,15, un preț mediu ponderat de 16,44, un punctaj financiar de 50,15 puncte, punctaj total de 80,15 puncte și o valoare totală a ofertei de 11.197.372,85 lei, fără TVA.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la evaluarea ofertelor clasate pe primele patru locuri, oferte pe care contestatorul le consideră ca fiind inadmisibile/neconforme.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ..., a formulat cerere de intervenție voluntară principală ..., prin care a solicitat admiterea acesteia, respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de către ... și menținerea, ca temeinic și legal, a rezultatului procedurii de atribuire, comunicat de către autoritatea contractantă.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară principală formulată de ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Referitor la excepțiile invocate de către ..., ..., cât și de către ..., Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2916, modificată, conform cărora „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*” și se va pronunța cu prioritate asupra excepțiilor invocate, astfel:

Legat de *excepția inadmisibilității contestației formulată de către ...*, excepție invocată de către autoritatea contractantă ... și intervenientul ..., care consideră că obligația imperativă instituită de lege privind cuantumul constituirii cauțiunii, a fost încălcată, contestatorul neîndeplinindu-și această obligație odată cu formularea contestației, cu încălcarea dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, privind constituirea cauțiunii prealabil, precum și a cuantumului acesteia, Consiliul constată că, prin adresa transmisă prin curier în data de 21.04.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 15675/23.04.2020, contestatorul a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 206225970/1 din 16.04.2020, în sumă de 35.000 lei.

Așadar, în speță, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în sumă de 35.000 lei în termenul de 3 zile lucrătoare de la data sesizării

Consiliului, prevăzut la art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 23/2020, aceasta fiind transmisă și primită în termenul legal și luată în considerare de către Consiliu.

Cu privire la cuantumul cauțiunii constituită de ..., Consiliul constată că în prezenta speță sunt aplicabile prevederile art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 23/2020, *„2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la (...) art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei*.", alin. (2) din același articol, care prevede că „(*2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv*".

Astfel, având în vedere faptul că valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent este de 3.617.571,44 lei, iar dublul procentului de 2% din aceasta, este în cuantum de 144.702,85 lei, Consiliul constată că în mod corect și legal, ... a constituit o cauțiune în sumă de 35.000 lei, conform prevederilor art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 23/2020.

Ținând seama de prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, conform cărora *„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile (...) Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare (...)*", coroborate cu cele ale art. 197 din NCPC care prevede că *„În cazul în care cererea este supusă timbrării, dovada achitării taxelor datorate se atașează cererii. Netimbrarea sau timbrarea insuficientă atrage anularea cererii de chemare în judecată, în condițiile legii*" și ale art. 200 din același act normativ care prevăd următoarele: *„(1) Completul căruia i s-a repartizat aleatoriu cauza verifică, de îndată, dacă cererea de chemare în judecată este de competența sa și dacă aceasta îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197.(...)*

(3) Când cererea nu îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197, reclamantului i se vor comunica în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să facă completările sau modificările dispuse, sub sancțiunea anulării cererii. (...) (4) Dacă obligațiile privind completarea sau modificarea cererii nu sunt îndeplinite în termenul prevăzut la alin. (3), prin încheiere, dată în camera de consiliu, se dispune anularea cererii. (...)", și de cele precizate anterior, Consiliul respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă ... și de către intervenientul ..., referitoare la excepția inadmisibilității contestației ...

Referitor la *excepția lipsei de interes în formularea contestației de către ...*, invocată de către autoritatea contractantă ..., Consiliul reține faptul că, prin adresa nr. 3300/14.05.2020, înregistrată la acesta cu nr. 18820/14.05.2020, contestatorul a formulat răspuns, prin care solicită respingerea acestei excepții, apreciind că justifică un interes legitim pentru a obține excluderea ofertelor clasate pe primele patru locuri.

Astfel, Consiliul are în vedere că, în condițiile precizate la art. 2 alin. (1) coroborate cu art. 3 alin. (1) lit. f din Legea nr. 101/2016, operatorul economic ce se consideră vătămat poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură și a indicării unui prejudiciu (chiar viitor):

„Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) act al autorității contractante - orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire.

(…)

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire".

Astfel, calitatea procesuală și interesul nu pot fi raportate decât la dispozițiile art. 2 alin. (1) coroborat cu art. 3 din Legea nr. 101/2016, ale art. 26 din aceeași lege, precum și la capetele de cerere din contestația formulată, acestea fiind de natură să justifice admisibilitatea acesteia.

În aceste condiții, raportat la prevederile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare și la doctrina juridică, care a statuat că prin „*interes*" se înțelege „*folosul practic, imediat, pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii judiciare*", constatând că ... a contestat rezultatul procedurii, inclusiv cu privire la ofertele situate pe locurile I-IV, interesul acestuia fiind legitim, născut și actual, personal și direct, astfel încât contestația f sa îndeplinește prevederile evocate, acesta având calitatea de ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire, riscând să sufere un prejudiciu prin declararea ca admisibile și conforme a unor oferte și declararea câștigătoare a uneia dintre acestea în detrimentul său, susținerile autorității contractante sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, Consiliul respinge excepția lipsei de interes în formularea contestației ..., invocată de ....

În ceea ce privește susținerea autorității contractante legată de modalitatea în care ar trebui efectuată analiza ofertelor din clasament, respectiv „*în ordinea inversă decât cea propusă de contestator, întrucât nu poate justifica un interes, un folos practic în formularea unei contestații împotriva ofertei depusă de ofertantul de pe locul: 3, decât în condițiile în care ofertantul de pe locul 4 este exclus, 2, decât în condițiile în care ofertanții de pe locurile 3 și 4 sunt excluși succesiv, 1, decât în condițiile în care ofertanții de pe locurile 2, 3 și 4 sunt excluși succesiv. Fiind vorba despre o contestație „în cascadă", pentru a justifica un interes, se impune a se analiza ofertele depuse de ceilalți ofertanți, în ordinea inversă a clasamentului, iar nu conform structurii contestației. În atare condiții, înțelegem să invocăm excepția lipsei de interes, fiind mai mult decât evident că, în urma analizării și pronunțării asupra fiecărui ofertant clasat pe treapta imediat superioară față de contestator, se poate stabili existența sau inexistența interesului*", Consiliul constată caracterul neconcludent al susținerilor

autorității contractante, în condițiile în care, practica constantă atât a Consiliului cât și a instanțelor de judecată este aceea de a analiza toate ofertele aflate pe poziții superioare celei depusă de un ofertant contestator, în speță constatându-se că ... a adus argumente în referire la toate cele 4 oferte situate pe poziții superioare în clasament comparativ cu oferta sa, astfel încât Consiliul este ținut să verifice toate aspectele învederate cu privire la acestea, ordinea de verificare nefiind relevantă.

Referitor de *excepția inadmisibilității cererii de intervenție formulată de către ...,* excepție invocată de către contestatorul ..., care consideră că obligația imperativă instituită de lege privind cuantumul constituirii cauțiunii, a fost încălcată, intervenientul neîndeplinindu-și această obligație odată cu formularea cererii sale, cu încălcarea dispozițiilor art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, ceea ce presupune aplicare regulilor de timbraj (în acest caz de constituire a cauțiunii), respectiv art. 61¹ din Legea 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că, prin adresa din 21.05.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 19973/22.05.2020, intervenientul transmite răspunsul său la excepțiile invocate de contestator.

Așadar, în speță, Consiliul constată că Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, reglementează normele de procedură aplicabile căilor de atac formulate în materia achizițiilor publice, respectiv prevederile art. 61¹ reglementează cerința constituirii cauțiunii aferentă contestației, neaplicându-se și asupra cererilor de intervenție.

Totodată, Consiliul apreciază că prevederile O.G. nr. 20/2013 privind taxele judiciare de timbru datorate pentru soluționarea acțiunilor și cererilor adresate instanțelor judecătorești, nu sunt aplicabile prezentei spețe.

Astfel, Consiliul respinge excepția invocată de către contestatorul ..., referitoare la excepția inadmisibilității cererii de intervenție formulată de către ... pentru neconstituirea cauțiunii prevăzută la art. 61¹ din Legea 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor de *excepția inadmisibilității, în principiu, a cererii de intervenție formulată de către ...,* excepție invocată de către contestatorul ..., deoarece aceasta nu reprezintă o cerere de intervenție principală, în sensul prevederilor art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, acesta urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., Consiliul o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă și respinge respectiva excepție.

Procedând la soluționarea, pe fond, a contestației formulată de către ..., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere faptul că, prin contestația formulată, ... formulează critici atât cu privire la modalitatea de evaluare de către autoritatea contractantă ... a ofertelor declarate admisibile și clasate pe primele patru locuri în clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire, oferte depuse de către ..., ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L.

Preliminar analizării aspectelor învederate, Consiliul nu poate să nu observe maniera excesivă în care ... a înțeles să-și expună criticile formulate, prin depunerea la dosarul cauzei de tomuri de documente (a se

vedea conținutul *contestației* nr. 3278/21.04.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16293/28.04.2020, formulată pe cuprinsul a 126 pagini, documentul *„Concluzii scrise şi răspuns la punctul de vedere al autorităţii contractante*" nr. 3300/14.05.2020, înregistrat la C.N.S.C cu nr. 18820/14.05.2020 = 117 pagini; documentul *„Răspuns la cererea de intervenție*" nr. 3301/15.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 19061/18.05.2020=49 pagini; documentul *„Concluzii scrise*" nr. 3304/19.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 19451/19.05.2020 = 9 pagini; documentul *„Concluzii scrise față de studierea ofertei ... ... S.R.L.*" nr. 3312/26.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 20590/27.05.2020 = 30 pagini).

Aceste aspecte sunt de subliniat cu atât mai mult cu cât, din lecturarea documentelor depuse de către ..., se poate observa că în aceste înscrisuri sunt reiterate aspectele prezentate în contestația redată în 126 de pagini, cu adăugiri sumare și punctuale vizavi de documentele depuse de către celelalte părți implicate în cauză.

Mai mult, este important de semnalat această manieră în care a procedat contestatorul în exercitarea dreptului său legal de a contesta, în condițiile în care activitatea unui complet din cadrul Consiliului de Soluționare a Contestațiilor *nu se rezumă doar la dosarul constituit în urma contestației formulate de către ...* și nu poate fi blocat de multiplele și repetatele cereri formulate de contestator.

Într-adevăr, nu poate fi tăgăduit în vreun fel dreptul legal al oricărei persoane vătămate de un act al unei autorități contractante de a formula contestație, dar acest drept trebuie exercitat într-o limită rezonabilă în formularea pretențiilor, prin utilizarea unui stil clar, concis şi explicit, care să reducă dimensiunile actului la varianta sa cea mai eficientă.

Astfel, în actul de justiție este recomandabil ca actele de procedură să fie redactate în mod sintetic și structurat, reiterarea criticilor trebuie evitate, iar frazele scurte trebuie să fie, pe cât posibil, preferate frazelor lungi şi complexe, formate din prea multe propoziții subordonate.

Totodată, conform prevederilor art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de Procedură Civilă, nu se impune obligația Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ca primă instanță, de a răspunde punctual la toate susținerile și afirmațiile părților; textul în cauză făcând referire expresă numai la indicarea *motivelor de fapt* și *de drept* pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților, Consiliul având posibilitatea de a proceda la sintetizarea acestora, în raport cu legătura lor logică și de a le examina în mod grupat.

Prin urmare, în scopul respectării principiilor consacrate la art. 15 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, Consiliul a analizat, în mod grupat, toate criticile formulate de către ..., în prezenta cauză, conform motivării aferente, și care au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată.

Așadar, analizând aspectele contestate de către ..., în referire la cele patru oferte, situate înaintea sa în clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire, Consiliul are în vedere faptul că, prin acestea, se abordează, *într-o pondere semnificativă*, aceleași aspecte de neconformitate

atât a propunerilor tehnice cât și a celor financiare, existând, totodată, și critici *distincte*.

În vederea prezentării sintetice a criticilor, în soluționare, Consiliul le va grupa, după cum urmează:

I. Aspectele ***similare*** referitoare la neconformitatea **propunerilor tehnice** ale ofertanților ..., ..., ... și ..., acestea fiind:

1.-nerespectarea cerințelor stabilite prin caietul de sarcini referitoare la *încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse*;

2.-nerespectarea cerinței referitoare la *decopertarea stratului de pământ necorespunzător,* încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și neincluderea în propunerea financiară a costurilor aferente acestei operațiuni;

3.-nerespectarea obligației de întocmire a ofertei în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește *formularele* prevăzute ca obligatorii potrivit HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții.

II. Aspectele ***distincte*** referitoare la neconformitatea **propunerilor tehnice** ale ofertanților ..., ..., ... și ..., acestea fiind:

1.-neprezentarea de către ofertantul ... a *Graficului de lucrări*, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări, acesta și-a completat propunerea tehnică;

2.-nedepunerea de către ofertantul ... a *Formularului nr. 19-Declarație privind sănătatea și protecția muncii*, iar prin răspunsurile la solicitările de clarificări, acesta și-a completat propunerea tehnică. De asemenea, răspunsul transmis de ofertant a fost tardiv și neconcludent.

III. Aspecte ***similare*** referitoare la **propunerile financiare** ale ofertanților ..., ..., ... și ..., în referire la care ... aduce aceleași argumente, și anume *„Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, precum:*

-Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii.

-Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

-Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut.

-Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate*, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective(...)*

Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor.

Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentație."

Consiliul constată faptul că, legat de criticile privitoare la *„prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate",* subliniat de contestator în referire la toate cele patru oferte depuse de către ..., ..., ... și ..., vizează ***operațiuni diferite***, și anume:

1.-ofertantul ...- operațiunile *7.1. Lucrarea decopertare pământ, 7.2. Lucrarea pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, 7.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 7.4. Lucrarea plantare arbori cu balot 61-80, 7.5. Lucrarea ancorare arbori, 7.6. Lucrarea tuns și format gard viu, 7.7. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 7.8. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 7.9. Lucrarea plantare plante anuale, 7.10. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 7.11. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 7.12. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate*

2.-ofertantul ...–operațiunile *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, 5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 5.4. Lucrarea tuns și format gard viu, 5.5. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 5.6. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 5.7. Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi, 5.8. Lucrarea curățat teren de frunze și crengi, 5.9. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori*;

3.-ofertantul ...-operațiunile *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi*;

4.-ofertantul ..... S.R.L.-operațiunile *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi*.

IV-Aspecte **distincte** referitoare la **propunerile financiare** ale ofertanților ..., ..., ... și. ..., în referire la care ..., vizează următoarele:

1.-prețul ofertat de către ..., pentru operațiunea de udare a zonelor verzi depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă;

2.-ofertantul ... a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă;

3.-ofertantul ... a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă.

În analiză, Consiliul va aborda unitar aspectele similare, pentru o motivare unitară a aspectelor contestate și pentru a evita reiterarea argumentelor ce vor sta la baza deciziei ce se va pronunța.

Așadar, procedând la verificarea aspectelor contestate de către ..., Consiliul are în vedere, în primul rând, aspectul legat de refuzul autorității contractante de a-i permite ofertantului contestator accesul integral la dosarul achiziției publice, motivat de faptul că ..., a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare și ... au declarat, la data depunerii ofertelor, că o serie de documente din oferte, sunt confidențiale, ținând seama și de faptul că, în cadrul contestației formulate, ... a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul a luat în considerare prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederile Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii*

economici le declară confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace".

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecință, Consiliul va lua în considerare apărările și argumentele aduse de petenți formulate și înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Având în vedere cele mai sus reținute și dispozițiile legale mai sus invocate, Consiliul a admis solicitarea contestatorului ... de studiere a dosarului cauzei.

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, sunt prevăzute următoarele: „*Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici indicate de aceștia ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor*".

La art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 „*Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției publice are caracter de document public*", iar alin. (5) și (6) din cadrul aceluiași aliniat se stipulează că:

„(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală."

Dispozițiile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 prevăd următoarele: „*În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți*".

Iar dispozițiile art. 123 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 prevăd următoarele: „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile*".

Ținând seama de faptul că în cadrul ofertelor depuse, aflate la dosarul achiziției publice se regăsesc declarații de confidențialitate din partea ...

și ... privind anumite documente, Consiliul cu ocazia invitării contestatorului la studierea dosarului achiziției publice, a comunicat acestuia, următoarele:

- cu actul nr. 18026/753/C7/11.05.2020: „*Totodată, ținând seama de faptul că au fost declarate confidențiale o serie de informații de către ... (propunerea tehnică, propunerea financiară) și ... (propunerea tehnică, propunerea financiară, răspunsurile la solicitările de clarificări și documentele de calificare - DUAE), în situația în care doriți studierea respectivelor documente, trebuie să obțineți acordul scris al acestora, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016*."

Așa cum a fost mai sus reținut, ținând seama de faptul că în cadrul ofertelor depuse de către operatorii economici ... și ... anumite documente depuse sunt marcate sau indicate de către ofertant, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale, Consiliul a pus la dispoziția contestatorului dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale de ofertanți, așa cum au fost mai sus amintite.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a ținut seama de rigorile la care este supus, prin regulile precitate, situație în care nu au fost puse la dispoziția autoarei contestației, documentele provenind de la operatorii economici ... și ..., mai sus amintite, întrucât constituie informații declarate confidențiale. Conform art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

În virtutea rolului său activ, Consiliul a solicitat ... următoarele:

– cu actul nr. 18315/12.05.2020: „*Având în vedere precizarea dvs. din cadrul Declarației de confidențialitate privind oferta depusă de dvs. în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, precum și faptul că ... (contestator) a solicitat „acces la dosarul achiziției publice", în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne comunicați temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de dvs. ca fiind confidențiale (documente de calificare, inclusiv DUAE, propunerea tehnică și propunerea financiară, precum și clarificările, după caz, emise în legătură cu aceste înscrisuri la solicitarea comisiei de evaluare), să justificați această încadrare și să demonstrați prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare*";

- cu actul nr. 19466/19.05.2020: „*Prin prezenta revenim la adresa noastră nr. 18315/753/C7/12.05.2020 și vă solicităm să prezentați justificări în sensul demonstrării caracterului confidențial al ofertei dvs., inclusiv prin prezentarea de documente justificative în acest sens*".

Se are în vedere că ... a furnizat următorul răspuns doar la solicitarea Consiliului nr. 18315/12.05.2020, prin adresa nr. 5250/15.05.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 18980/15.05.2020: „*Oferta depusă conține secrete tehnice și comerciale, motiv pentru care am înțeles să o declarăm confidențială. În principal, secretele tehnice și comerciale derivă din Planul calității, din proiectele de execuție ale unui produs fabricație proprie, precum și din detaliile comerciale ale contractelor depuse.*"

Prin adresele nr. 3302/18.05.2020 și nr. 3303/18.05.2020, înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 19180/18.05.2020 și nr. 19289/19.05.2020, ... a solicitat Consiliului accesul la întregul dosar al

achiziției publice, inclusiv la propunerea tehnică și financiară depuse de ..., având în vedere că prin cererea de intervenție, ... a făcut aprecieri asupra confidențialității documentelor considerate ca atare din cadrul ofertei sale.

La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul ... nr. 5250/15.05.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 18980/15.05.2020, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului ..., care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, oferta respectivului ofertant.

Ținând seama de cele menționate anterior, Consiliul respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului ... privind repunerea sa în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele depuse de societățile respective, clasate pe primele patru locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa, un astfel de demers nefiind permis de legislația în materia achizițiilor publice care instituie termenele în care poate fi formulată o contestație, aceste termene fiind de decădere.

Un argument în plus îl reprezintă și faptul că potrivit art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia*''. Deși textul respectiv se referă la situația depunerii de noi motive de contestare după depunerea contestației, în afara termenului legal de contestare a unui act, cu atât mai mult nu se poate depune contestație împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ca în prezenta speță, după expirarea termenului legal, motivat doar de faptul că ... a avut acces la informațiile de la dosarul achiziției publice, ca urmare a studierii dosarului la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (*relevantă în acest sens este și Hotărârea nr. 1478/06.12.2019, a Curții de Apel București, pronunțată în dosarul nr. 6356/2/2019*).

În aceste condiții, constatând că prin demersul efectuat ..., de studiere a dosarului *inclusiv* cu intenția repunerii în termenul de contestare a rezultatului procedurii de atribuire, rezultat ce i-a fost transmis de către autoritatea contractantă ... prin adresa nr. 9553/13.04.2020, fapt nepermis de legislația în materia achizițiilor publice, care la art. 8 din Legea nr. 101/2016, prevede termenele în care pot fi formulate contestații împotriva actelor emise de autoritățile contractante, aceste termene fiind de decădere, Consiliul respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului ... privind repunerea sa în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la ofertele depuse de societățile respective, clasate pe primele patru locuri, care vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa.

În privința celorlalte critici formulate de către ..., ce se regăsesc în considerentele contestației, așa cum s-a reținut mai sus, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate, în mod exclusiv, de modul în care comisia de evaluare a verificat ofertele depuse de către ..., ..., ... și ... și care s-au clasat pe locurile I-IV. Astfel, sunt avute în vedere aspecte legate

de faptul că, în opinia autoarei contestației, respectivele oferte au caracter neconform și inadmisibil.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de către ..., Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele:

„[...] 1.3 Scopul și obiectivele achiziției

Scopul achiziției îl constituie prestarea de servicii de amenajare și întreținere zone verzi în municipiul ..., în vederea menținerii acestora la nivelul standardelor și reglementărilor în vigoare privind zonele verzi.

Obiectivele pe care trebuie să le atingă serviciile de amenajare și întreținere zone verzi sunt următoarele :

- îmbunătățirea calității mediului de viață ;

- promovarea calității și eficienței activităților de amenajare și întreținere zone verzi", sens în care în fișa de date a achiziției s-a prevăzut, printre altele, la capitolul IV, următoarele *„ IV.4 Prezentarea ofertei*

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

[...] Ofertantul va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul contractului cat si relația acestora cu ofertantul.

Pentru persoanele declarate în Formularul nr. 9 se vor prezenta diplome/ calificări/ atestate, etc. Ofertantul se poate prezenta în cadrul ofertei persoane cu una sau mai multe autorizații, cu condiția că toate domeniile menționate în caietul de sarcini sus să fie acoperite; [...]

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

[...] <u>Ofertanții au libertatea de a-și alege tehnologia de execuție cu respectarea cerințelor precizate în caietele de sarcini</u>. Odată depusă oferta, aceasta nu va putea fi schimbată, fiind obligatorie respectarea articolelor de deviz ofertate inițial.

Propunerea financiară se va prezenta în lei.

Propunerea financiară va conține:

(a) Formularul de ofertă (formular model);

(b) Anexe la ofertă.

Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract.

La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit.

Propunerea financiară va conține, pe lângă formularul de ofertă, și centralizatorul cu lucrările și serviciile executate de asociați, subcontractanți.

Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a serviciilor și lucrărilor și va conține formularele, aferente:

- centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - devize pe obiecte (cu valori);

- Se vor completa anexele și formularele F3 din secțiunea Liste de cantități. [...]".

De asemenea, în caietul de sarcini, la „*CAPITOLUL 5. Cerințe minime la nivel tehnic si calitativ*", s-a precizat că „*[…]*

7. Prestatorul de servicii își va dimensiona personalul, echipamentele, uneltele de lucru, mijloacele de transport și toate celelalte resurse necesare în funcție de volumul de servicii estimate, având în vedere că suprafețele de zone verzi trebuie să fie permanent întreținute corespunzător, prin executarea tuturor operațiunilor necesare, în funcție de anotimp.[…]

CAPITOLUL 6. Cerințe privind impactul asupra mediului

Prestatorul trebuie să respecte normele și prevederile legislației în ceea ce privește protecția mediului, inclusiv cele care derivă din recunoașterea principiului " poluatorul plătește". în situația oricărui eveniment de mediu provocat de către operator, acesta va fi considerat "poluator".

Beneficiarul trebuie să fie informat despre orice eveniment de mediu produs în locațiile proprii, pe toată perioada de derulare a contractului.

Prestatorul trebuie să întreprindă toate măsurile necesare încât să evite orice agresiune asupra mediului prin poluarea apei, aerului, solului cu produse petroliere, deșeuri sau alte materiale periculoase. De asemenea trebuie să evite depășiri ale nivelului de zgomot admis.

Protecția calității aerului

Pe toată suprafața zonelor verzi vor fi plantați arbori, arbuști, plante perene, flori, gazon, toate acestea contribuind la ameliorarea calității aerului în zonă și în localitate.

Protecția solului și subsolului

Solul degradat se decopertează și se degajează, în perimetrul noii amenajări., urmând a fi așternut un substrat din pământ fertil.

[…]

CAPITOLUL 9. Cerințe privind oferta tehnică și financiară

9.1 Oferta tehnică

Ofertantul are obligația dea elabora și prezenta propunerea tehnică astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită verificarea corespondenței cu specificațiile și cerințele caietului de sarcini.

Propunerea tehnică prezentată, nu va putea fi modificată, rămânând valabilă pe toată durata contractului, aceasta reflectând asumarea de către ofertanți a tutor cerințelor/ obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini.

Oferta are un caracter ferm și obligatoriu pe toată perioada de valabilitate și trebuie să fie semnata de ofertant și va cuprinde toate cheltuielile necesare îndeplinirii obligațiilor contractuale.

Ofertantul trebuie să aibă o dotare de personal, utilaje, unelte și echipamente care să îi permită realizarea conform cerințelor caietului de sarcini, a cantităților indicate în caietul de sarcini.

Ofertantul va cuprinde în propunerea tehnică următoarele:

-Tehnologia propusă pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini, detalierea din punct de vedere descriptiv și tehnic a modului de abordare a acestora,

-Listele cuprinzând procedurile tehnice de execuție a tuturor operațiunilor în conformitate cu cerințele aplicabile prezentei achiziții, avându-se în vedere prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, HG 766 - Regulamentele privind calitatea în construcții, Catalogul standardelor Române - ASRO si celelalte prevederi legale menționate în caietul de sarcini.

Planul de control al calității, verificării și încercării în conformitate cu cerințele tehnice obligatoriu aplicabile obiectivelor prezentei achiziții.

Măsuri în domeniul Sănătății și Securității în muncă.

Măsuri privind protecția mediului

Oferta tehnică trebuie să conțină angajamentul ofertantului că va presta serviciile de amenajare și întreținere zone verzi conform prevederilor caietului de

sarcini cu maxim de profesionalism, la standarde de calitate și în termenul contractat. De asemenea în oferta tehnică ofertanții vor preciza garanția acordată.

Oferta financiară

Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de acestea. Oferta financiară va conține în mod obligatoriu, formularul de ofertă însoțit de fișa de fundamentare a prețului. Propunerea financiară va fi exprimată ferm în lei.

Resurse umane

Ofertantul are obligația să asigure resursele umane necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista cu personalul de execuție și dovada disponibilității acestuia, precum și dovada deținerii a minim 1 inginer horticultor și 1 responsabil de lucrare cu studii medii.

Utilaje

Ofertantul are obligația să asigure utilajele, uneltele și sculele necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista utilajelor din dotare, dovada proprietății acestora sau dacă este cazul contractele de închiriere.[…]".

Așadar, din cele expuse anterior, reiese faptul că prin documentația de atribuire autoritatea contractantă a permis operatorilor economici libertatea de a aprecia consumurile de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție pe care le utilizează, cu respectarea exigențelor calitative şi cantitative prevăzute în caietul de sarcini şi în concordanță cu prevederile din actele normative în vigoare.

Se are în vedere că la nivelul documentelor achiziției a fost lăsată ofertantului libertatea de a aprecia consumurile de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție pe care le utilizează, acest aspect urmând a fi coroborat și cu alte aspecte menționate de achizitoare în cadrul documentației de atribuire.

Conform ORDIN 1568/2012, art. 3.3.1.5 , executantul are libertatea de a aprecia consumurile de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție pe care le utilizează, cu condiția respectării exigențelor calitative si cantitative prevăzute în proiectul tehnic și Caietul de sarcini și în concordanță cu prevederile din actele normative în vigoare.

Totodată, Consiliul punctează faptul că în Indicativul P91/1-02, se prevede că indicatoarele de norme de deviz pot fi folosite în mod orientativ de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje.

De asemenea, executanții/ofertanții au dreptul și responsabilitatea de a-și prevedea in oferta tehnică și financiară propriile consumuri si tehnologii de execuție, asigurându-se că respectă, cumulativ, cerințele cantitative si calitative prevăzute în caietul de sarcini și având obligația de a se asigura că includ toate lucrările aferente achiziției publice așa cum sunt descrise în caietul de Sarcini și în actele normative care reglementează execuția.

De asemenea, se are în vedere libertatea ofertanților de a alege din multitudinea de materiale și tehnologii noi pe acelea care răspund cel mai bine lucrărilor solicitate și să își exercite libertatea de alegere a materialelor și tehnologiilor de execuție care răspund cerințelor minime ale caietului de

sarcini, normativelor și standardelor în vigoare, respectiv de a elabora analizele de consumuri pe baza experienței similare.

Astfel, se are în vedere că, în ceea ce privește competența de cuantificare a consumurilor de materiale, de forță de muncă, utilaje si transport, aceasta îi revine executantului/ofertantului, inclusiv întocmirea extraselor de resurse.

Prin raportare la susținerile contestatorului care afirmă că autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, Consiliul constată contrariul, respectiv faptul că autoritatea contractantă a permis ofertanților ca, la elaborarea propunerii tehnice și financiare, aceștia să respecte toate cerințele şi specificațiile tehnice minime indicate în caietul de sarcini și să își asume că include cheltuielile necesare pentru toate lucrările descrise în caietul de sarcini și în actele normative în vigoare, iar ca mod de prezentare a devizelor urmau a se folosi Formularele FI - F3, în structura și în conținutul pus la dispoziție.

Așadar, ținând seama de conținutul documentației de atribuire, Consiliul are în vedere că cerințele vizavi de libertatea de a aprecia consumurile de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție pe care urmau să le utilizeze ofertanții vizau consumurile de materiale, de forță de muncă, utilaje și transporturi, achizitoarea dând astfel posibilitatea operatorilor economici să-și fundamenteze prețurile prin prezentarea devizelor pe articole de lucrări întocmite de către ofertant pe baza propriilor consumuri de resurse (materiale, manoperă, utilaje şi transport).

Totodată, în soluționare prezintă relevanță prevederile din INDICATIVUL P 91/1-02 (Ordinul 1568/15.10.2002), unde la art. 1.2. se precizează: "*Ghidul poate fi utilizat atât la estimarea prețului lucrărilor de către investitor/beneficiar, la contractarea lucrărilor de către unitățile dc execuție cât si la verificarea acestui preț de către organele de control financiar*", la art. 1.3. "*Prevederile din ghid au în vedere recunoașterea principiului concurentei în achiziția lucrărilor de construcții în general şi în special în cazul investițiilor realizate din fonduri publice si ca urmare, nu cuprinde limitări valorice ale cheltuielilor specifice unităților de execuție (cheltuieli indirecte şi profit), specificând în acest sens conținutul posibil al acestora*", la art. 1.4. "*Devizele se întocmesc pe categorii de lucrări utilizându-se indicatoarele de norme de deviz recunoscute de organismele cu atribuții în domeniu sau propriile consumuri de resurse corespunzătoare tehnologiilor de execuție ale unităților de construcții, cu condiția respectării cerințelor cantitative si calitative prevăzute în proiectele tehnice, in caietele de sarcini şi in concordanță cu actele normative şi reglementările în vigoare*", la art. 2.2.2. "*Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-si prevedea în oferta propriile consumuri şi tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute in proiectul tehnic; in Caietul de sarcini şi alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor*" și art. 2.2.3. "*Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 şi indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite şi completate după 1998, pot fi folosite in mod orientativ atât de proiectant cât şi de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare şi a consumurilor specifice de materiale, manoperă şi utilaje*".

Așadar, în procesul de evaluare și analizare al ofertelor, comisia de evaluare trebuia să țină cont de prevederile din documentația de atribuire şi de faptul că s-a permis operatorilor economici să își prevadă propriile norme de consum, iar potrivit indicatoarelor de norme de deviz se are în vedere aspectul conform căruia: *"3.1. Normele cu consumuri medii pe articole de deviz, conțin cantitățile de materiale, semifabricate sau prefabricate necesare executării unei unități de lucrare la care se referă articolul de deviz respectiv, plus pierderile tehnologice prin prelucrare sau punere în operă, cât şi pierderile netehnologice, cauzate aprovizionării, transportului, manipulărilor şi depozitărilor de la furnizori sau depozite, până la punctul de lucru şi punerea în operă.*

3.2. Denumirile şi unitățile de măsură adoptate pentru materiale sunt cel uzual folosite în activitățile de drumuri, prevăzute în listele de materiale anexă la indicator şi care corespund celor prevăzute în STAS-757/1972 din Sistemul Internațional de Unități (S.I.).

3.3. Pentru materialele care, de regulă, se folosesc de mai multe ori, cum sunt tiparele, cofrajele, susținerile etc., consumul specific de materiale considerat în normă corespunde unei singure folosiri.

3.4. Unele materiale care intră în lucrare în cantități mici şi pentru care nu se pot stabili consumuri specifice cât mai corecte, sunt denumite materiale mărunte şi sunt cuprinse în norme sub formă de procent din valoarea materialelor explicitate."

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și faptul că operatorii economici nu au o libertate *nelimitată* în utilizarea unor consumuri reduse semnificativ, fără a furniza justificări în legătură cu acestea, solicitând acceptarea acestora pe considerentul că normele de deviz sunt învechite (ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 şi indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite şi completate după 1998) respectiv sunt depășite de stadiul tehnologic actual.

În atare condiții, analiza efectuată de către Consiliu va avea în vedere raportarea la cele punctate anterior și la prevederile documentației de atribuire.

Preliminar analizei aspectelor reclamate, Consiliul are în vedere faptul că aspectele criticate de contestator, în referire la cele patru oferte situate înaintea ofertei sale în clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire, critici grupate de către Consiliu, conform mențiunilor anterioare din considerente, sunt similare, astfel încât se va efectua analiza primei oferte, depusă de către ..., această analiză a petitelor formulate urmând a fi unitară și pentru celelalte oferte, fără reluarea raționamentului și pentru ofertele în discuție, acesta fiind identic.

Așadar:

I. Aspectele similare referitoare la neconformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților ..., ..., ... S.R.L. și ..., acestea fiind:

1.-nerespectarea cerințelor stabilite prin caietul de sarcini referitoare la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse;

În susținerea criticilor aduse de contestator, în referire la toți cei patru ofertanți, Consiliul reține *sintetic* că acestea se bazează pe faptul că, în

opinia ..., niciunul din cei patru ofertanți nu a respectat cerințele stabilite prin caietul de sarcini referitoare la *încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse*, cerințe prevăzute la capitolul 10, pct. 4, pentru care autoritatea contractantă a precizat că *urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.*

Mai susține contestatorul că modul în care operatorii economici puteau demonstra aceste aspecte era de a prezenta un *grafic de execuție* care să includă următoarele elemente: (i) cantități; (ii) resurse umane; (iii) utilaje folosite, astfel încât simpla precizare a unui număr de personal sau de utilaje la nivel declarativ, fără a arăta în concret modul de distribuire a acestora, trebuia să conducă la declararea ofertei drept neconformă. Totodată, oferta era neconformă și atunci când numărul de persoane/utilaje alocate este insuficient pentru executarea contractelor subsecvente.

Așadar, în esență, susținerile contestatorului vizează nerespectarea de către cei patru ofertanți a presupusei obligații de prezentare a unui *grafic de execuție*, ținând seama de caracterul sezonier, Consiliul constatând și faptul că ... a exemplificat, *într-o manieră proprie și după un calcul propriu,* pentru fiecare ofertant în parte, în referire la anumite lucrări/operațiuni, ce anume trebuia să rezulte din oferte, respectiv o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente.

Pe de altă parte, Consiliul reține în soluționare și opinia autorității contractante care subliniază faptul că documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a prezenta un *grafic de execuție* care să includă cantități, resurse umane și utilaje folosite, ci a impus ofertanților exclusiv să prezinte graficul de realizare a lucrărilor, prin care să demonstreze încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse. Or, din graficul anexat propunerilor tehnice de cei patru ofertanți, rezultă îndeplinirea condiției stabilită prin prevederile caietului de sarcini.

Totodată, Primăria ... afirmă că, prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, acesta adaugă în mod nepermis la prevederile documentației de atribuire.

În soluționare, Consiliul are în vedere și susținerile intervenientului ... care arată că, în data de 02.03.2020, autoritatea contractantă i-a trimis o solicitare de clarificare, prin care a învederat că nu a regăsit, în oferta tehnică, specificațiile referitoare la „*încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților, specificate la modul de prezentare a ofertei tehnice din fișa de date - necesare evaluării subfactorilor de evaluare tehnici*”, solicitându-i să indice „*la ce pagină din oferta tehnică regăsim documentul solicitat*”.

Așadar, se subliniază faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat să se indice unde se regăsește, în cadrul ofertei tehnice, *graficul de lucrări*, cum eronat susține contestatorul. Se arată că o solicitare la modul acesta nici nu ar fi fost în concordanță cu documentația de atribuire, câtă vreme, potrivit aceste documentații, graficul de lucrări este parte componentă a ofertei financiare.

Intervenientul precizează că a răspuns solicitării de clarificare, răspunsul fiind înregistrat la autoritatea contractantă sub nr.

6706/04.03.2020, în termen, arătând că încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților reies din *graficul general de realizare a lucrărilor*, document care se va corobora cu informațiile specificate în oferta tehnică.

De asemenea, se mai reține de către Consiliu și faptul că intervenientul susține că a întocmit oferta tehnică în conformitate cu prevederile Secțiunii IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției, respectând cerințele caietului de sarcini. Astfel, potrivit Capitolului 9 *„Cerințe privind oferta tehnică și financiară"*, mai exact specificațiilor din cadrul subcapitolului 9.1. *„Oferta tehnică"* din caietul de sarcini, pe care le citează, intervenientul menționează că nu se solicită, în mod expres, în documentația de atribuire, postarea *graficului de lucrări* și în cadrul acestei secțiunii destinate ofertei tehnice, informațiile solicitate, referitoare la încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților, putând fi, deci, redate sub orice formă.

Încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților rezultă din prevederile ofertei tehnice, indicate în răspunsul dat autorității contractante, având numărul de înregistrare 6706/04.03.2020. Aceste informații pot fi redate în moduri diferite - schematic, descriptiv, grafic, tabelar - fără a se exclude unele pe celelalte, iar, contrar susținerilor contestatorului, documentele prezentate în ofertă vor fi analizate coroborat, existând o interdependență între ele.

În acest context, intervenientul face precizarea că în cadrul Capitolului 4 - *Descrierea activităților* - a propunerii tehnice întocmite, fiecare operațiune este detaliată, iar în cadrul prezentării acestora se face referire atât la încadrarea în timp a acestora, cât și la frecvența lor de realizare. operațiuni.

Preliminar analizării aspectului criticat, Consiliul constată că, în esență, susținerile contestatorului vizează nerespectarea de către cei patru ofertanți a presupusei obligații de prezentare a unui *grafic de execuție*, ținând seama de caracterul sezonier al operațiunilor, diferența criticilor constând în exemplificările efectuate de ..., într-o manieră proprie și după un calcul propriu, pentru fiecare ofertant în parte, în referire la anumite lucrări/operațiuni, ce anume trebuia să rezulte din oferte, respectiv o corelare corectă și corespunzătoare între numărul de persoane alocate și numărul de ore de manoperă necesare pentru executarea contractelor subsecvente

Analizând aspectul legat de susținerea contestatorului conform căruia ofertanții ..., ..., ... S.R.L. și ... nu ar fi respectat cerința referitoare la obligația de a prezenta un *grafic de execuție*, Consiliul constată, în fapt, ... se raportează la conținutul documentației de atribuire, în care **nu** este prevăzută o astfel de cerință.

Mai mult, Consiliul are în vedere că, deși autoritatea contractantă nu a impus o astfel de cerință privind prezentarea unui *grafic de execuție*, ... deduce că această obligație ar fi reieșit din conținutul documentației de atribuire, pe care contestatorul îl interpretează într-o manieră proprie, argumentând că obligația trebuia înțeleasă și aplicată doar așa cum el însuși susține, iar nu cum a procedat achizitoarea și ceilalți ofertanți din procedură.

Prin raportare la etapa în care se află procedura de atribuire, respectiv evaluarea ofertelor pe baza prevederilor din documentația de atribuire, Consiliul constată caracterul *tardiv* al criticii, motiv pentru care o va respinge ca atare.

În susținerea acestei concluzii, Consiliul reține în soluționare, argumentele aduse de contestator care, *sintetic*, se bazează pe o analiză proprie, pornind de la deducția sa că, în procedura de atribuire, referitor la prezentarea *graficului de execuție*, autoritatea contractantă ar fi impus cerințe în caietul de sarcini, capitolul 10, pct. 4, referitoare *la încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse* și ar fi precizat că urmărește ca ofertantul să demonstreze perioada de executare pentru fiecare operațiune corelată cu caracterul sezonier al acesteia și resursele identificate pentru ducerea la îndeplinire a contractului.

Or, în condițiile în care, așa cum s-a reținut anterior, prin documentația de atribuire nu s-a impus ofertanților prezentarea unui grafic de execuție, susținerile contestatorului sunt neîntemeiate, susținerile autorității contractante conform cărora *„prin motivarea contestației relativ la modalitatea de întocmire a graficului de realizare a lucrărilor, acesta adaugă în mod nepermis la prevederile documentației de atribuire”* și cele ale intervenientului fiind pertinente.

Mai mult, verificând conținutul documentației de atribuire, Consiliul constată că s-a impus ofertanților prezentarea unui *grafic de realizare a lucrărilor*, prin care aceștia să demonstreze *încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse*, obligație respectată de cei patru ofertanți, informațiile respective regăsindu-se la fila 31 din propunerea tehnică a ..., și anume în *graficul de realizare a lucrărilor*, coroborate cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, la paginile 37 - 38 din propunerea tehnică a ofertantului ..., unde se regăsește graficul de realizare a lucrărilor, iar la pagina 39 se regăsește organigrama de execuție ce se coroborează cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, la fila 95 din propunerea tehnică a ofertantului ..., unde se regăsește graficul de realizare a lucrărilor ce se coroborează cu prevederile descriptive ale propunerii tehnice, ofertanții demonstrând astfel *încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse*.

În ceea ce-l privește pe ofertantul ... în referire la care contestatorul susține, pe de-o parte, că nu a prezentat în ofertă *graficul de lucrări* iar, pe de altă parte că și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 6382/02.03.2020, ce vizau indicarea de către ... unde anume se regăsește în oferta tehnică *graficul de realizare a lucrărilor*, Consiliul respinge și aceste critici, constatând caracterul neîntemeiat.

Așadar, în ceea ce privește aspectul legat de neprezentarea în ofertă a graficului de lucrări, Consiliul reține aceleași concluzii ca anterior, reiterând faptul că prin documentația de atribuire ***nu*** s-a impus ofertanților prezentarea unui *grafic de execuție*.

În ceea ce privește cel de-al doilea aspect, Consiliul constată că solicitarea de clarificări viza un alt document decât cel la care face referire contestatorul, și anume *graficul de realizare a lucrărilor,* document solicitat

de autoritatea contractantă, prin care ofertanții să demonstreze *încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse*.

Nu prezintă relevanță susținerile contestatorului legate de faptul că acest grafic trebuia să se regăsească doar în conținutul propunerii tehnice, iar lipsa acestuia din oferta tehnică conducea la constatarea neconformității, atât timp cât informațiile se regăseau în alte documente ale ofertei, cum prevede legislația în materia achizițiilor publice, relevante în acest sens fiind prevederile art. 135 alin. (2) care prevăd că *„(...) viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.*"

De asemenea, nu sunt relevante nici susținerile ... legate de faptul că, urmare a solicitării de clarificări nr. 6382/02.03.2020, prin care autoritatea contractantă a solicitat ofertantului declarat câștigător să indice unde anume se regăsește în oferta tehnică graficul de realizare a lucrărilor, prin răspunsul furnizat acesta nu a indicat pagina ci a justificat unde se regăsesc *informațiile*, Consiliul constatând că, în mod corect, comisia de evaluare nu a încadrat răspunsul respectiv ca fiind un răspuns neconcludent (cum eronat susține contestatorul că trebuia procedat, un astfel de demers fiind unul excesiv și în totală contradicție cu legislația în materia achizițiilor publice), ci a verificat informațiile și justificările ofertantului ... prin care acesta a indicat, punctual, unde se regăsesc, în oferta elaborată, *informațiile* solicitate de autoritatea contractantă.

Așadar, chiar dacă ar fi vorba despre aspecte formale legate de elaborarea ofertei, acest fapt nu poate fi încadrat ca o neconformitate a ofertei, atât timp cât <u>toate informațiile</u> solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire <u>se regăseau în conținutul ofertei</u>, neputându-se pune nici problema vreunei modificări sau completări a ofertei, cum eronat susține contestatorul.

Astfel, se constată că, în mod legal, comisia de evaluare a stabilit că ... a întocmit propunerea tehnică în conformitate cu prevederile Secțiunii IV.4.1 „*Modul de prezentare al propunerii tehnice*" din fișa de date a achiziției, respectând cerințele caietului de sarcini, prevăzute la capitolul 9 „*Cerințe privind oferta tehnică și financiară*", subcapitolul 9.1. „*Oferta tehnică*" din caietul de sarcini, conform cărora „*Ofertantul are obligația dea elabora și prezenta propunerea tehnică astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită verificarea corespondenței cu specificațiile și cerințele caietului de sarcini.*

Propunerea tehnică prezentată, nu va putea fi modificată, rămânând valabilă pe toată durata contractului, aceasta reflectând asumarea de către ofertanți a tutor cerințelor/ obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini.

Oferta are un caracter ferm și obligatoriu pe toată perioada de valabilitate și trebuie să fie semnata de ofertant și va cuprinde toate cheltuielile necesare îndeplinirii obligațiilor contractuale.

Ofertantul trebuie să aibă o dotare de personal, utilaje, unelte și echipamente care să îi permită realizarea conform cerințelor caietului de sarcini, a cantităților indicate în caietul de sarcini.

Ofertantul va cuprinde în propunerea tehnică următoarele:

-Tehnologia propusă pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini, detalierea din punct de vedere descriptiv și tehnic a modului de abordare a acestora,

- Listele cuprinzând procedurile tehnice de execuție a tuturor operațiunilor în conformitate cu cerințele aplicabile prezentei achiziții, avându-se în vedere prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, HG 766 - Regulamentele privind calitatea în construcții, Catalogul standardelor Române - ASRO si celelalte prevederi legale menționate în caietul de sarcini.

Planul de control al calității, verificării și încercării în conformitate cu cerințele tehnice obligatoriu aplicabile obiectivelor prezentei achiziții.

Măsuri în domeniul Sănătății și Securității în muncă.

Măsuri privind protecția mediului

Oferta tehnică trebuie să conțină angajamentul ofertantului că va presta serviciile de amenajare și întreținere zone verzi conform prevederilor caietului de sarcini cu maxim de profesionalism, la standarde de calitate și în termenul contractat. De asemenea în oferta tehnică ofertanții vor preciza garanția acordată.

Oferta financiară

Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de acestea. Oferta financiară va conține în mod obligatoriu, formularul de ofertă însoțit de fișa de fundamentare a prețului. Propunerea financiară va fi exprimată ferm în lei.

Resurse umane

Ofertantul are obligația să asigure resursele umane necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista cu personalul de execuție și dovada disponibilității acestuia, precum și dovada deținerii a minim 1 inginer horticultor și 1 responsabil de lucrare cu studii medii.

Utilaje

Ofertantul are obligația să asigure utilajele, uneltele și sculele necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista utilajelor din dotare, dovada proprietății acestora sau dacă este cazul contractele de închiriere.[…]".

Așadar, în condițiile în care, în documentația de atribuire, conform celor redate anterior în considerente, nu s-a solicitat, în mod expres, întocmirea graficului de realizare a lucrărilor, și în cadrul acestei secțiunii destinate propunerii tehnice, informațiile solicitate, referitoare *la încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților*, puteau să se regăsească în alte documente ale ofertei, aspectul semnalat de contestator este unul pur formal.

În aceste condiții, verificând susținerile părților și documentele aflate la dosarul cauzei, inclusiv documentele de la dosarul achiziției publice, Consiliul constată că informațiile furnizate de ofertantul ... prin răspunsul dat autorității contractante, având numărul de înregistrare 6706/04.03.2020, legate de *încadrarea în timp, succesiunea cu evidențierea clară a activităților,* se regăseau în conținutul propunerii tehnice a acestuia, în cadrul Capitolului 4 *„Descrierea activităților"*, unde a fost detaliată fiecare operațiune, cu încadrarea în timp a acestora și a frecvenței lor de realizare, regăsindu-se, totodată, în cadrul propunerii tehnice și documentul în baza căruia s-a stabilit *necesarul de personal* și *împărțirea operațiunilor în funcție de sezon*.

Așadar, contrar susținerilor contestatorului conform cărora, prin neindicarea paginii unde se află documentul în discuție, răspunsul trebuia considerat neconcludent, Consiliul determină că o astfel de manieră din partea comisiei de evaluare ar fi fost excesivă.

De asemenea, Consiliul respinge și susținerea contestatorului conform căreia prin acceptarea răspunsului autoritatea contractantă i-ar fi creat un avantaj ofertantului ..., față de ceilalți participanți la procedură, în condițiile în care, așa cum s-a reținut anterior, **toate** informațiile furnizate de ... la solicitarea de clarificări 6382/02.03.2020, **se regăseau în conținutul ofertei acestuia**, prin răspunsul furnizat ofertantul în cauză indicând, punctual, doar unde anume se regăsesc, în oferta elaborată, informațiile solicitate de autoritatea contractantă, nefiind astfel incidente prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016.

Chiar și în situația încadrării răspunsului în categoria unor vicii de formă ale ofertei ..., Consiliul constată că nu s-ar putea concluziona că, prin demersul autorității contractante, s-ar fi creat un avantaj ofertantului ..., cum eronat susține contestatorul.

În acest sens sunt și susținerile autorității contractante conform cărora răspunsul nr. 6706/04.03.2020 la clarificarea solicitată, este în concordanță cu informațiile conținute de acesta în ofertă și de informații legate de succesiunea cu evidențierea clară a activităților, determinată de planul privind amenajarea și întreținerea zonelor verzi în municipiul ..., stabilit pentru fiecare contract subsecvent de comun acord cu aceasta, precum și de alocarea bugetară aprobată, de informațiile din „*Planul privind amenajarea și întreținerea zonelor verzi în municipiul ...*”, care cuprinde lista operațiunilor ce urmează a fi executate, iar la stabilirea necesarului de personal, a constatat că s-a ținut cont de caracterul sezonier al activității, de normare și de suprafețele estimate a fi lucrate, astfel că în documentul intitulat „*Stabilire necesar personal*”, anexat de ... propunerii tehnice, se poate observa corelarea corespunzătoare realizată.

În aceste condiții, pentru considerente expuse anterior, Consiliul determină că susținerile contestatorului ... sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse.

Comparația efectuată de contestator între ofertantul ... și ofertantul ... nu va fi verificată de către Consiliu în condițiile în care nu a fost învestit cu verificarea ofertei depusă de către ...

2.-nerespectarea cerinței referitoare la decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate și neincluderea în propunerea financiară a costurilor aferente acestei operațiuni.

Preliminar analizării aspectului criticat, Consiliul constată că aspectele învederate de contestator sunt similare în cazul celor patru oferte depuse de către ..., ... S.R.L. și ..., ceea ce diferă fiind modul de calcul efectuat de ... în referire la fiecare ofertant în parte.

Analizând aspectul legat de susținerea contestatorului conform căruia cei patru ofertanți nu ar fi respectat cerința referitoare la *decopertarea stratului de pământ necorespunzător*, încărcarea și transportul acestuia în

zone special amenajate și *neincluderea în propunerea financiară a costurilor aferente acestei operațiuni*, Consiliul constată, în fapt, ... se raportează la o cerință a documentației de atribuire, pe care însă o interpretează într-o manieră proprie, argumentând că aceasta trebuia înțeleasă și aplicată *doar* așa cum el însuși susține, iar nu cum a procedat achizitoarea și ceilalți ofertanți din procedură.

Prin raportare la etapa în care se află procedura de atribuire, respectiv evaluarea ofertelor pe baza prevederilor din documentația de atribuire, Consiliul constată caracterul tardiv al criticii, motiv pentru care o va respinge ca atare.

În susținerea acestei concluzii, Consiliul reține în soluționare, argumentele aduse de contestator care, sintetic, se bazează pe o analiză proprie, pornind de la deducția că, în procedura de atribuire, referitor la *operațiunea decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate*, prevăzută la *„Capitolul 4 - Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi din caietul de sarcini (pag. 7-8*)", autoritatea contractantă ar fi impus, pentru lucrarea 4.1. - *Decopertare pământ*, următoarele cerințe: *„Această operațiune se efectuează mecanizat și constă în decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate*", fapt ce, în opinia contestatorului, conducea la incidența prevederilor H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase și a legislației în domeniu (art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor.

Astfel, conform raționamentului propriu al contestatorului, în condițiile în care pământul impropriu rezultat din activitatea de decopertat-reprezenta un *deșeu*, acesta trebuia să se elimine *doar* în zone special amenajate, în speță *doar* la depozitul ... din ... (depozit indicat de autoritatea contractantă prin răspunsul la clarificarea nr. 2.270/23.01.2020), iar operațiunea în sine trebuia să includă *și* costuri aferente acestei încadrări în categoria „*deșeu*", respectiv *costul de depozitare a deșeurilor* comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic.

În susținerea criticii aduse, contestatorul subliniază prevederile H.G. nr. 856/2002, privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase, conform căruia pământul impropriu (pământul necorespunzător) rezultat din activitatea de întreținere a spatiilor verzi este catalogat ca fiind un *deșeu* din grupa 20 - Deșeuri municipale și asimilabile; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre.

De asemenea, se arată că, în conformitate cu legislația în domeniu (art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor), deșeurile se elimină în zone special amenajate, astfel cum a impus și autoritatea contractantă operatorilor economici, respectiv exclusiv în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor, depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale, indicat de însăși autoritatea contractantă, aparținând ... din ..., fapt ce presupunea includerea de către ofertanți a costului de depozitare a deșeurilor, comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic

Totodată, Consiliul reține că ... face referire la Hotărârea Consiliului Local al Municipiului ... nr. 33/31.01.2020 și confirmată prin Informarea nr. 23/12.02.2020 transmisă de ... utilizatorilor depozitului ecologic, conform căreia operatorul economic a majorat tarifele începând cu data de 01.01.2020, respectiv înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020) la suma de 83,58 lei/to, la care se adaugă și taxa pe economia circulară de 80 lei/to, rezultând astfel un cost de depozitare în cuantum de 163,58 lei/to, fără TVA, fapt ce, corelat cu cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, unde s-a impus prin secțiunea IV.4.2) - *Modul de prezentare al propunerii financiare* din fișa de date a achiziției, conducea la obligația ofertanților de a respecta consumurile de materiale, utilaje, transporturi, manoperă pentru întocmirea ofertei, respectiv prin indicarea articolelor de deviz în cadrul formularelor F3.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere susținerea achizitoarei conform căreia, în esență, se invocă de către ... a încălcării de către toți ofertanții a dispozițiilor art. 19 alin. (4) din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor, contestatorul subliniind prețul nejustificat de scăzut, care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri, aspect față de care autoritatea susține că *„așa cum rezultă din valorile estimate, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa*.

Astfel, este just să se afirme că taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care, caietul de sarcini nu face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale rezultate în urma efectuării operațiunilor, ofertanții aveau posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări. Or, documentația de atribuire necontestată, este obligatorie nu doar pentru autoritatea contractantă, ci și pentru operatorii economici ofertanți."

Totodată, se reține și susținerile intervenientului conform cărora, pentru operațiunea „*Decopertare pământ*" există un deviz de lucrări întocmit și anexat ofertei sale depuse, care respectă structura formularelor F3, solicitate de către autoritatea contractantă.

Prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări, având nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă confirmă (dă asigurare privind) postarea listelor de cantități - F3, detaliat, cu rețetele aferente, dar nu obligă participanții la procedură să respecte întocmai rețetele acestora, în condițiile în care prevederile acestora sunt, de cele mai multe ori, depășite. Doar operatorul economic care a adresat întrebarea deduce faptul că trebuie respectate consumurile de resurse umane, materiale, utilaje și transport, solicitând punerea la dispoziție a rețetelor de deviz (a se vedea documentele cu răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 2270/23.01.2020, cât și nr. 2906/29.01.2020).

În acest context, se citează Secțiunea 2 din Ordinul nr 1568/15.10.2002, pentru aprobarea reglementărilor tehnice „*Ghid privind*

elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice", indicativ P 91/1-02, adoptat în conformitate cu prevederile art. 38 alin. (2) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, care reglementează această situație, intervenientul exemplificând că a avut în vedere tehnologii noi, care presupun timp de executare diferit de timpul de executare al operațiunilor, prevăzut în rețetarele postate de către autoritatea contractantă, fapt însă ce a fost permis de autoritate prin documentația de atribuire.

Referitor la cele patru lucrări generatoare de deșeuri organice (vegetale), respectiv *decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate*, se rețin susținerile intervenientului conform cărora acestea nu cuprind taxa de rampă, deoarece toate deșeurile vegetale rezultate în urma activității desfășurate sunt reciclate în vederea obținerii compostului și brichetelor, iar pământul impropriu este folosit ca umplutură în activitatea de construcții.

Totodată, intervenientul precizează că, în răspunsul dat la solicitarea de clarificări nr. 2270/23.01.2020, cu privire la depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale, este indicat depozitul ecologic de deșeuri din municipiul ..., care aparține S.C. ... S.A. ..., deci, prin clarificarea adusă documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu face referire la pământul considerat impropriu (necorespunzător), rezultat din operațiunea de decopertare, pentru simplul fapt că acest strat de pământ, considerat necorespunzător desfășurării activității de amenajare și întreținere spații verzi, poate fi folosit cu succes în activități de construcții (la construirea fundațiilor pentru diverse imobile, ca umplutură), neimpunându-se preluarea lui de către depozitul ecologic de deșeuri.

Raportat la cele redate anterior, Consiliul are în vedere două aspecte, și anume:

-aspectul legat de prevederile din documentația de atribuire referitoare la încadrarea sau nu a operațiunii *decopertarea stratului de pământ necorespunzător,* încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate, prevăzută la „Capitolul 4 - *Operațiuni specifice pentru amenajarea și întreținerea zonelor verzi"* din caietul de sarcini (pag. 7-8), în categoria *deșeu* (grupa 20 - *Deșeuri municipale și asimilabile*; subgrupa 02 - deșeuri din grădini și parcuri, cod 02 - pământ și pietre) și aplicarea legislației de mediu incidentă;

-aspectul legat de *prețul aparent nejustificat de scăzut* pentru această operațiune, care implică depozitarea deșeurilor vegetale pentru *decopertarea stratului de pământ necorespunzător*" (implicit pentru toate operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri-*decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate)*, aspect față de care autoritatea susține că *„așa cum rezultă din valorile estimate, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulație, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa"*.

Legat de primul aspect, Consiliul constată că ... are în vedere documentația de atribuire aferentă procedurii de atribuire, a cărui conținut

este în esență criticat sau interpretat într-o manieră proprie de contestator, prin deducția unor anumite obligații ce ar fi trebuit respectate de ofertanți, cu toate că acestea nu au fost prevăzute în documentație.

Prin raportare la prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, *„Autoritatea contractantă are **obligația** de a elabora documentația de atribuire care conține **toate** informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare*".

Ținând seama de faptul că legiuitorul a stabilit obligația elaborării și întocmirii unei documentații de atribuire în sarcina autorității contractante, ofertantul contestator putea clarifica cu aceasta, anterior depunerii ofertelor și în termenul prevăzut de lege, toate aspectele legate de conținutul documentației de atribuire care, din punctul său de vedere, nu erau conforme cu legislația incidentă, în speță legislația de mediu.

Acest aspect este avut în vedere cu atât mai mult cu cât, referitor la susținerea legată de operațiunea *decopertarea stratului de pământ necorespunzător, încărcarea și transportul acestuia în zone special amenajate,* însuși contestatorul subliniază că avea informații referitoare la majorarea tarifelor de către ... utilizatorilor depozitului ecologic, conform căreia operatorul economic a majorat tarifele începând cu data de 01.01.2020, așadar înainte de depunerea ofertelor (11.02.2020), aspectul ce putea fi clarificat cu autoritatea contractantă anterior depunerii ofertelor.

Or, în condițiile în care, în conținutul documentației de atribuire, nu există nicio prevedere legată de încadrarea *„pământului necorespunzător*" în categoria *deșeurilor*, conform legislației de mediu, și, pe cale de consecință, nicio prevedere legată de obligația ofertanților de a respecta vreo cerință conform căreia depozitarea pământului necorespunzător trebuia să se efectueze *exclusiv* în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor, respectiv la depozitul de deșeuri autorizat care va prelua deșeurile vegetale, aparținând ... din ..., precum și nicio prevedere legată de obligația includerii de către ofertanți a costului de depozitare a deșeurilor, comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic, susținerea contestatorului legată de conținutul documentației de atribuire în această etapă în care se află procedura de atribuire este tardivă, incidente în cauză fiind prevederile art. 8 alin. (2) din Legea 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora *„În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire*".

Așadar, invocarea în acest moment al procedurii de atribuire a unor chestiuni de interpretare a unor prevederi ale documentației de atribuire, nu poate fi primită de către Consiliu, fiind tardiv formulate, documentația de atribuire consolidându-și caracterul definitiv și obligatoriu, astfel cum a fost stabilit de autoritatea contractantă, evaluarea efectuată de către comisia de evaluare realizându-se prin raportare la acest conținut, care nu a încadrat *„pământul necorespunzător*", rezultat în urma unor operațiuni aferente *„obiectului*" achiziției, în categoria *deșeurilor*, conform legislației de mediu, nu a impus obligația ofertanților de a respecta vreo cerință conform căreia depozitarea pământului necorespunzător trebuia să se efectueze *exclusiv* în depozitele conforme de depozitare a deșeurilor și nici nu a impus obligația

ofertanților de a include în ofertă costul de depozitare a deșeurilor, comunicat de ... utilizatorilor depozitului ecologic.

Însă, în ceea ce privește aspectul legat de *prețul aparent nejustificat de scăzut* pentru această operațiune care implică *depozitarea deșeurilor vegetale pentru decopertarea stratului de pământ necorespunzător* (implicit pentru *toate* operațiunile în urma cărora rezultă astfel de deșeuri-*decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate*), aspect față de care autoritatea susține că *„așa cum rezultă din valorile estimate, operațiunea de transport rutier al pământului nu include și taxa de depozitare a deșeului vegetal. Aceasta întrucât, pe de o parte, includerea taxei de depozitare la rampa de deșeuri în cadrul unui articol de deviz, odată cu închiderea respectivului articol de deviz, la recapitulaţie, urmează a se aplica procentul de cheltuieli indirecte și profit, operațiune care mărește artificial și nepermis taxa. (...) taxa de depozitare la rampa a deșeurilor vegetale, în situația în care ofertantul nu are posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, se acoperă din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material”*, Consiliul constată că, anterior luării unei decizii cu privire la toate cele patru oferte, autoritatea contractantă trebuia să verifice sustenabilitatea prețurilor propuse de ofertanții ..., ... S.R.L. și ..., pentru această operațiune, și a celor derivate din aceasta (*decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate*).

Raportat la acest raționament al achizitoarei, Consiliul are în vedere faptul că acesta se bazează, pe de-o parte, pe faptul că, prin documentația de atribuire *operațiunea de transport rutier al pământului* nu a inclus și taxa de depozitare a deșeului vegetal iar, pe de altă parte, pe faptul că, acei ofertanți care nu au avut posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, puteau să-și acopere taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale din *cheltuielile indirecte*, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

În condițiile în care, legat de primul considerent subliniat anterior, Consiliul a pus concluzii, se are în vedere cel de-al doilea considerent avut în vedere de către achizitoare, și anume cel conform căruia *acei ofertanți care nu au avut posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, puteau să-și acopere taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material*, în referire la care Consiliul constată lipsa oricărei minime verificări a ofertelor din partea autorității contractante, fiind doar o susținere neprobată a Primăriei ..., exprimată cu ocazia formulării punctului de vedere nr. 10201/27.04.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. „7791/08.05.2020, fără vreun suport legal în vreun document al achiziției publice.

Aceleași considerații sunt avute în vedere de către Consiliu și în ceea ce privește argumentele aduse de către intervenient sub acest aspect, conform cărora *„lucrările generatoare de deșeuri organice (vegetale), respectiv decopertare pământ, curățare teren de frunze și crengi, săpare manuală a rondourilor de flori și rectificare margini la peluze și rabate, nu cuprind taxa de rampă, deoarece toate deșeurile vegetale rezultate în urma activității desfășurate*

sunt reciclate în vederea obținerii compostului și brichetelor, iar pământul impropriu este folosit ca umplutură în activitatea de construcții" în condițiile în care acest aspect nu a fost verificat de către autoritatea contractantă, prin clarificarea situației cu ofertantul intervenient în ceea ce privește eventuala reciclare a deșeurilor vegetale rezultate în urma activității desfășurate, precum și a clarificării modului de utilizare a pământului impropriu, despre care S.C. ... S.R.L. susține că este *„folosit ca umplutură în activitatea de construcții*".

În acest context, referitor la cheltuielile ocazionate cu depozitarea deșeurilor, prezintă relevanță în cauză faptul că, raportat la prevederile documentației de atribuire, revenea ofertanților răspunderea de a proceda la depozitarea deșeurilor, în elaborarea ofertelor aceștia urmând să includă toate cheltuielile legate de această activitate (*cheltuieli conexe*).

Așadar, rezultă că ofertanții erau obligați să prevadă, în cuprinsul propunerilor lor financiare depuse *toate* cheltuielile conexe, adică aferente depozitării deșeurilor (pământ, ș.a.), ce rezultă în urma lucrărilor (de ex., *decopertarea stratului de pământ necorespunzător*).

În opinia Consiliului, aceste cheltuieli ar putea fi legate de: taxe legate de depozitarea lor într-un loc autorizat, un contract încheiat cu o groapă ecologică autorizată, eventuale/diverse taxe de protecția mediului sau altele asemenea, prevăzute de legislația incidentă.

Or, din verificarea modalității în care, în activitatea sa, comisia de evaluare a verificat propunerile financiare depuse de către ..., ... și ..., în ceea ce privește aspectul în discuție, legat de toate cheltuielile conexe, *adică aferente depozitării deșeurilor vegetale și a pământului necorespunzător*, Consiliul reține în soluționare că nu a fost efectuată nicio verificare sub acest aspect, fapt, de altfel susținut de însăși autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Din verificarea documentelor existente la dosar, se reține că autoritatea contractantă nu a făcut o verificare a propunerilor financiare respective, adică să cerceteze dacă cheltuielile efectuate cu taxa pentru depozitarea deșeurilor, *eventual* la o groapă ecologică, se regăsesc sau nu, în cadrul cheltuielilor cu transportul rutier al pământului, sau unde anume, în cadrul propunerii financiare respective, se regăsesc aceste cheltuieli, efectuate de către cei patru ofertanți sus menționați.

Totodată, nu poate fi reținută în soluționare nici susținerea autorităţii contractante din punctul de vedere potrivit căreia *„acei ofertanți care nu au avut posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, puteau să-și acopere taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale din cheltuielile indirecte, fiind o cheltuială conexă transportului de material"*, atât timp cât aceasta nu a efectuat o verificare în acest sens.

Consiliul apreciază că astfel de cheltuieli, legate de activitatea de depozitare a deșeurilor, (*taxe legate de depozitarea lor într-un loc autorizat, contract încheiat cu o groapă ecologică autorizată, diverse taxe de protecția mediului, etc*), ar fi trebuit incluse în propunerile financiare de către operatorii economici, cu atât mai mult cu cât este necesară respectarea dispozițiilor legislației speciale în materie, atât de către persoanele fizice, cât şi de persoanele juridice, chiar și în condițiile în care aceste cheltuieli erau incluse în categoria *cheltuielilor indirecte*, fiind o cheltuială *conexă* transportului de material, **dacă acest aspect putea fi demonstrat de**

ofertanții în cauză, ca urmare a verificărilor efectuate de comisia de evaluare și a clarificării cu aceștia a aspectelor respective.

Relevante în acest sens sunt și prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002, pentru aprobarea reglementării tehnice „*Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice*", indicativ O 91/1-02, care la punctul 3.3.3. prevede „*Cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la valoarea TOTAL-CHELTUIELI DIRECTE. Această cotă se stabilește de către fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize.(...)*

Conținutul cheltuielilor indirecte este foarte divers, drept care în Anexa 6 se prezintă o detaliere a acestora pe următoarele componente:

-Cheltuieli de interes general și de execuție a lucrărilor;

-Cheltuieli administrativ-gospodărești:

-Cheltuieli neproductive;

-Cheltuieli privind asigurarea lucrărilor de construcții.

3.3.4. Profitul, respectiv cota aferentă acestuia, este specific și se stabilește de fiecare unitate de execuție, pe baza analizelor privind eficiența și rentabilitatea unității în condițiile de piață liberă și/sau o conjunctură economico-financiară a perioadei, și nu în ultimul rând, de marja de risc pe care și-o asumă.

Valoarea profitului se determină prin aplicarea acestei cote la suma dintre valoarea TOTAL-CHELTUIELI DIRECTE și cea a CHELTUIELILOR INDIRECTE."

De asemenea, prezintă importanță structura și conținutul *cheltuielilor indirecte*, astfel cum este aceasta prevăzută în Anexa 6 a Ordinului, unde la punctul 15. „*Apă, canal, salubritate pentru nevoi administrativ-gospodărești*" se prevede printre altele „*Taxe de canalizare, salubritate și gunoi (...)".*

Or, din verificarea activității comisiei de evaluare, reiese că aceasta nu a avut în vedere această verificare a *cheltuielile legate de depozitarea pământului necorespunzător și a deșeurilor vegetale,* ci Primăria ... doar a susținut în cadrul punctului de vedere nr. 10201/27.04.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. „7791/08.05.2020 (fără vreun suport în vreun document al achiziției publice) dreptul ofertanților care nu au avut posibilitatea valorificării deșeului vegetal cu respectarea legislației în materie, ca aceștia să-și acopere taxa de depozitare la rampă a deșeurilor vegetale din *cheltuielile indirecte*, fiind o cheltuială conexă transportului de material.

Astfel, deși susține acest fapt în cadrul punctului de vedere depus cu ocazia contestației formulate de către ..., Consiliul constată că achizitoarea nu a efectuat nicio minimă verificare a propunerilor financiare a ofertanților nici sub aspectul vreunei eventuale includeri de către unii ofertanți a posibilității de reciclare a deșeurilor vegetale, în vederea obținerii compostului și brichetelor, nici sub aspectul includerii de către unii ofertanți în cadrul propunerilor lor financiare a cheltuielilor legate de depozitarea pământului necorespunzător și a deșeurilor vegetale, în categoria *cheltuielilor indirecte*, ca fiind o cheltuială conexă transportului de material și nici sub aspectul folosirii pământului rezultat din decopertare, în activități de construcții (la construirea fundațiilor pentru diverse imobile, ca umplutură), astfel cum susține intervenientul.

Într-adevăr, este justă susținerea achizitoarei că, în caietul de sarcini nu se face nicio referire la operațiunea de depozitare a deșeurilor vegetale

rezultate în urma efectuării operațiunilor, însă acest fapt nu poate conduce la lipsa unei minime verificării a ofertelor, cu atât mai mult cu cât, ulterior depunerii unei contestații, însăși autoritatea contractantă susține mai multe posibilități ale ofertanților de a proceda referitor la subiectul în discuție, aspect neverificat absolut deloc.

În contextul de fapt şi de drept expus anterior, Consiliul apreciază că se impune ca autoritatea contractantă să formuleze solicitări de clarificări către ofertanții ..., ... și ... pentru motivele arătate anterior şi să stabilească modul în care, în conținutul propunerile financiare ale acestora, sunt incluse cheltuielile cu depozitarea pământului rezultat în urma operațiunii de decopertare și a deșeurilor vegetale, solicitând lămuriri și justificări ofertanților în acest sens.

3.-nerespectarea obligației de întocmire a ofertei în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește *formularele* prevăzute ca obligatorii potrivit HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții.

Preliminar analizei aspectului reclamat, Consiliul are în vedere că acesta este invocat de contestator în referire la toți cei patru ofertanți, susținerile fiind identice, astfel că analiza petitelor formulate va fi unitară pentru cei 4 ofertanți, Consiliul analizând conținutul celor patru oferte, prin raportare la conținutul documentației de atribuire, inclusiv a secțiunii „*Formulare*".

În măsura în care conținutul ofertelor verificate este similar, inclusiv cea depusă de către ..., care are și calitatea de intervenient în prezenta cauză, și care și-a exprimat opinia în cadrul dosarului, inclusiv cu privire la aspectul în discuție, concluziile Consiliului vor viza toate ofertele, fără a mai relua raționamentul pentru fiecare ofertă în parte, acesta fiind identic.

Referitor la acest aspect, se reține în soluționare susținerile contestatorului, vizavi de oferta depusă de către ... –criticile fiind identice și în ceea ce privește ofertele depuse de către ..., ... și ...-conform cărora ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. nr. 907/2016 *privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice*. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentația de atribuire

În acest sens, se reține că ... evocă secțiunea IV.4.2 „*Modul de prezentare al propunerii financiare*" din fișa de date a achiziției, iar conform H.G. nr. 907/2016, precum și potrivit solicitărilor autorității contractante, menționate în documentația de atribuire, formularele obligatorii de depus sunt:

formularul F1 - deviz general;
formularul F2 - cheltuieli pe obiectiv/lucrări/obiect;
formularul F3 - lista de cantități de lucrări;
formularul C6 - lista cuprinzând consumurile de materiale;
formularul C7 - lista cuprinzând consumurile de manoperă,
formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de utilaje;

formularul C9 - lista cuprinzând consumurile de transport.

Mai arată contestatorul faptul că, în raportul procedurii, în ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă a verificat existența doar a formularului F3, nu și a celorlalte documente impuse prin documentația de atribuire, aspect care demonstrează faptul că ofertantul ... a omis prezentarea acestora.

De asemenea, se mai reține în soluționare și susținerile contestatorului conform cărora autoritatea contractantă a impus consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, aspect ce nu a fost respectat de către ..., care *nu a respectat consumurile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire* și a întocmit oferta fără a ține cont de acestea, fapt ce trebuia să atragă aplicarea prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, art. 215 alin. (5) din Legea nr. 99/2016.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și susținerile autorității contractante conform cărora, în mod greșit susține contestatorul, că ofertanții nu ar fi depus toate formularele solicitate. Toate formularele obligatorii a fi integrate în cuprinsul propunerii financiare au fost publicate de autoritatea contractantă, iar ofertanții au completat și depus toate formularele solicitate și publicate.

Alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți.

Contrar susținerilor contestatorului, formularele C6 - C9 nu au fost solicitate, iar acestea nu se regăsesc în anexele la H.G. nr. 907/2016.

Argumente similare sunt aduse și de către ..., care susține că la întocmirea propunerii financiare, a avut în vedere prevederile Secțiunii IV.4.2 „*Modul de prezentare al propunerii financiare*” din fișa de date a achiziției, din care reieșea foarte clar faptul că autoritatea contractantă, prin exprimarea folosită și prin enumerarea realizată, a făcut referire la toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor, ceea ce presupune întocmirea formularelor enumerate de aceasta și prevăzute de H.G. nr. 907/2016 (iar nu a tuturor formularelor).

Totodată, intervenientul mai evocă și cerința de la pagina 9 din fișă de date a achiziției, unde s-a menționat că *„Ofertantul va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare*”.

Într-o atare situație, ... susține că propunerea sa financiară cuprinde toate formularele solicitate de autoritatea contractantă și care sunt în măsură să reliefeze informațiile necesare cuantificării valorice a lucrărilor (a se vedea Opisul propunerii financiare) iar formularele la care face referire contestatorul sunt doar documente centralizatoare ale datelor care se regăsesc deja în devizele pe obiect (formularele F3). Astfel, formularele F1, F2, F3 se regăsesc în documentația atașată ofertei, iar formularele C6, C7, C8 și C9 nu au fost solicitate prin documentația procedurii ca centralizatoare distincte, informațiile respective regăsindu-se în formularele F3.

Analizând aspectele contestate, Consiliul are în vedere că susținerile contestatorului sunt nefondate, urmând a fi respinse ca atare, în condițiile în care, raportat strict la conținutul documentației de atribuire, constată că autoritatea contractantă nu a impus ofertanților decât prezentarea formularelor F3 iar formularele C6 - C9 nu au fost solicitate, sens în care, în soluționare, se redau informațiile din cadrul fișei de date a achiziției, unde s-a prevăzut, printre altele, la capitolul IV, următoarele: *„IV.4 Prezentarea ofertei-IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice*

[...] Ofertantul va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul contractului cat si relația acestora cu ofertantul.

Pentru persoanele declarate în Formularul nr. 9 se vor prezenta diplome/ calificări/ atestate, etc. Ofertantul se poate prezenta în cadrul ofertei persoane cu una sau mai multe autorizații, cu condiția că toate domeniile menționate în caietul de sarcini sus să fie acoperite; [...]

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

[...] Ofertanții au libertatea de a-și alege tehnologia de execuție cu respectarea cerințelor precizate în caietele de sarcini. Odată depusă oferta, aceasta nu va putea fi schimbată, fiind obligatorie respectarea articolelor de deviz ofertate inițial.

Propunerea financiară se va prezenta în lei.

Propunerea financiară va conține:

(a) Formularul de ofertă (formular model);

(b) Anexe la ofertă.

Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract.

La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit.

Propunerea financiară va conține, pe lângă formularul de ofertă, și centralizatorul cu lucrările și serviciile executate de asociați, subcontractanți.

Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a serviciilor și lucrărilor și va conține formularele, aferente:

- centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - devize pe obiecte (cu valori);

- Se vor completa anexele și formularele F3 din secțiunea Liste de cantități. [...]”.

De asemenea, în caietul de sarcini, la „*CAPITOLUL 5. Cerințe minime la nivel tehnic si calitativ*”, s-a precizat că „[…]

7. Prestatorul de servicii își va dimensiona personalul, echipamentele, uneltele de lucru, mijloacele de transport și toate celelalte resurse necesare în funcție de volumul de servicii estimate, având în vedere că suprafețele de zone verzi trebuie să fie permanent întreținute corespunzător, prin executarea tuturor operațiunilor necesare, în funcție de anotimp.[…]

CAPITOLUL 6. Cerințe privind impactul asupra mediului

Prestatorul trebuie să respecte normele și prevederile legislației în ceea ce privește protecția mediului, inclusiv cele care derivă din recunoașterea principiului " poluatorul plătește". în situația oricărui eveniment de mediu provocat de către operator, acesta va fi considerat "poluator".

Beneficiarul trebuie să fie informat despre orice eveniment de mediu produs în locațiile proprii, pe toată perioada de derulare a contractului.

Prestatorul trebuie să întreprindă toate măsurile necesare încât să evite orice agresiune asupra mediului prin poluarea apei, aerului, solului cu produse petroliere, deșeuri sau alte materiale periculoase. De asemenea trebuie să evite depășiri ale nivelului de zgomot admis.

Protecția calității aerului

Pe toată suprafața zonelor verzi vor fi plantați arbori, arbuști, plante perene, flori, gazon, toate acestea contribuind la ameliorarea calității aerului în zonă și în localitate.

Protecția solului și subsolului

Solul degradat se decopertează și se degajează, în perimetrul noii amenajări., urmând a fi așternut un substrat din pământ fertil.

[…]

CAPITOLUL 9. Cerințe privind oferta tehnică și financiară

9.1 Oferta tehnică

Ofertantul are obligația dea elabora și prezenta propunerea tehnică astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită verificarea corespondenței cu specificațiile și cerințele caietului de sarcini.

Propunerea tehnică prezentată, nu va putea fi modificată, rămânând valabilă pe toată durata contractului, aceasta reflectând asumarea de către ofertanți a tutor cerințelor/ obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini.

Oferta are un caracter ferm și obligatoriu pe toată perioada de valabilitate și trebuie să fie semnata de ofertant și va cuprinde toate cheltuielile necesare îndeplinirii obligațiilor contractuale.

Ofertantul trebuie să aibă o dotare de personal, utilaje, unelte și echipamente care să îi permită realizarea conform cerințelor caietului de sarcini, a cantităților indicate în caietul de sarcini.

Ofertantul va cuprinde în propunerea tehnică următoarele:

-Tehnologia propusă pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini, detalierea din punct de vedere descriptiv și tehnic a modului de abordare a acestora,

-Listele cuprinzând procedurile tehnice de execuție a tuturor operațiunilor în conformitate cu cerințele aplicabile prezentei achiziții, avându-se în vedere prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, HG 766 - Regulamentele privind calitatea în construcții, Catalogul standardelor Române - ASRO si celelalte prevederi legale menționate în caietul de sarcini.

Planul de control al calității, verificării și încercării în conformitate cu cerințele tehnice obligatoriu aplicabile obiectivelor prezentei achiziții.

Măsuri în domeniul Sănătății și Securității în muncă.

Măsuri privind protecția mediului

Oferta tehnică trebuie să conțină angajamentul ofertantului că va presta serviciile de amenajare și întreținere zone verzi conform prevederilor caietului de sarcini cu maxim de profesionalism, la standarde de calitate și în termenul contractat. De asemenea în oferta tehnică ofertanții vor preciza garanția acordată.

Oferta financiară

Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de acestea. Oferta financiară va conține în mod obligatoriu, formularul de ofertă însoțit de fișa de fundamentare a prețului. Propunerea financiară va fi exprimată ferm în lei.

Resurse umane

Ofertantul are obligația să asigure resursele umane necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista cu personalul de execuție și dovada disponibilității acestuia, precum și dovada deținerii a minim 1 inginer horticultor și 1 responsabil de lucrare cu studii medii.

Utilaje

Ofertantul are obligația să asigure utilajele, uneltele și sculele necesare îndeplinirii acordului cadru cu respectarea cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Odată cu oferta fiecare ofertant va depune lista utilajelor din dotare, dovada proprietății acestora sau dacă este cazul contractele de închiriere.[…]".

Din cele redate anterior, reiese fără putere de tăgadă că din fișa de date a achiziției reieșea foarte clar faptul că autoritatea contractantă a solicitat depunerea anumitor formulare, ce au fost enumerate de aceasta, respectiv *Formularele F3*, prevăzute de H.G. nr. 907/2016, iar nu a tuturor formularelor, susținerile autorității conform cărora *„Alegerea unora dintre ofertanți în a depune și formulare suplimentare, nu atrage după sine o obligație în acest sens și pentru ceilalți ofertanți"* fiind juste, dar neputând constitui drept criteriu de departajare a ofertelor, cum eronat apreciază contestatorul, în condițiile neimpunerii prin documentația de atribuire a altor formulare, decât F3.

De altfel, Consiliul constată ca și în cazul criticii ce a vizat *taxa de depozitare*, că ... are în vedere documentația de atribuire aferentă procedurii, a cărui conținut este în esență criticat sau interpretat într-o manieră proprie de contestator, prin deducția unor anumite obligații ce ar fi trebuit respectate de ofertanți, cu toate că acestea nu au fost prevăzute în documentație.

Prin raportare la prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, *„Autoritatea contractantă are **obligația** de a elabora documentația de atribuire care conține **toate** informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare".*

Ținând seama de faptul că legiuitorul a stabilit obligația elaborării și întocmirii unei documentații de atribuire în sarcina autorității contractante, ofertantul contestator putea clarifica cu aceasta, anterior depunerii ofertelor și în termenul prevăzut de lege, toate aspectele legate de conținutul documentației de atribuire care, din punctul său de vedere, nu erau conforme cu legislația incidentă.

Or, ridicarea în acest moment al procedurii de atribuire a unor chestiuni de interpretare a unor prevederi ale documentației de atribuire, nu poate fi primită de către Consiliu, fiind tardiv formulate, documentația de atribuire consolidându-și caracterul definitiv și obligatoriu, astfel cum a fost stabilit de autoritatea contractantă, evaluarea efectuată de către comisia de evaluare realizându-se prin raportare la acest conținut.

Acest aspect, este avut în vedere de către Consiliu cu atât mai mult cu cât, reluând raționamentul anterior referitor la formularele impuse prin documentația de atribuire, la pagina 9 din fișă de date a achiziției, se constată că s-a menționat faptul că *„Ofertantul va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare*".

În conformitate cu H.G. nr. 907/2016, privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri public, în cadrul

actului normativ amintit, deși nu este prevăzut faptul că listele cu cantități de lucrări ar trebui elaborate la momentul depunerii ofertelor, se constată că a fost importantă prezentarea acestora de către autoritate, și asumată ca atare de către ofertanți, prin depunerea Formularelor F3.

Consiliul apreciază că ceea ce este important pentru achizitoare la data depunerii ofertelor, este ca operatorii economici să cuantifice valoric toate lucrările aferente obiectelor componente ale obiectivului supus procedurii de atribuire.

Respectiva obligație care stă în atribuția operatorilor economici de a cuantifica valoric toate lucrările aferente obiectelor componente ale obiectivului a putut fi îndeplinită prin depunerea următoarelor elemente, menționate de H.G. nr. 907/2016:

- centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv – formularul F1;
- centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - formularul F2.
- formularele F3 (devizele pe obiect), iar formularele la care face referire contestatorul (formularele C6, C8 și C9) nu au fost solicitate prin documentația de atribuire, ca *centralizatoare distincte*, fiind doar documente centralizatoare ale datelor care se regăsesc deja în devizele pe obiect (formularele F3).

Astfel, în condițiile în care cei patru ofertanți au depus formularele F1, F2 și F3, în documentațiile atașate ofertelor, aspect verificat de către Consiliu prin raportare la documentele aflate la dosarul cauzei, se constată că susținerile contestatorului conform cărora nedepunerea formularelor C6, C8 și C9 atrăgea respingerea ofertelor, nu este întemeiată, în condițiile în care, astfel cum s-a subliniat anterior, prin documentația de atribuire nu au fost solicitate formularele C6, C8 și C9, ca centralizatoare distincte, iar informațiile respective se regăseau în formularele F3.

Așadar, opțiunea autorității contractante a fost aceea de a lăsa libertate în elaborarea ofertelor. În aceste condiții, este evident faptul că şi comisia de evaluare urma să evalueze propunerile tehnice şi financiare depuse de ofertanți cu acceptarea şi respectarea soluțiilor tehnice adoptate de ofertanți, evident în condițiile în care acestea respectă prevederile documentației de atribuire.

Cu alte cuvinte, achizitoarea a analizat conformitatea și admisibilitatea ofertelor depuse, cu acceptarea şi respectarea soluțiilor tehnice adoptate de ofertanți, prin raportare la mențiunile cuprinse în cadrul caietului de sarcini pus la dispoziția operatorilor economici.

În speța discutată, este evident că elaborarea formularelor F1-Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv și F2 - Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări pe obiecte și a Formularului F3-elaborarea listelor cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări (pe articole de deviz) însoțite de listele de consumuri de resurse, reflectă o experiență suficientă a operatorilor economici și conduce la constatarea faptului că cei patru ofertanți ..., ..., ... și ... au respectat cerințele din documentația de atribuire, conform căreia „*Se vor completa anexele și formularele F3 din secțiunea Liste de cantități. [...]*”.

Atunci când, în mod excepțional, autoritatea contractantă găsește de cuviință să introducă anumite cerințe pentru ofertanți, ea este ținută să se

limiteze cu acestea în calea participării la achiziție doar la cele absolut necesare şi strict la documentele care îngrădesc cel mai puțin operatorii economici, după cum prescriu și dispozițiile H.G. nr. 395/2016.

Nu trebuie uitat că scopul cerințelor din cadrul documentației de atribuire este de a se confirma capacitatea corespunzătoare a ofertanților de a realiza *obiectul* contractului supus procedurii de atribuire în cauză, iar nu de a face dificilă participarea operatorilor economici la procedură.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că cele susținute de contestator cu privire la nedepunerea de către ofertanții ..., ..., ... S.R.L. și ... a formularelor C6, C8 și C9 sunt neîntemeiate, ținând seama de faptul că aceste formulare nu au fost solicitate prin documentația procedurii ca centralizatoare distincte, informațiile respective regăsindu-se în formularele F3, motiv pentru care respinge critica formulată, ca nefondată.

În ceea ce privește aspectul legat de *consumurile* necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, în referire la care contestatorul susține că autoritatea contractantă a impus respectarea acestora, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, aspect nerespectat de către cei patru ofertanți, Consiliul respinge criticile aduse de ..., ca nefondate.

În soluționare, se are în vedere faptul că, în mod contrar susținerilor ... și astfel cum s-a punctat anterior în considerente, autoritatea contractantă nu a impus consumuri, ci dimpotrivă, conform fișei de date a achiziției, secțiunea IV 4.2. „*Modul de prezentare a ofertei financiare*”, ofertanții au avut libertatea de a-și alege tehnologia de execuție, relevante în acest sens fiind prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002, cu privire la elaborarea ofertelor, conform cărora „*ofertanții au deplina libertate de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție*”, ordinul precizând faptul că indicatoarele „*norme deviz*” sunt orientative.

Așadar, în condițiile în care s-a permis libertatea ofertanților de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție, aspectele semnalate de contestator sunt nefondate.

Acest aspect trebuie corelat cu cele legat de formularele C6, C7, C8 și C9 - formulare referitoare la *consumurile* de resurse materiale, manoperă, utilaje de lucru și transporturi, formulare care nu au fost solicitate de către autoritatea contractantă, conform motivării anterioare, astfel încât ofertanții aveau posibilitatea să-și prevadă propriile consumuri, conform Ordinului MLPAT nr. 1568/1.

Relevante în acest sens sunt atât susținerile autorității contractante, care concluzionează că, prin faptul că a permis ofertanților să-și prevadă propriile consumuri, conform ordinului MLPAT nr. 1568/1, au apărut diferențe între oferte, fapt însă permis de legislația incidentă, cât și susținerile intervenientului ..., conform cărora „*la întocmirea propunerii financiare, s-au avut în vedere prevederile Secțiunii IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției (a se vedea pag. 8-9), (...) autoritatea contractantă, prin exprimarea folosită și prin enumerarea realizată, face referire la toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor, ceea ce presupune întocmirea formularelor enumerate de aceasta și prevăzute de H.G. nr. 907/2016 (iar nu a tuturor formularelor).*

Totodată, la cerința de la pag. 9 din fișă de date a achiziției, „Ofertantul va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii financiare.

Propunerea financiară a ..., cuprinde toate formularele solicitate de autoritatea contractantă și care sunt în măsură să reliefeze informațiile necesare cuantificării valorice a lucrărilor (a se vedea Opisul propunerii financiare).”

Concluzionând, pentru considerațiile anterioare, Consiliul respinge critica referitoare la consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, ca nefondată.

II. Aspectele distincte referitoare la neconformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților ..., ..., ... și ..., acestea fiind:

1.-neprezentarea de către ofertantul ... a Graficului de lucrări, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări, acesta și-a completat propunerea tehnică;

Consiliul punctează faptul că această critică a fost soluționată anterior, considerentele avute în vedere regăsindu-se expuse la filele 134-137.

2.-nedepunerea de către ofertantul ..... S.R.L. a Formularului nr. 19-Declarație privind sănătatea și protecția muncii, iar prin răspunsurile la solicitările de clarificări, acesta și-a completat propunerea tehnică. De asemenea, răspunsul transmis de ofertant a fost tardiv și neconcludent.

În ceea ce privește acest aspect, Consiliul are în vedere că, *în esență,* susținerea contestatorului se bazează pe faptul că, raportat la prevederile documentației de atribuire, care la Secțiunea III.1.3.a) – „*Capacitatea tehnică și/sau profesională”* din fișa de date a achiziției prevedeau că „*Se va completa Formularul nr. 19 Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii*” și în condițiile în care ofertantul ..... S.R.L. nu a depus Formularul nr. 19 – „*Declarație privind sănătatea și protecția muncii*” și și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări, oferta acestuia trebuia respinsă.

Pe de altă parte, se au în vedere și susținerile autorității contractante conform cărora ofertantul ..., prin propunerea tehnică încărcată în SICAP, și-a asumat că organizarea serviciului de amenajare și întreținere se va face respectând Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă , sens în care face trimitere la paginile 2 și 24 din document.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază și faptul că însuși contestatorul ..., în propunerea sa financiară, a omis un formular relevant, respectiv *tabelul centralizator*, aspect încadrat ca fiind un *viciu de formă*.

De asemenea, se susține că, întrucât în cuprinsul documentației anexată propunerii tehnice nu a regăsit Formularul 19, comisia de evaluare a formulat solicitarea de clarificări nr. 5258/20.02.2020 acordând ofertantului ... termen de răspuns până la data de 24.02.2020, acesta postând adresa nr. 5576, la data de 24.02.2020 și anexând Formularul 19.

Contrar susținerilor contestatorului, Consiliul reține că autoritatea contractantă apreciază că nu i-a creat vreun avantaj ofertantului în discuție, Formularul 19 nefiind un document esențial al propunerii tehnice, întrucât

acesta nu a fost stabilit drept factor de evaluare tehnică, aspectul semnalat fiind încadrat drept un *viciu de formă*, reprezentând o completare formală în accepțiunea prevederilor art. 134 și art. 135 din H.G. nr. 395/2016, neputându-se pune problema completării sau modificării propunerii tehnice, cum eronat susține contestatorul.

În ceea ce privește caracterul tardiv a depunerii răspunsului la solicitarea de clarificări, invocat de contestator, se reține că autoritatea contractantă reiterează faptul că ... a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 5258/20.02.2020 cu adresa nr. 5576/24.02.2020, iar nu la data de 25.02.2020 și, în aceste condiții, teza răspunsului tardiv și neconcludent invocată de către contestator, este netemeinică.

În ceea ce privește aspectul criticat, Consiliul are în vedere în soluționare prevederea din documentația de atribuire, Secțiunea III.1.3.a) – *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* din fișa de date a achiziției, conform căreia *„Se va completa Formularul nr. 19 Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii*”.

Totodată, prezintă relevanță faptul că în conținutul propunerii tehnice a ofertantului ..., document aflat la dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei (conținut identic cu cel încărcat în SICAP), există mențiunea prin care ofertantul în discuție și-a asumat că organizarea serviciului de amenajare și întreținere se va face respectând Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă (a se vedea paginile 2 și 24 din document).

Într-o atare situație, Consiliul are în vedere aceleași considerații ca cele de la filele 134-137, constatând faptul că nu prezintă relevanță susținerile contestatorului legate de faptul că, în condițiile în care acest Formular 19, ce a fost omis a fi depus de ofertantul ... (într-o situație similară aflându-se și însuși contestatorul în referire la *tabelul centralizator)* și care a fost depus ulterior, trebuia să conducă la constatarea neconformității ofertei, **atât timp cât informațiile se regăseau în alte documente ale ofertei,** cum prevede legislația în materia achizițiilor publice, relevante în acest sens fiind prevederile art. 135 alin. (2) care prevăd că *„(...) viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este* ***susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant*** *sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.”*

De asemenea, nu sunt relevante nici susținerile ... legate de faptul că, urmare a solicitării de clarificări nr. 5258/20.02.2020, prin care autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să depună Formularul 19, i-a creat acestuia un avantaj în raport cu ceilalți participanți și acesta și-a completat oferta, în condițiile în care, așa cum s-a arătat anterior, informațiile referitoare la *organizarea serviciului de amenajare și întreținere*, efectuate cu respectarea Legii nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă, se regăseau în conținutul ofertei depuse de către ..., fiind asumate de ofertant.

În aceste condiții, Consiliul constată că, în mod corect, comisia de evaluare nu a încadrat răspunsul respectiv ca fiind un răspuns prin care ofertantul ... și-a completat, respectiv și-a modificat oferta, cum eronat

susține contestatorul, ci a încadrat omisiunea nedepunerii Formularului nr. 19 *„Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii”* în categoria *viciilor de formă*.

Așadar, în speță, legat de Formularul nr. 19 *„Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii”* nu poate fi vorba despre vreo neconformitate a ofertei, cum eronat susține contestatorul, ci de un viciu de formă, atât timp cât informațiile referitoare la sănătatea și protecția muncii solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire se regăseau în conținutul ofertei.

Astfel, se constată că, în mod legal, comisia de evaluare a stabilit că ... s-a aflat în situația unui *viciu de formă* în ceea ce privește nedepunerea Formularului nr. 19 *„Declarație privind Sănătatea și Protecția Muncii”*, neputând fi acceptată nici susținerea contestatorului conform căreia prin acceptarea răspunsului autoritatea contractantă i-ar fi creat un avantaj ofertantului ... față de ceilalți participanți la procedură, în condițiile în care, așa cum s-a reținut anterior, depunerea Formularului 19 a reprezentat un aspect formal, prin documentul în discuție ofertantul reiterând angajamentul luat prin ofertă, respectiv acela de respectare a Legii nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă.

În aceste condiții, pentru considerentele anterioare, Consiliul constată că susținerile contestatorului conform cărora *„prin solicitarea de clarificări și prin permiterea depunerii documentelor lipsă drept răspuns la această solicitare, față de ceilalți ofertanți care au întocmit ab initio o propunere tehnică completă (ex. contestatorul); prin aplicarea unui tratament diferențiat față de oferta depusă de ..., care a fost respinsă tot pentru nedepunerea unui document în propunerea tehnică”* sunt neîntemeiate, motiv pentru care respinge criticile formulate sub acest aspect, ca nefondate.

De asemenea, Consiliul respinge și susținerea contestatorului legată de tardivitatea răspunsului furnizat de către ... , în condițiile în care Consiliul constată că ... a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 5258/20.02.2020, prin adresa nr. 5576, la data de 24.02.2020, iar nu la data de 25.02.2020, cum eronat susține contestatorul.

În aceste condiții, pentru considerente expuse anterior, Consiliul determină că susținerile contestatorului ... sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse ca atare.

Comparația efectuată de contestator între ofertantul ... și ofertantul ... nu va fi verificată de către Consiliu în condițiile în care nu a fost învestit cu verificarea ofertei depusă de către ...

III. Aspecte similare referitoare la propunerile financiare ale ofertanților ..., ..., ... și ..., în referire la care ... aduce aceleași argumente, și anume *„Propunerea financiară prezintă numeroase elemente de neconformitate și inacceptabilitate care ar fi trebuit să atragă respingerea ofertei, precum:*

-Ofertantul nu a respectat obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul Muncii.

-Ofertantul nu face dovada angajării de personal cu handicap și nu cuprinde costurile prevăzute de Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

-Ofertantul nu a prezentat un preț mediu pentru operațiunea arbuști și plante perene, iar prețul pentru arbuști este neobișnuit de scăzut.

-Prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate, fiind situate mult sub costurile reale aferente executării operațiunilor respective(...)

Oferta nu cuprinde costurile aferente depozitării în rampă a deșeurilor.

Ofertantul nu a întocmit oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește formularele prevăzute ca obligatorii potrivit H.G. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții. Ofertantul nu a respectat consumurile impuse prin documentație."

Consiliul constată faptul că, legat de criticile privitoare la *„prețurile ofertate pentru anumite operațiuni sunt neobișnuit de scăzute și nejustificate*", subliniate de contestator în referire la toate cele patru oferte depuse de către ..., ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L., vizează operațiuni diferite, și anume:

1.-ofertantul ...- operațiunile 7.1. Lucrarea decopertare pământ, 7.2. Lucrarea pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, 7.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 7.4. Lucrarea plantare arbori cu balot 61-80, 7.5. Lucrarea ancorare arbori, 7.6. Lucrarea tuns și format gard viu, 7.7. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 7.8. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 7.9. Lucrarea plantare plante anuale, 7.10. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 7.11. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 7.12. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate

2.-ofertantul ...–operațiunile 5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, 5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 5.4. Lucrarea tuns și format gard viu, 5.5. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 5.6. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 5.7. Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi, 5.8. Lucrarea curățat teren de frunze și crengi, 5.9. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori;

3.-ofertantul ...-operațiunile 5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi;

4.-ofertantul ..... S.R.L.-operațiunile 5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi.

În esență, referitor la prețurile propuse de către ..., ..., S.C. ... și S.C. ..., Consiliul constată că argumentele aduse de către ... au la bază <u>un calcul propriu</u> efectuat de contestator raportat la fiecare ofertă în parte, concluziile rezultate în urma acestui calcul fiind acelea că prețurile propuse de cei patru ofertanți, <u>pentru operațiunile punctate anterior în considerente</u>, ar fi neobișnuit de scăzute și nu pot fi justificate, fapt ce ar fi trebuit să atragă aplicarea prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, întrucât ofertele nu respectă cerințele caietului de sarcini privind operațiunea de decopertare a pământului, ale art.

137 alin. (3) lit. d) din H.G. nr. 395/2016 întrucât propunerile financiare nu sunt corelate cu propunerile tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a acordului-cadru, ale art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, întrucât ofertele conțin în cadrul propunerilor financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, ale art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. g) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nerespectarea prevederilor legislației de mediu și/sau a consumurilor impuse de autoritatea contractantă a permis ofertarea unor costuri neobișnuit de scăzute, astfel încât cele patru oferte nu sunt fundamentate economic, neputând fi asigurată îndeplinirea acordului-cadru la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere susținerile autorității contractante, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 10201/27.04.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 17791/08.05.2020, unde, la rândul său, efectuează un calcul propriu, fără însă a combate calculul efectuat de către ... ci doar concluzionând că, citățm: *„Contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare a verificat și a constatat că propunerea financiară supusă analizei a fost în mod corect fundamentată economic cuprinzând în ofertă costurile generate de respectarea legislației conexe, respectiv Codul Muncii.*

Totodată, comisia a constatat că propunerea financiară supusă analizei cuprinde toate costurile totale necesare îndeplinirii acordului-cadru prin includerea în tariful ofertat a cheltuielilor directe și indirecte.

Astfel, comisia și-a respectat toate obligațiile care-i incumbă, sens în care a verificat și constatat respectarea legislației muncii, inclusiv din perspectiva respectării obligațiilor privind concediul legal de odihnă.

De asemenea, comisia a verificat și constatat corelarea precisă a propunerii financiare cu propunerea tehnică, ofertantul incluzând în formularele F3 pe categorii de lucrări toate informațiile cu privire la fundamentarea prețurilor, iar nu un preț global, cum în mod greșit susține contestatorul."

Astfel, se constată că, pe de-o parte, autoritatea contractantă punctează faptul că, pentru o parte din operațiunile aduse în discuție de contestator, în articolele de deviz aferente acestora nu trebuia inclusă *taxa de depozitare la groapa de gunoi* iar, pe de altă parte, pornind de la utilizarea unui anumit consum de manoperă, *„tariful este justificat de tehnologia proprie pe care ofertantul a aplicat-o fiind îndreptățit de prevederile fișei de date a achiziției cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002*".

Așadar, în susținerea criticilor concrete aduse de ofertantul contestator, în referire la prețurile propuse de către ..., ..., S.C. ... și S.C. ..., pentru anumite operațiuni, punctate în mod concret de către ..., referitor la care contestatorul afirmă că acestea erau neobișnuit de scăzute, fapt ce ar fi condus obligatoriu la analiză a prețurilor, ... trebuia să arate modul în care comisia de evaluare a verificat elementele componente ale prețurilor propuse de ofertanții în discuție și să facă trimitere la concluziile la care membrii comisiei au ajuns în etapa de verificare a propunerii financiare depuse de cei patru ofertanți, prin indicarea înscrisurilor întocmite în acest sens.

Or, din verificarea documentelor aflate la dosarul achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă prin adresa nr. 10201/27.04.2020,

înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17791/08.05.2020, Consiliul constată că achizitoarea ... nu a efectuat nicio verificare a sustenabilității prețurilor propuse de cei patru ofertanți sub aspectul operațiunilor, ci doar a anumitor aspecte pe care aceasta le-a considerat relevante, sens în care va reda în considerente extrase relevante din „*Proces-verbal nr. 8591/26.03.2020*”, înscris care vizează evaluarea propunerilor financiare, după cum urmează:

„P*roces-verbal nr. 8591/26.03.2020 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice:*

„[...] 2. Evaluarea propunerilor financiare

Comisia de evaluare a evaluat propunerile financiare sub aspectul:

i. corelării cu propunerile tehnice prezentate;

ii. identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege;

iii. încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, cu respectarea prevederilor normelor de aplicare a legislației în domeniul achizițiilor publice/ sectoriale;

iv. asigurării ca prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat/prestat/executat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

După decriptarea și printarea ofertelor financiare acestea au fost înregistrate astfel:

1. ... - ... - înregistrată sub nr. 7035/06.03.2020

2. ...S.R.L. - RO ... - înregistrată sub nr. 7036/06.03.2020

3. ..... S.R.L. - RO ... - înregistrată sub nr. 7037/06.03.2020

4. ... SRL - ... - înregistrată sub nr. 7038/06.03.2020

5. ... - RO ... - înregistrată sub nr. 7039/06.03.2020,

Principalele aspecte ale evaluării propunerilor financiare sunt prezentate mai jos:

1. Calculul prețului mediu ponderat pentru fiecare propunere financiară în parte.

2. Calculul punctajului acordat fiecărei propuneri financiare, raportat la fiecare poziție ofertată în parte,

3. Prezența F3, pentru fiecare preț în parte,

4. Prezența Centralizatorului propunerii financiare.

În urma analizării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de Ofertanți, privind aspectele prezentate mai sus, comisia de evaluare a întocmit următoarele solicitări de clarificări identificate a fi necesare pe durata procesului de evaluare și le-a transmis Ofertanților, astfel:

1. ... S.R.L. - ... - înregistrată sub nr. 7652/12.03.2020, având o valoare de 9.313.815,96 lei fără TVA;

2. ...S.R.L. - RO ... - înregistrată sub nr. 7653/12.03.2020, având o valoare de 8.398.148,78 lei fără TVA;

3. ..... S.R.L. - RO ... - înregistrată sub nr. 7654/12.03.2020, având o valoare de 10.958.694,14 Iei fără TVA;

4. ... S.R.L. - ... - înregistrată sub nr. 7655/12.03.2020, având o valoare de 11.197.327,85 lei fără TVA;

5. ... S.R.L. - RO ... - înregistrată sub nr. 7656/12.03.2020, având o valoare de 12.389.863,87 lei fără TVA.

Termenul limită de postare în SEAP al Răspunsurilor la Solicitările de clarificări este 18.03.2020, ora 23:59.

În urma evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

1. în data de 16.03.2020, s-a înregistrat sub nr. 7776/16.03.2020, Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7654/12.03.2020, adresată ofertantului ... Răspunsul a fost postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă.

2. în data de 18.03.2020, s-a înregistrat sub nr. 8029/18.03.2020, Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7656/12.03.2020, adresată ofertantului ... Răspunsul a fost postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă.

3. în data de 18.03.2020 s-a înregistrat sub nr. 8130/18.03.2020, Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7655/12.03.2020, adresată ofertantului ... Răspunsul a fost postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă.

4. în data de 19.03.2020 s-a înregistrat sub nr. 8136/19.03.2020, Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7652/12.03.2020, adresată ofertantului ... Răspunsul a fost postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă.

5. în data de 19.03.2020 s-a înregistrat sub nr. 813 7/19.03.2020, Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 7653/12.03.2020, adresată ofertantului ... Răspunsul a fost postat în SEAP, cu semnătură electronică extinsă.

Toți ofertanții au răspuns la solicitările de clarificări în termenul stabilit, răspunsurile fiind postate în SEAP cu semnătură electronică extinsă.

În urma analizării acestor răspunsuri s-au constatat următoarele:

1. Ofertantul ... a rectificat eroarea privind prețul la arborii foioși, ceea ce a dus la o modificare a ofertei de la 9.313.815,96 lei la 9.710.897,56 lei, o diferență de 397.081,60 lei fără TVA.

2. Ofertantul ... prin răspunsul la solicitarea de clarificări a transmis F3 pentru pozițiile solicitate, specificând prețul pentru pământ vegetal «a fost negociat în mod direct cu un furnizor, care, în prezent, ne pune la dispoziție pământ vegetal din decopertări, la prețuri similare».

3. Ofertantul ... prin răspunsul la solicitarea de clarificări, susține prețurile de achiziție a materialului dentofloricol ofertate «fără alte costuri suplimentare».

4. Ofertantul ..., prin răspunsul la solicitarea de clarificări, justifică prețurile ofertate la arbori foioși și rășinoși și la pământ vegetal, transmițând oferta de preț pentru aceste produse, iar pentru pământ vegetal și o copie a contractului de achiziție marfă nr. 3/10.01.2020.

5. Ofertantul ..., prin răspunsul la solicitarea de clarificări a transmis tabelul centralizator corect și a explicat motivul diferenței de preț între prețurile din F3 și centralizator. Totodată acesta a retransmis formularul de ofertă cu valoarea corectă rezultată din aplicarea prețurilor din F3 în tabelul centralizator, de 12.316.672,70 lei fără TVA. [...]"

Din cele redate anterior reiese fără putere de tăgadă că în exercitarea atribuțiilor legale, comisia de evaluare a efectuat verificarea prețurilor propuse de cei patru ofertanți a căror oferte au fost stabilite conforme și admisibile doar cu privire la anumite aspecte pe care le-a considerat relevante, aspect, de altfel, permis de actuala legislație în materia achizițiilor publice.

Într-adevăr, în ceea ce privește faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat justificarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute ofertate de cei ofertanți pentru operațiunile indicate de contestator, prevederile actuale, aplicabile în materia achizițiilor publice, nu mai fac referire la un anumit procent din valoarea estimată în stabilirea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute, sub acest aspect prezentând relevanță prevederile art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora „*În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute,*

prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire".

Cu toate acestea, Consiliul constată că prevederile aplicabile în materia achizițiilor publice impun ca, la stabilirea caracterului neobișnuit de scăzut al prețului ofertat, autoritatea contractantă să se raporteze la respectarea de către ofertanți a legislației incidente (Codul muncii, etc.), ținând cont, totodată, de prețurile pieței, în acest sens, fiind relevante considerentele Hotărârii nr. 146/17.05.2019, în dosarul nr. 1724/2/2019, a Curții de Apel București.

Acest aspect este subliniat de către Consiliu, în condițiile în care se constată că și faptul că nici prin punctul de vedere nr. 10201/27.04.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 17791/08.05.2020, ... nu a combătut argumentele contestatorului și calculul efectuat de acesta pentru operațiunile concrete punctate anterior.

Într-adevăr, se ține seama de modalitatea pe care a ales-o autoritatea contractantă și pe care a menționat-o în documentația de atribuire, în ceea ce privește întocmirea propunerilor financiare, și anume *„Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile solicitate cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de acestea. Oferta financiară va conține în mod obligatoriu, formularul de ofertă însoțit de fișa de fundamentare a prețului."*

Dar, cu toate acestea, în condițiile în care nu există niciun element de comparație a calculului efectuat de contestator, cu o verificare efectuată de comisia de evaluare în etapa de evaluare a ofertelor asupra operațiunilor propuse de cei patru ofertanți și nici măcar cu ocazia punctului de vedere asupra contestației formulate de către ..., aspectele generale prezentate de achizitoare, redate anterior în considerente, neputând constitui un reper, Consiliul constată că se impune obligarea autorității contractante ... la verificarea punctuală a aspectelor sesizate.

Astfel, raportat la documentele aflate la dosarul achiziției publice, a căror extras a fost redat anterior în considerente, Consiliul constată că se impune reluarea procedurii de atribuire de la etapa de verificare a propunerilor financiare și obligarea autorității contractante ... la verificarea punctuală a aspectelor sesizate de către ..., sub aspectul prețurilor aparent neobișnuit de scăzute ofertate de către ..., ..., ... și ..., pentru următoarele operațiuni:

-pentru ofertantul ..., operațiunile: *7.1. Lucrarea decopertare pământ, 7.2. Lucrarea pregătit teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe, 7.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 7.4. Lucrarea plantare arbori cu balot 61-80, 7.5. Lucrarea ancorare arbori, 7.6. Lucrarea tuns și format gard viu, 7.7. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 7.8. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 7.9. Lucrarea plantare plante anuale, 7.10. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 7.11. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 7.12. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate*

-pentru ofertantul ..., operațiunile: *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea pregătire teren pentru însămânțat și însămânțare cu semințe,*

5.3. Lucrarea plantare arbori cu balot 40-60, 5.4. Lucrarea tuns și format gard viu, 5.5. Lucrarea toaletare și mușuroire trandafiri, 5.6. Lucrarea dezmuşuroit trandafiri, 5.7. Lucrarea îndepărtarea lăstarilor lacomi, 5.8. Lucrarea curățat teren de frunze și crengi, 5.9. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori;

-pentru ofertantul ..., operațiunile: *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi*;

-pentru ofertantul ..... S.R.L., operațiunile: *5.1. Lucrarea decopertare pământ, 5.2. Lucrarea de curățare teren de frunze și crengi, 5.3. Lucrarea de săpare manuală a rondourilor de flori, 5.4. Lucrarea de rectificare margini la peluze și rabate, 5.5. Lucrarea de toaletare și mușuroire a trandafirilor, 5.6. Lucrarea de îndepărtare lăstari lacomi.*

Este avut în vedere faptul că Consiliul nu se poate substitui comisiei de evaluare, aceasta având între atribuții și pe cea prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. h) din H.G. nr. 395/2016, de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziții respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege.

Într-o atare situație, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor formulate de contestatorul ..., sub acest aspect, impunându-se reluarea procedurii de atribuire, cu reanalizarea prețurilor aparent neobișnuit de scăzute ofertate de către ..., ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L., pentru operațiunile menționate anterior și stabilirea, în mod concret, dacă ofertele prezentate de acești ofertanți se încadrează în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care se impune anularea, în parte, a procesului-verbal nr. 8591/26.03.2020, privind „*evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice*”, în referire la mențiunile legate de evaluarea propunerilor financiare depuse de către ..., ..., ... și ..., precum și anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 9545/13.04.2020 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea financiară a ofertelor și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor financiare prezentate de cei patru ofertanți nominalizați anterior, care au avut oferte conforme și admisibile.

Acestea fiind, având în vedere că susținerile contestatorului ..., s-au dovedit a fi întemeiate, în parte, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Anulează, în parte, procesul-verbal nr. 8591/26.03.2020, privind „*evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice*”, în referire la mențiunile legate de evaluarea propunerilor financiare depuse de către ..., ..., ... și ..., precum și anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 9545/13.04.2020 și a actelor

subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea financiară a ofertelor și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor financiare prezentate de cei patru ofertanți nominalizați anterior, care au avut oferte conforme și admisibile.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea punctuală a propunerilor financiare prezentate de ..., ..., ... și ..., respectiv pentru operațiunile menționate în considerente, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

IV-Aspecte distincte referitoare la propunerile financiare ale ofertanților ..., ..., S.C. ... S.R.L. și S.C. ... ... S.R.L., în referire la care ..., vizează următoarele:

1.-prețul ofertat de către ..., pentru operațiunea de udare a zonelor verzi depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă;

În formularea criticii aduse, Consiliul reține că ... susține, în esență, faptul că prețul ofertat de ... pentru operațiunea de udare a zonelor verzi, respectiv 0,29 lei/m2, depășește cu mult consumurile indicate de autoritatea contractantă în documentul *„Modul de calcul al punctajelor ofertate, pentru lucrarea - udare zone verzi”*, unde s-a estimat un preț de 0,18 lei/m2, rezultând așadar că ofertantul nu a respectat *consumurile impuse* prin documentația de atribuire, inclusiv prin răspunsul la clarificări nr. 3405/03.02.2020, prin care s-a arătat că aceasta va suporta consumul de apă pentru operațiunea de udare, întocmind oferta altfel decât s-a solicitat de autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, se reține în soluționare susținerile autorității contractante conform cărora, analizând formularele F3 depuse de ofertant, comparativ cu formulare F3 repostate urmare a răspunsului la clarificări nr. 2906/29.01.2020, a constatat că acesta a utilizat o *tehnologie proprie*, care a dus la modificarea consumului, aspect permis atât de fișa de date a achiziției, cât și de prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002, care stipulează că indicatoarele „*norme deviz*" sunt orientative.

Conform fișei de date a achiziției, secțiunea IV 4.2. *„Modul de prezentare a ofertei financiare”*, ofertanții aveau libertatea de a-și alege tehnologia de execuție.

Ca urmare, ofertantul și-a întocmit propunerea financiară uzând de o *tehnologie proprie*, în care și-a prevăzut *propriile consumuri* de manoperă necesară execuției operației tehnologice, fiind incidente toate dezlegările date de Consiliu anterior.

Totodată, nu au fost solicitate formularele C6, C7, C8 și C9 - formulare referitoare la consumurile de resurse materiale, manoperă, utilaje de lucru și transporturi, deci fiecare ofertant avea astfel posibilitatea să-și prevadă propriile consumuri, conform ordinului MLPAT nr. 1568/1, ceea ce duce la diferențe între oferte.

Aspectele sunt subliniate și de intervenientul ... care susține că prețul pentru operațiunea de udare a zonelor verzi a fost justificat prin devizul de lucrări întocmit și a fost postat în SICAP, în cadrul propunerii financiare, la

întocmirea acestuia ținându-se cont de clarificarea adusă prin răspunsul nr. 4 (3405/03.02.2020), prin care s-a specificat faptul că autoritatea contractantă va suporta integral costul apei consumate pentru operațiunea de udare.

Totodată, se arată că, prin răspunsul furnizat la solicitarea de clarificări având nr. 2906/29.01.2020, autoritatea contractantă a confirmat postarea listelor de cantități - F3, detaliat, cu rețetele aferente, *dar nu obligă participanții la procedură să respecte întocmai rețetele acestora*.

Asupra aspectului în divergență, Consiliul reiterează argumentele din considerente referitoare la *consumurile necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini.*

Consiliul a concluzionat că susținerile contestatorului conform cărora, deși autoritatea contractantă a impus respectarea consumurilor necesare pentru fiecare dintre operațiunile cuprinse în caietul de sarcini, prin publicarea listelor de cantități și a Formularelor F3 specific pentru fiecare activitate, atât în cadrul documentației inițiale, cât și ulterior, prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 2906/29.01.2020, ... nu ar fi nerespectat această obligație în ceea ce privește *operațiunea de udare a zonelor verzi,* sunt nefondate.

În soluționare Consiliul nu va relua considerentele din motivare referitoare la consumuri, ci se va puncta doar faptul că autoritatea contractantă nu a impus consumuri, ci dimpotrivă, conform fișei de date a achiziției, secțiunea IV 4.2. „*Modul de prezentare a ofertei financiare*", ofertanții au avut libertatea de a-și alege tehnologia de execuție, relevante în acest sens fiind prevederile Ordinului MLPAT nr. 1568/15.10.2002, cu privire la elaborarea ofertelor, conform cărora „*ofertanții au deplina libertate de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție*", ordinul precizând faptul că indicatoarele „norme deviz" sunt orientative.

Așadar, în condițiile în care s-a permis libertatea ofertanților de a-și prevedea în oferte propriile consumuri și tehnologii de execuție, aspectele semnalate de contestator în referire la operațiunea de udare a zonelor verzi, sunt nefondate.

Concluzionând, pentru considerațiile anterioare, Consiliul respinge critica referitoare la depășirea consumurilor pentru operațiunea de udare a spațiilor verzi, cuprinsă în caietul de sarcini, ca nefondată.

2.-ofertantul ... a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă;

Asupra acestui aspect, se reține că ... susține că ofertantul ... nu a depus formularele F3 pentru anumite operațiuni iar ca urmare a solicitărilor de clarificări, acesta și-ar fi completat, în mod nepermis, propunerea financiară, iar răspunsul acestuia a fost unul neconcludent.

Astfel, contestatorul susține că, neincluderea de către ... în propunerea financiară depusă inițial în SEAP, a tuturor documentelor conducea la respingerea ofertei, maniera în care a procedat autoritatea contractantă, respectiv de acceptare a completării propunerii financiare, prin răspunsurile la clarificări, de către ..., încălcând prevederile art. 125 și art.

134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, în acest context, răspunsul ... neputând fi apreciat altfel decât drept neconcludent.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere susținerea autorității contractante conform căreia nu se poate vorbi despre o completare nepermisă a ofertei, ci de îndreptarea unui viciu de formă, astfel cum a fost și în situația contestatorului relativ la centralizatorul nedepus.

Astfel, prin răspunsul nr. 8137/19.02.2020 la solicitarea de clarificări, ofertantul ... a subliniat faptul că nu s-a solicitat F3 pentru pozițiile 26-31 din tabelul centralizator dar, cu toate acestea, a inclus în tabelul centralizator prețurile ofertate pentru pozițiile 26 - 31.

Relativ la justificarea prețului la obiectul administrare pământ vegetal, autoritatea contractantă arată că ofertantul a realizat justificarea economică a tarifului ofertat, depunând în acest sens dovada achiziției la prețul indicat.

Verificând aspectul în discuție, Consiliul are în vedere aceleași considerații legate de incidența în cauză a ***viciului de formă***, în condițiile în care, pe de-o parte, procedând la verificarea documentelor achiziției, constată că, deși în tabelul centralizator au fost prevăzute pozițiile 26-31, formatul Formularelor F3 nu au fost prevăzute și solicitate pentru respectivele poziții, iar, pe de altă parte, constatând că pentru operațiunile respective au fost ofertate prețuri, aspect ce se regăsea în conținutul ofertei depusă de către ..., respectiv în documentul *„F1-Centralizator pe obiectiv*", document *Anexă la propunerea financiară,* motiv pentru care constată caracterul neîntemeiat al criticilor aduse de ... sub acest aspect.

În atare condiții, contrar susținerilor contestatorului conform cărora oferta ... a fost completată, iar răspunsul acestui ofertant a fost unul neconcludent, Consiliul constată că toate informațiile legate de operațiunile de la pozițiile 26-31 se regăseau în ofertă, iar depunerea unor formulare F3 ulterior a reprezentat un aspect formal, motiv pentru care respinge critica formulată de că ..., ca nefondată.

3.-ofertantul ... a modificat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări transmise de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește acest aspect criticat legat de faptul că ... și-ar fi modificat, în mod nepermis, propunerea financiară prin răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat sub nr. 8136/19.03.2020, în referire la majorarea prețului la arborii foioși, Consiliul respinge, ca nefondată, critica formulată.

În luarea acestei decizii, Consiliul are în vedere faptul că prin solicitarea de clarificări nr. 7652/12.03.2020, comisia de evaluare a învederat ofertantului ... existența unui *viciu de formă*, respectiv faptul că la poziția 30 din tabel - *arbori foioși*, a fost stipulat prețul din F3 de la *arbuști*, solicitându-i clarificări, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrat sub nr. 8136/19.03.2020, ... a indicat că a fost vorba despre o eroare de transcriere, prețul ofertat pentru *arbori foioși* fiind în cuantum de 424,46.

Aspectul în discuție a fost verificat de către Consiliu, sens în care s-a constatat că susținerile autorității contractante și cele ale ofertantului ... sunt întemeiate, în condițiile în care informațiile se regăsesc în volumul III

al Dosarului Achiziției Publice, existent la dosarul cauzei, filele 887, respectiv 918.

Așadar, în condițiile în care prețul pentru arbori foioși a fost propus inițial, odată cu depunerea ofertei, nu se poate considera că în speță este vorba despre o modificare a ofertei, cum eronat susține contestatorul, ci despre existența unui viciu de formă, cum în mod întemeiat susține și autoritatea contractantă, atunci când afirmă că îndreptarea are în vedere un *viciu de formă*.

Concluzionând, pentru toate considerentele expuse anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ....

Respinge excepția inadmisibilității contestației formulate de către ..., excepție invocată de către autoritatea contractantă ... și intervenientul ...

Respinge excepția lipsei de interes a contestației formulate de către ..., excepție invocată de către autoritatea contractantă ....

Respinge excepțiile inadmisibilității cererii de intervenție formulate de către ..., excepții invocate de către contestatorul ...

Anulează, în parte, procesul-verbal nr. 8591/26.03.2020, privind „evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice”, în referire la mențiunile legate de evaluarea propunerilor financiare depuse de către ..., ..., ... și ..., precum și anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 9545/13.04.2020 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea financiară a ofertelor și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor financiare prezentate de cei patru ofertanți nominalizați anterior, care au avut oferte conforme și admisibile.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea punctuală a propunerilor financiare prezentate de ..., ..., ... și ..., respectiv pentru operațiunile menționate în considerente, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Pe cale de consecință, având în vedere soluția pronunțată pe fondul cauzei, prin care s-a dispus reevaluarea ofertelor, Consiliul respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de către ...

Referitor la cererea adresată de către ..., de obligare a ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației (fiind depuse la dosarul cauzei factura FGC nr. 2012236/27.04.2020 emisă de către *„Cabinet de avocat ...”*, reprezentând *„servicii asistență juridică contract 195120/2020”* și dovada achitării sumei de 11.900 ron prin OP nr. 121 din data de 27.04.2020, emis de către Banca ... - reprezentând plată parțială prima tranșă), constatând, pe de-o parte, faptul că, în susținerea cererii sale, ... nu argumentează în ce măsură demersul juridic efectuat de către contestator i-a cauzat prejudicii majore, care să o determine să solicite cheltuieli de judecată, iar, pe de altă parte, luând în considerare faptul că susținerile ... legate de presupusul caracter nelegal al deciziei de evaluare a ofertei ... s-au dovedit fondate și legale, Consiliul respinge cererea formulată în acest sens, ca neîntemeiată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția inadmisibilității contestației formulate de către ..., excepție invocată de către autoritatea contractantă ... și intervenientul ...

Respinge excepția lipsei de interes a contestației formulate de către ..., excepție invocată de către autoritatea contractantă ....

Respinge excepțiile inadmisibilității cererii de intervenție formulate de către ..., excepții invocate de către contestatorul ...

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată convențional prin Cabinet Avocat ..., cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ..., județul ....

Anulează, în parte, procesul-verbal nr. 8591/26.03.2020, privind *„evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice*”, în referire la mențiunile legate de evaluarea propunerilor financiare depuse de către ..., ..., ... și ..., precum și anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 9545/13.04.2020 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la evaluarea financiară a ofertelor și reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea propunerilor financiare prezentate de cei patru ofertanți nominalizați anterior, care au avut oferte conforme și admisibile.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea punctuală a propunerilor financiare prezentate de ..., ..., ... și ..., respectiv pentru operațiunile menționate în considerente, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară principală formulată de către ..., cu sediul în ... ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin Cabinet de Avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., ..., județul ....

Respinge cererea formulată de către ..., privind obligarea contestatorului ... la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea cererii de intervenție, ca neîntemeiată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

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

Redactat practicaua Deciziei,
Consilier ...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 168 (osutășaizecișiopt) pagini.