CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

1. Prin contestația înaintată prin adresa nr. 1045/28.07.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31179/31.07.2018, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată de ..., formulată împotriva comunicării deciziei nr. 71127/19.07.2018, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Amenajarea și întreținerea zonelor verzi în ...”, se critică nelegalitatea și netemeinicia deciziei decizia nr. 71127/19.07.2018.

2. Prin contestația nr. 2661/01.08.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31577/01.08.2018, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în comuna ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO..., reprezentată convențional de ..., cu sediul în ..., unde se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, formulată în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, organizată de aceeași autoritate contractantă, s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 71124/19.07.2018, a oricăror si tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acesteia, precum și a oricăror și tuturor actelor subsecvente;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept admisibilă, și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii nr. 70984/19.07.2018, în ceea ce privește oferta SC ... SRL;

- anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, precum și a oricăror și tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii acesteia, și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii nr. 70984/19.07.2018, în ceea ce privește anularea procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire și atribuirea acordului-cadru, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 2682/16.08.2018, formulată în dosarul nr. 2498/2018, având ca obiect contestația formulată de SC ... SRL, SC ... SRL solicitată Consiliului:

pe cale incidentală:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară.

pe cale de excepție:

- admiterea excepției inadmisibilității contestației și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii prevăzute de art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- admiterea excepției tardivității contestației și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;

- anularea contestației, în condițiile art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

pe fondul cauzei, în măsura în care se va trece peste excepțiile invocate:

- admiterea cererii de intervenție voluntara și, pe cale de consecință:

- respingerea contestației, ca neîntemeiată și nefondată;

- menținerea actelor autorității contractante, în ceea ce privește respingerea ca inacceptabilă și neconformă a ofertei SC ... SRL, urmarea reevaluării acesteia de către autoritatea contractantă în baza deciziei CNSC nr. ....

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

1. Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL critică nelegalitatea și netemeinicia deciziei privind rezultatul procedurii, comunicată prin adresa nr.

71127/19.07.2018, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Contestatoarea prezintă modul de desfășurare a procedurii de atribuire în cauză și se referă punctual la motivele de respingere, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei sale, susținând că, la elaborarea acesteia a ținut cont în totalitate de prevederile documentație de achiziție, a respectat în totalitate prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, punând la dispoziția autorității contractante toate clarificările solicitate, în termenele stabilite, suficiente și complete pentru a fi concludente.

În opinia contestatoarei, motivația ca un tarif mai mic, care aduce prețul ofertei la nivel mai redus, să poată fi motiv de eliminare a ofertei din procedură, aduce atingere prevederile OUG nr. 119/1999 privind controlul intern/managerial și controlul financiar preventiv, în care la art. 5 alin (1) se prevede obligativitatea persoanelor care gestionează fonduri publice sau patrimoniul public de a realiza o bună gestiune financiară prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității și eficienței în utilizarea fondurilor publice și în administrarea patrimoniului public, care, în coroborare cu criteriul "prețul cel mai scăzut", impune *de facto* acceptarea ofertei care prezintă cele mai mari avantaje financiare și de utilizare a banului public.

De asemenea, petenta consideră că, din punct de vedere legal, autoritatea contractantă nu poate impune modul de formare a tarifului orar de salarizare în cadrul ofertantului, acesta având doar obligativitatea de a se asigura că nu se va ajunge la executarea defectuoasă a contractului de achiziție, cauzat de utilizarea unei forțe de munca insuficiente în executarea acestuia.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat SC ... SRL, în temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/2018, să comunice, în termen de 3 (trei) zile de la data primirii adresei, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege.

Adresa nr. ..., transmisă prin e-mail și prin poștă, a fost primită de SC ... SRL prin poștă, în data de 16.08.2018, conform semnăturii de primire de pe confirmarea poștală.

Până la această dată, SC ... SRL nu a dat curs solicitării Consiliului din adresa nr. ....

Prin cererea de intervenție voluntară formulată de SC ... SRL în dosarul nr. 2498/2018, având ca obiect contestația formulată de SC ... SRL, se solicită:

pe cale incidentală:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară.

pe cale de excepție:

- admiterea excepției inadmisibilității contestației și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca inadmisibilă, pentru

neconstituirea cauțiunii prevăzute de art. 61^1 alin. (1) din legea nr. 101/2016;

- admiterea excepției tardivității contestației și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca fiind tardiv formulată;

- anularea contestației, în condițiile art. 11 alin. (1) din legea nr. 101/2016.

pe fondul cauzei, în măsura în care se va trece peste excepțiile invocate:

- admiterea cererii de intervenție voluntara și, pe cale de consecință:

- respingerea contestației, ca neîntemeiată și nefondată;

- menținerea actelor autorității contractante, în ceea ce privește respingerea ca inacceptabilă și neconformă a ofertei SC ... SRL, urmarea reevaluării acesteia de către autoritatea contractantă în baza deciziei CNSC nr. ....

Referitor la admisibilitatea în principiu a cererii sale de intervenție, SC ... SRL invocă prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din Codul de procedura civilă, precizând că, având în vedere: actul autorității contractante contestat, existența pe rolul Consiliului a dosarului nr. 2509/2018 (având ca obiect contestația nr. 2661/01.08.2018), prin care s-a demonstrat că singura ofertă admisibilă depusă în cadrul procedurii de atribuire este cea depusă de către societatea intervenientă, interesul propriu față de soluționarea contestației, interes ce constă, pe de o parte, în menținerea actelor întocmite de autoritatea contractantă în procedura de atribuire cu privire la evaluarea ofertei SC ... SRL și, pe de altă parte, în admiterea contestației nr. 2661/01.08.2018 și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ... SRL, cu consecința declarării acesteia drept admisibilă, interesul, deopotrivă propriu și în sprijinirea apărărilor autorității contractante, este mai mult decât justificat, acesta fiind de natură a sublinia caracterul corect și legal al deciziei de a respinge ofertei SC ... SRL.

În subsidiar, în măsura în care, trecând peste aspectele arătate mai sus, Consiliul ar aprecia că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile unei cereri de intervenție în interes propriu, SC ... SRL solicită recalificarea prezentei cereri ca fiind o cerere de intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în conformitate cu dispozițiile art. 63 și următoarele din Codul de procedura civilă.

Cu privire la excepțiile procesuale, SC ... SRL precizează următoarele:

1. Intervenienta solicită respingerea contestației ca inadmisibilă, având în vedere că SC ... SRL nu a constituit cauțiunea prevăzută de art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

2. SC ... SRL solicită respingerea contestației ca tardivă, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) și art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care:

- comunicarea rezultatului procedurii nr. 71124/19.07.2018 a fost comunicată la data de 23.07.2018;

- termenul de formulare a contestației s-a împlinit la data de 02.08.2018;

- autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația abia la data de 06.08.2018, fiind evident aceasta nu a fost comunicată și autorității contractante în termenul legal de contestare, astfel cum impune art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

3. Referitor la nulitatea contestației, intervenienta solicită aplicarea prevederilor art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, deoarece, deși SC ... SRL menționează prin contestație actul autorității contractante pe care înțelege să îl conteste (comunicarea rezultatului procedurii nr. 71127/19.07.2018), acesta nu precizează care este obiectul contestației, respectiv care sunt capetele de cerere ale contestației, organismul administrativ-jurisdicțional neputându-se substitui contestatoarei în fixarea obiectului contestației, prin raportare la art. 9 alin. (2) din Codul de procedura civilă.

De asemenea, pornind de la lipsa elementelor obligatorii prevăzute la art. 10 din Legea nr. 101/2016, contestația este deopotrivă și lipsită de interes, în condițiile în care în cadrul acesteia nu se contesta și raportul de anulare.

În continuarea expunerii sale, SC ... SRL se referă la aspectele privind inadmisibilitatea ofertei SC ... SRL, în ceea ce privește nerespectarea în totalitate a prevederile documentației de atribuire și nefurnizării unui răspuns complet și concludent la toate clarificările solicitate de autoritatea contractantă, sens în care autoritatea contractantă a respins în mod întemeiat oferta acestuia drept inadmisibilă, în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016, având în vedere:

- nerespectarea prevederilor HG nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și nici prevederile Codului muncii privind concediile de odihnă;

- neconcludența răspunsului cu privire la diferența între timpul aferent manoperei și timpul aferent utilizării utilajelor la activitățile de cosit zone verzi și adunat iarba;

- neconcludența răspunsului cu privire la norma de timp declarată în ofertă în cadrul activităților de mobilizat sol și semănat;

- neconcludența răspunsului cu privire la norma de timp declarată în ofertă în cadrul activităților de curățare spații verzi;

- neconcludența răspunsului cu privire la tariful pentru 1 mc de pământ vegetal (lei/mc) pentru activitatea de așternere și nivelat pământ vegetal;

- neconcludența răspunsului cu privire la tariful pe 1 ora (lei/h) pentru activitatea de curățat iarbă și alei din parcuri;

- neconcludența răspunsului cu privire la tariful pentru activitatea de diverse lucrări executate de muncitori calificați și necalificați;

- neconcludența răspunsului cu privire la tariful pentru activitatea de montat ghivece cu flori pe stâlpi.

2. Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL atacă netemeinicia și nelegalitatea declarării neconforme a ofertei sale și nelegalitatea măsurii de anulare a procedurii, pe care o consideră și artificială, având în vedere următoarele aspecte:

1. În preambul, contestatoarea face o scurtă prezentare a situației de fapt.

2. Referitor la nelegalitatea reevaluării ofertei sale, în această etapă a procedurii, SC ... SRL învederează următoarele:

2.1. Oferta a fost declarată admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor, deoarece:

- astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 40467/24.04.2018 (pag. 65), comisia de evaluare a verificat explicațiile transmise prin răspunsul nr. 189/19.03.2018 și a constatat că acestea sunt concludente.

- admisibilitatea ofertei a fost consemnată și în alte documente de evaluare din cadrul procedurii de atribuire, suplimentar raportului procedurii nr. 40467/24.04.2018, precum raportul procedurii nr. 9825/31.01.2018 (e.g. pag. 54) sau raportul de anulare al procedurii nr. 70984/19.07.2018 (e.g. pag. 59);

În acest context, contestatoarea consideră că este evident că, nemulțumita fiind de demersul său de a contesta evaluarea nelegală a ofertelor depuse de ... în cadrul procedurii și de confirmarea de către Consiliu a nelegalității evaluării acestor oferte, autoritatea contractantă a decis să adopte o nouă strategie, constând în reevaluarea nelegală a ofertei SC ... SRL, eliminarea acesteia din cadrul procedurii și anularea artificiala a întregii proceduri.

2.2. Limitele reevaluării ofertelor au fost stabilite prin decizia CNSC, astfel:

SC ... SRL arată că, prin decizia pronunțată, Consiliul a dispus admiterea contestației formulate de acesta, prin care s-a solicitat, în esență, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ..., cu consecința constatării inadmisibilității acestora. Contestația a vizat exclusiv modul în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele antemenționate. Evaluarea ofertei contestatoarei nu a constituit, la niciun moment, un subiect al analizei Consiliului, decizia inițială a autorității contractante, în sensul admisibilității ofertei sale, consolidându-se în mod definitiv, prin expirarea tuturor termenelor de formulare a cailor de atac împotriva acestei măsuri. Astfel, CNSC a impus în mod clar limitele reevaluării ofertelor clasate pe locurile 1-4, autoritatea contractantă fiind, așadar, ținută de acest cadru stabilit în mod expres de Consiliu și care nu a vizat sub nicio formă reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL.

Respectarea limitelor reevaluării ofertelor stabilite prin decizia CNSC sunt în deplină concordanță și cu modificările recente aduse prin OUG nr. 45/2018, potrivit art. 26 alin. (10^1) și art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

Astfel, întrucât prin decizia CNSC s-a dispus anularea raportului procedurii în parte (exclusiv în ceea ce privește ofertele depuse de ceilalți ofertanți), secțiunea din raportul procedurii prin care comisia de evaluare a dispus că oferta SC ... SRL este admisibilă a dobândit caracter definitiv, relevantă în acest sens este decizia CNSC publicată în B02017_2948.

Or, arată petenta, deși autoritatea contractantă însăși consemnează în raportul procedurii (pag. 60) că anulează în parte raportul procedurii nr. 40467/24.04.2018, aceasta extinde în mod nejustificat reevaluarea și cu privire la oferta sa.

Concluzionând, contestatoarea precizează că, raportat la faptul că, cele reținute în motivarea deciziei Consiliului vizează exclusiv evaluarea ofertelor depuse de ..., precum și caracterul inadmisibil al acestora, autoritatea contractantă a clarificat deja în cadrul primei evaluare a ofertelor eventualele nelămuriri privind documentele depuse de SC ... SRL și a constatat în mod definitiv caracterul admisibil al ofertei, reevaluarea acesteia depășește cadrul reevaluării impus de Consiliu și obligatoriu pentru autoritatea contractantă.

În opinia contestatoarei, reevaluarea ofertei sale, în cazul de față, demonstrează fără echivoc intenția autorității contractante de a elimina „cu orice preț” și oferta sa din cadrul procedurii, cu scopul evident de a obține anularea artificială a procedurii, comportament aspru criticat în jurisprudența anterioară, respectiv decizia publicată sub B02015_1606 și decizia publicată sub B02017_4852.

2.3. Autoritatea contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice:

SC ... SRL susține că, prin revocarea intempestivă a unei măsuri administrative (i.e. ce a condus la reevaluarea nelegală a ofertei), în contextul în care: evaluarea ofertei sale s-a efectuat inițial în mod legal și corect și procedura în fața Consiliului nu a vizat admisibilitatea acesteia, precum și emiterea unei noi comunicări a rezultatului procedurii, la 180 de grade față de cele emise cu ocazia primei evaluări a ofertei. În egala măsură, revocarea deciziei anterioare, fără ca aceasta să fi făcut la vreun moment obiectul vreunei căi de atac, constituie o atingere nepermisă a principiului securității juridice. După comunicarea deciziei de declarare drept admisibilă a ofertei și odată cu consolidarea caracterului definitiv al acesteia, prin neformularea niciunei căi de atac, autoritatea contractantă nu poate reveni, 3 luni mai târziu, asupra acesteia și priva ofertanta de dreptul de a încheia acordul-cadru.

3. Referitor la admisibilitatea ofertei SC ... SRL, contestatoarea consideră că sancțiunea aplicată ofertei sale de către autoritatea contractantă este nelegală, pentru următoarele considerente:

3.1. Prevederile legale invocate de autoritatea contractantă nu își găsesc aplicabilitate în speță:

Contestatoarea arată că niciunul dintre cele 5 pretinse motive pentru care oferta sa a fost respinsă, expuse de autoritatea contractantă, nu se circumscriu prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) și d) HG nr. 395/2016, invocat drept temei legal pentru excluderea ofertei sale. Astfel, autoritatea contractantă se rezumă doar la a afirma că oferta a fost declarată neconformă, prin prisma prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din Normele metodologice, fără a detalia și nici măcar a preciza care ar fi prețurile ce nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu ar putea fi justificate și/sau care ar fi elementele propunerii financiare ce nu ar fi corelate cu elementele propunerii tehnice, contrar dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016. Consiliul a reținut în jurisprudența sa anterioară consecințele unei astfel de omisiuni. În același sens și Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subliniat, în cauza VIP Car Solutions SARL, nelegalitatea unei astfel de măsuri.

Prin urmare, în opinia contestatoarei, comunicarea rezultatului procedurii nu prezintă o justificare concretă, de natură a-i conferi convingerea că decizia autorității contractante ar fi legală.

3.2. SC ... SRL a răspuns în mod clar, complet și concludent la solicitarea de clarificări nr. 24981/13.03.2018

3.2.1. Referitor la pct. 1 din comunicarea rezultatului procedurii

Autoritatea contractantă susține în mod neîntemeiat că informațiile prezentate cu privire la constituirea tarifelor ofertate pentru activitățile de curățare spatii verzi, tunderea și curățarea gardurilor vii, cosit zone verzi și adunat iarbă ar fi neconcludente, având în vedere că:

(i) Autoritatea contractantă nu a solicitat în cadrul documentației de atribuire prezentarea, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate.

Prin cerințele exprese din caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea în cadrul propunerii financiare, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate prin utilizarea unor denumiri specifice, precizând în cadrul fiecărui tip de activitate exclusiv sintagma generala: „[...] și a depozitarii deșeurilor rezultate”.

Prin urmare, concluzia autorității contractante, în sensul în care nu ar fi putut fi utilizata o denumire generică în cadrul detalierii tarifelor pentru activitățile ce au legătură cu deșeurile rezultate, denotă caracterul abuziv și profund neîntemeiat al comunicării rezultatului procedurii, având în vedere că această cerință nu a fost adusă la cunoștința operatorilor economici prin documentația de atribuire și/sau anunțul de participare.

În opinia contestatoarei, procedând astfel, autoritatea contractantă a încălcat art. 154 și art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 20 alin. (2), (3) și (10) și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea afirmă că a elaborat propunerea financiară în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, pornind de la premisa că autoritatea contractantă a precizat toate cerințele privind modul în care trebuie întocmită și structurată propunerea financiară în cadrul documentației publicate în SEAP, iar autoritatea contractantă este ținută în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care ea însăși le-a stabilit *ab initio* prin documentația de atribuire, nefiind îndrituită să le completeze sau să le modifice pe parcursul evaluării ofertelor.

(ii) Clarificările transmise sunt concludente.

În continuarea expunerii sale, contestatoarea evocă solicitarea de clarificări nr. 24981/13.03.2018 și răspunsul dat la acestea, susținând că a răspuns la solicitarea autorității contractante și a prezentat în mod clar și concludent:

- constituirea tarifelor ofertate pentru activitățile de curățare spatii verzi, tunderea și curățarea gardurilor vii, cosit zone verzi și adunat iarba;

- în cadrul detalierii tarifelor în cazul activităților de: „1 .A Curățarea spatii lor verzi (adunat frunze uscate, crengi, gunoaie) - artere principale și parcuri”, „1.B. Curățarea spatiilor verzi (adunat frunze uscate, crengi, gunoaie) – zone între blocuri”, „2. Tuns și curățat gard viu, mecanizat”, „3.A. Cosit zone verzi și adunat iarba - artere principale și parcuri”,„3. B. Cosit zone verzi și adunat iarba - zone între blocuri”, a prezentat defalcat toate costurile generate de executarea acestora, cu respectarea în tocmai a cerințelor caietului de sarcini;

- în contextul în care, prin cerințele exprese din caietul de sarcini, nu s-a solicitat prezentarea, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate, precizându-se în cadrul fiecărui tip de activitate exclusiv sintagma generală „.. și a depozitarii deșeurilor rezultate”, s-a prevăzut în cadrul detalierii tarifelor:

■ o cantitate medie de deșeuri (atât vegetale, cât și nonvegetale) de 0,01 to/mp în cazul primelor două activități;

■ o cantitate medie de deșeuri (atât vegetale, cât și nonvegetale) de 0,001 to/mp în cazul celei de-a treia activități;

■ o cantitate medie de deșeuri (atât vegetale, cât și nonvegetale) de 0,011 to/mp în cazul activității de cosit;

- astfel cum rezultă și din partea descriptivă a ofertei, respectiv din cadrul propunerii tehnice, denumirea "de resturi vegetale", utilizată în cadrul detalierii tarifelor, este una generică și utilizată pentru a identifica atât deșeurile (resturile) vegetale, cât și deșeurile (resturile) nonvegetale;

- în detalierea tarifelor au fost cuprinse sub denumirea de „resturi vegetale" toate deșeurile rezultate în urma executării lucrărilor menționate anterior;

- cantitățile medii menționate în cadrul detalierii tarifelor sunt aferente atât deșeurilor vegetale, cât și deșeurilor nonvegetale, fiind prezentate în mod cumulat. Cantitatea luată în calcul reprezintă o

cantitate medie de deșeuri, ce rezultă din executarea fiecărei lucrări pe unitatea de măsură solicitată;

- prin urmare, cheltuielile prezentate în cadrul punctului b) din detalierea tarifelor antemenționate (tarifele IA, 1B, 2, 3A, 3B), cuprind toate costurile aferente îndeplinirii cerinței de transport și depozitat (neutralizat) deșeuri (atât vegetale, cat și nonvegetale) la depozitul de deșeuri;

- totodată, costul de depozitare (neutralizare), respectiv costul unitar de 82,19 lei/to cuprinde atât depozitarea deșeurilor nonvegetale, cât și a celor vegetale (răspunsul la întrebarea nr. 5)

- astfel, conform facturii nr. 7717292265 emisă la data de 31.10.2017 (anexa nr. 1 la răspuns), pe baza căreia s-a fundamentat detalierea tarifelor, costul real perceput de operatorul de salubritate pentru depozitarea de deșeuri este de:

32,875 lei/mc (29,436 lei/mc menajer+3,439 lei/mc vegetal);

- în cadrul detalierii tarifelor pentru această cheltuială s-a prevăzut o greutate medie de 1 to/2,5 mc deșeuri, respectiv 0,4 to/mc, având în vedere că gama de deșeuri este foarte variată (frunze, crengi, pietre, iarba uscata, iarba verde etc.).

Calculul tarifului ofertat este următorul:

32,875 lei/mc x 2,5 mc/to = 82,1875 lei/to = 82,19 lei/to;

- în concluzie, costul cuprins în cadrul analizelor tarifelor, respectiv costul de 82,19 lei/to pentru deșeuri vegetale cât și nonvegetale este unul real și bazat pe cheltuielile efective suportate, precum și pe experiența executării serviciului de întreținere spatii verzi timp de 4 ani pe raza Municipiului Alba Iulia.

(iii) Ofertanții au posibilitatea de a oferta cumulat costurile pentru deșeurile rezultate

Contestatoarea apreciază ca neîntemeiate afirmațiile autorității contractante din cadrul comunicării, în sensul imposibilității de a utiliza o denumire generică pentru ambele tipuri de deșeuri, costurile cu transportul și depozitarea deșeurilor putând fi prezentate în mod cumulat, o eventuală defalcare fiind atât nesolicitată, cât și redundantă, atât timp cât:

- astfel cum rezultă din propunerea tehnică întocmită în conformitate cu documentația de atribuire, societatea nu utilizează pentru depozitarea deșeurilor vegetale o stație de compost; generarea de costuri diferite care ar conduce la o eventuală necesitate de prezentare separată a activităților în funcție de tipul de deșeuri rezultat ar fi incidentă exclusiv în ipoteza în care ofertantul are în vedere, pe de o parte, utilizarea unei stații de compost pentru resturile vegetale și, pe de alta parte, utilizarea unui alt depozit de deșeuri pentru resturile nonvegetale;

- toate deșeurile (atât vegetale, cât și nonvegetale), conform propunerii tehnice și financiare întocmite în conformitate cu prevederile art. 12 din caietul de sarcini, sunt transportate și depozitate în depozitul

de deșeuri (aceeași locație și conform costurilor percepute de operatorul de salubritate, astfel cum rezultă din factura atașată cu titlu exemplificativ răspunsului).

(iv) Incidența instituției viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore

Ad absurdum, chiar dacă nu ar fi avut în vedere explicațiile SC ... SRL, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(10) și art. 135 din HG nr. 395/2016, fiind convergentă, în acest sens, și opinia Consiliului și a instanțelor de judecată.

3.2.2. Referitor la pct. 2 din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea menționează că al doilea pretins motiv de neconformitate invocat de autoritatea contractantă vizează răspunsurile transmise de la întrebările nr. 2 și nr. 3 din solicitarea de clarificări, revenind asupra deciziei sale inițiale și considerând răspunsul neconcludent, interpretând eronat atât prevederile cap. 7 art. 14 alin. (7) din caietul de sarcini, cât și răspunsul său.

Astfel cum a arătat și prin răspuns, petenta arată că costurile pentru activitatea de „completare goluri la plantații", de 3%, incluse pentru activitățile de plantat flori pe sol (întrebarea nr. 2), respectiv plantat flori în ghivece și jardiniere (întrebarea nr. 3), nu reprezintă o cheltuiala „suplimentară" cotată în propunerea sa financiară și nu contravin cap. 7 art. 14 alin. (7) din caietul de sarcini, prin documentația de atribuire efectuându-se o distincție clară între situația în care materialul dendrofloricol nu se prinde sau se usucă (i) din cauza nerespectării procesului tehnologic de plantare și (ii) alte cauze independente de acțiunile prestatorului.

Autoritatea contractantă a atribuit însă un alt sens clarificărilor formulate prin răspuns, concluzionând, contrar celor clar explicate, că din analiza de preț ar rezulta că materialul dendrofloricol care nu se prinde sau se usucă din cauza prestatorului nu ar fi înlocuit pe cheltuiala proprie, ci ar fi plătit suplimentar prețului contractelor subsecvente de beneficiar, ceea ce contestatoarea susține că nu a afirmat.

(i) SC ... SRL avea dreptul și obligația de a include în ofertă costurile pentru completare goluri la plantații, conform secțiunii IV.4.2) - Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date a achiziției și cap. 4 art. 8 pct. (10) din caietul de sarcini, deși autoritatea contractantă a impus prin documentația de atribuire un set de cerințe minime cu privire la necesitățile sale, ofertanții nu sunt limitați a cuprinde în oferte doar aceste costuri minime.

Având în vedere că materialul dendrofloricol (speciile solicitate de autoritatea contractantă) este un material foarte perisabil, costurile cu privire la completarea golurilor, de 3% din cadrul detalierii tarifului pentru activitățile de „plantat flori pe sol" și „plantat flori în ghivece și jardiniere" reprezintă costurile aferente completării golurilor pe care ofertanta le înregistrează de la momentul aprovizionării, manipulării,

depozitării, plantării și până la recepția și predarea amplasamentului pe care s-au executat lucrările de plantare către autoritatea contractantă, care s-au înregistrat anterior recepției lucrării cu beneficiarul (când toate riscurile sunt în sarcina ofertantului), fiind incluse în mod firesc în cadrul detalierii tarifelor toate cheltuielile ocazionate de realizarea acestor activități, în condițiile de calitate solicitate prin caietul de sarcini, astfel încât prețurile ofertate să fie sustenabile din punct de vedere economic și tehnic,

(ii) Costurile pentru activitatea de „completare goluri la plantații" nu contravin cap. 7 art. 14 alin. (7) din caietul de sarcini, dovedind o conduită prevăzătoare și responsabilă din partea ofertantei, în ceea ce privește prestarea serviciilor în condiții optime, cu respectarea tehnologiei de execuție până la momentul predării lucrării și efectuarea recepției de către autoritatea contractantă, respectarea întocmai a cerințelor caietului de sarcini, din contră, o eventuală neevidențiere a acestor costuri ar fi putut fi interpretată drept o nerespectare a cerințelor documentației de atribuire.

Referitor la aceste costuri, contestatoarea precizează că pentru activitatea de „completare goluri la plantații" de 3% din valoarea materialului, trebuie făcută distincția între momentul în care se completează golurile la plantații, conform cerinței cap. 3 pct. (4) lit. (A) din caietul de sarcini și momentul în care devin aplicabile prevederile cap. 7 art. 14 alin. (7) din caietul de sarcini (i.e. prevederile pe care autoritatea contractantă le invoca în comunicarea rezultatului procedurii).

Astfel, pe de o parte, în cadrul descrierii lucrărilor din cap. 3 pct. (4) lit. (A) din caietul de sarcini, autoritatea contractantă descrie activitățile pe care le solicită ofertanților să le îndeplinească până la momentul recepției lucrărilor, aceștia având obligația de a cuprinde în ofertă, *inter alia*, inclusiv costurile cu „completarea golurilor la plantațiile de flori", aceasta neefectuând recepția lucrării de plantat flori pe sol, respectiv în ghivece și jardiniere decât ulterior îndeplinirii tuturor obligațiilor prevăzute în cadrul descrierii fiecărei activități, respectiv ulterior completării golurilor la plantațiile de flori, iar, pe de altă parte, prevederile cap. 7 art. 14 alin. (7) din caietul de sarcini (invocate prin comunicarea rezultatului procedurii) devin aplicabile ulterior recepției lucrărilor de plantat flori pe sol, respectiv ulterior recepției lucrărilor de plantat flori în ghivece și jardiniere, constatări (necesitatea refacerii plantațiilor pe cheltuiala prestatorului) care se pot determina doar comparând serviciul/materialul în starea de la momentul recepției, respectiv la momentul predării de către prestator, către autoritatea contractantă, raportat la un moment ulterior, când eventual se poate constata faptul că materialul nu s-a prins și/sau s-a uscat din vina exclusiva a prestatorului, ținând cont de durata de viată a materialului.

În concluzie, procentul de 3% cuprins în cadrul analizelor de preț pentru cele două activități se referă la costurile cu completarea golurilor

datorate perisabilității materialelor și a altor factori, pe care contestatoarea le înregistrează, conform experienței în domeniu, de la momentul aprovizionării, finalizarea lucrărilor și până la recepția efectuată împreună cu reprezentantul autorității contractante (când toate riscurile sunt în sarcina ofertantului) și nu la obligațiile prevăzute în cadrul cap. 7 art. 14alin. (7) din caietul de sarcini, prevederi care devin aplicabile doar după recepția lucrărilor, respectiv după preluarea amplasamentului de către autoritatea contractantă.

(v) Incidența instituției viciilor de forma sau a abaterilor tehnice minore

Chiar și în situația absurdă în care autoritatea contractantă nu accepta explicațiile sale, contestatoarea consideră că aceasta avea obligația de a analiza incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(10) și art. 135 din HG nr. 395/2016, un simplu calcul matematic indicând valoarea infimă de doar 3.885,12 lei a costurilor care au făcut obiectul nemulțumirii autorității contractante, situată mult sub pragul de 1% prevăzut de lege.

3.2.3. Referitor la pct. 3 din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea arată că al treilea pretins motiv de neconformitate invocat de autoritatea contractantă vizează răspunsurile transmise la întrebările nr. 4 și nr. 10 din solicitarea de clarificări, pretext nu poate justifica respingerea ofertei, reiterând aspectele astfel cum a precizat și la secțiunea 3.2.1. de mai sus.

Pentru considerentele expuse pe larg în cadrul secțiunii 3.2.1. (i), concluzia autorității contractante, în sensul în care nu ar fi putut fi utilizată o denumire generică în cadrul detalierii tarifelor pentru activitățile ce au legătură cu deșeurile rezultate, denotă, în opinia petentei, caracterul abuziv și profund neîntemeiat al comunicării rezultatului procedurii, având în vedere că cerința nu a fost adusă la cunoștința operatorilor economici prin documentația de atribuire și/sau anunțul de participare.

De asemenea, atât timp cât nu se utilizează pentru depozitarea deșeurilor vegetale o stație de compost, generarea de costuri diferite care ar conduce, la o eventuală necesitate de prezentare separată a activităților în funcție de tipul de deșeuri rezultat, ar fi incidentă exclusiv în ipoteza în care ofertantul are în vedere, pe de o parte, utilizarea unei stații de compost pentru resturile vegetale si, pe de altă parte, utilizarea unui alt depozit de deșeuri pentru resturile nonvegetale, și toate deșeurile (atât vegetale, cat și nonvegetale), conform propunerii tehnice și financiare întocmite și în conformitate cu prevederile art. 12 din caietul de sarcini, sunt transportate și depozitate în depozitul de deșeuri (aceeași locație și conform costurilor percepute de operatorul de salubritate, astfel cum rezulta din factura atașata cu titlu exemplificativ răspunsului), costurile cu transportul și depozitarea deșeurilor pot fi prezentate în mod cumulat, o eventuală defalcare fiind atât nesolicitată, cât și redundantă.

(i) Activitatea de montat rulou de gazon

Contestatoare susține că, în cadrul detalierii tarifelor în cazul activității "21. Montat rulou de gazon", a prezentat defalcat toate costurile generate de executarea acestei activități, cu respectarea întocmai a cerințelor caietului de sarcini, și că, având în vedere că, prin caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate, a prevăzut în cadrul detalierii tarifelor o cantitate medie de deșeuri de 0,003 to/mp, cantitățile medii din cadrul detalierii tarifelor fiind aferente atât deșeurilor vegetale, cât și celor nonvegetale, fiind prezentate în mod cumulat.

Astfel cum rezultă și din partea descriptiva a ofertei, respectiv din cadrul propunerii tehnice, denumirea "de resturi vegetale", utilizată în cadrul detalierii tarifelor, este una generică și utilizată pentru a identifica atât deșeurile (resturile) vegetale, cât și deșeurile (resturile) nonvegetale.

Prin urmare, cheltuielile prezentate în cadrul punctului b) din detalierea tarifelor cuprind toate costurile aferente îndeplinirii cerinței de transport și depozitat (neutralizat) deșeuri (atât vegetale, cât și nonvegetale) la depozitul de deșeuri, astfel cum s-a solicitat în cadrul activității de montat rulou de gazon.

(ii) Activitatea „diverse lucrări executate cu muncitori calificați și necalificați”

În cadrul detalierii tarifelor pentru această activitate, societatea contestatoare afirmă că a prezentat defalcat toate costurile generate de executarea activităților, cu respectarea în tocmai a cerințelor caietului de sarcini, și că, având în vedere că prin caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate, a prevăzut, în cadrul detalierii tarifelor, o cantitate medie de deșeuri de 0,0046 to/h, ce rezultă din executarea fiecărei lucrări pe unitatea de măsură solicitată.

Astfel cum rezultă și din partea descriptiva a ofertei, respectiv din cadrul propunerii tehnice, denumirea "de resturi vegetale", utilizată în cadrul detalierii tarifelor, este una generică și utilizată pentru a identifica atât deșeurile (resturile) vegetale, cât și deșeurile (resturile) nonvegetale.

Totodată, costurile de transport ale deșeurilor (vegetale cât și nonvegetale) au fost cuantificate la nivel de oră utilizare mijloc de transport pentru cantitatea medie de resturi (vegetale și nonvegetale) generate pe oră, întrucât autoritatea contractantă a impus operatorilor economici prezentarea tarifului în „lei/h" și nu în lei/mp, lei/mc, lei/buc etc.

Prin urmare, cheltuielile prezentate în cadrul punctului b) din cadrul analizelor de preț ale tarifelor cuprind toate costurile aferente îndeplinirii cerinței de transport și depozitat(neutralizat) deșeuri (vegetale și nonvegetale) la depozitul de deșeuri.

(iii) Incidența instituției viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore

Dată fiind similaritatea aspectelor tratate în cadrul prezentei secțiuni cu pretextul invocat de autoritatea contractantă la pct. 1 din comunicare, argumentele petentei privind eventuala incidență a prevederilor art. 134 alin. (7)-(10) și art. 135 din HG nr. 385/2016, expuse în Secțiunea 3.2.1. de mai sus, sunt aplicabile *mutatis mutandis*.

3.2.4. Referitor la pct. 4 din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea consideră că motivul de respingere a ofertei sale cu privire la pretinsa dublare a cheltuielilor aferente transportului deșeurilor, nu poate fi considerat întemeiat, astfel de afirmații nefiind susținute de cele prezentate în ofertă sau în răspuns, deoarece, în primul rând, prin întrebarea nr. 5 din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat justificarea tarifului de 82,19 lei/to aferent neutralizării deșeurilor, neindicând la niciun moment o eventuală dublare a cheltuielii cu transportul resturilor vegetale, și, în al doilea rând, în cadrul răspunsului (răspunsul nr. 5), a justificat acest tarif de 82,19 lei/to, prin prezentarea unei facturi emise de operatorul SC ... SRL (operatorul ce deține exclusivitatea serviciului de salubrizare). Din contractul încheiat cu SC ... SRL rezulta în mod clar ce tarife percepe acest operator economic pentru depozitarea deșeurilor strânse și transportate de pe raza Municipiului Alba Iulia și rezultate în urma desfășurării activității (pe parcursul executării acordului-cadru precedent încheiat cu ...), respectiv: 3,439 (depozitare resturi vegetale) și 29,436 lei (depozitare deșeuri menajere).

Astfel, nu se poate reține în niciun caz că societatea ar fi dublat costul aferent transportului resturilor vegetale, întrucât, conform art. 4 din contract, facturarea se face în baza bonurilor emise de operatorul SC ... SRL, respectiv eliberarea bonurilor de transport pentru fiecare cantitate de deșeuri predata acestuia.

Concret, modul de executare a contractului cu operatorul de salubritate se desfășoară în următorul mod: SC ... SRL (i) strânge deșeurile (atât vegetale, cât și nonvegetale) de pe spațiile verzi de pe raza Municipiului Alba Iulia, precum și cele generate în urma executării diverselor lucrări de spații verzi, (ii) încarcă deșeurile în mijloacele de transport proprii și (iii) le transportă la punctul de lucru al operatorului de salubritate (punctul de colectare a acestuia) cu mijloacele proprii de transport. Operatorul de salubritate (iv) preia deșeurile și (v) eliberează pentru fiecare transport un bon în care se consemnează cantitatea preluată, data și autoutilitara cu care s-au transportat deșeurile, bon confirmat de către reprezentantul SC ... SRL (conducătorul auto). În cazul în care transportul deșeurilor de la locul de producere la punctul de colectare ar fi fost efectuat de către operatorul de salubritate, pe bonurile eliberate de acesta (documente ce stau la baza emiterii facturilor fiscale de acesta), ar fi trebuit menționate mijloacele de transport ale operatorului de salubritate, neavând niciun sens să se

menționeze autoutilitarele aparținând SC ... SRL. Prin urmare, este evident că transportul de la locul de producere până la locul de colectare este efectuat de SC ... SRL.

De asemenea, simplul fapt că în cadrul denumirii tarifului de 3,439 lei/mc, pe care îl practica operatorul de salubritate, apare menționată și o componentă de transport (așa cum susține autoritatea contractantă), nu înseamnă că transportul deșeurilor de la locul de producere până la punctul de colectare a fost „dublat" de societatea contestatoare, deoarece, după predarea deșeurilor la punctul de colectare către operatorul de salubritate, există posibilitatea ca acesta să procedeze la transportul acestora mai departe, în vederea neutralizării, aspecte care nu mai țin de activitatea sa.

Pe lângă faptul că acest motiv de „neconcludență" a răspunsului său nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări, petenta apreciază că acesta este bazat pe simple supoziții care nu au suport în oferta depusă sau în explicațiile furnizate.

(vi) Incidența instituției viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore

Chiar dacă, prin absurd, se consideră că există și o suprapunere a costurilor, autoritatea contractantă avea obligația de a analiza incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(10) și art. 135 din HG nr. 395/2016.

Dat fiind că valoarea transportului deșeurilor inclusă de operatorul de salubritate în cadrul tarifului de 3,439 lei (depozitare resturi vegetale), transport ce nu reprezintă transportul efectuat de SC ... SRL de la punctul de generare a deșeurilor și până la depozitul operatorului de salubritate, nu ar putea atinge pragul de 1% prevăzut de lege, în nicio ipoteza, prevederile legale impun autoritarii contractante acordarea posibilității corectării unei astfel de erori și nicidecum respingerea ofertei.

(vii) Critica cu privire la alte tarife nu poate fi reținută, deoarece, în condițiile în care autoritatea contractantă nu indică în cadrul căror tarife s-ar fi identificat o dublare a cheltuielilor cu transportul resturilor vegetale, contestatoarea susține că nu poate urmări raționamentul ce a condus la respingerea ofertei sale, decizia acesteia fiind arbitrară și neîntemeiată.

3.2.5. Referitor la pct. 5 din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea apreciază ca eronată concluzia autorității contractante, vizând faptul că norma de timp (6 h/buc) necesară pentru operațiunea de tăiere arbori mici (până în 6 m) ar fi nerealistă comparativ cu norma de timp (3h/buc), necesara realizării unei lucrări mai complexe, de plantat arbori de aceeași dimensiune, deoarece, pentru activitatea de spații verzi în care sunt prezentate consumurile pentru această lucrare (TSH02B-articol de deviz „Tăierea manuală a arborilor, prin secționarea succesiva a crengilor, ramurilor și talpinei"), norma de timp orientativă „pentru arborii cu diametre cuprinse între 11-30 cm este de 12,24 h/buc și cuprinde: secționarea prealabila doborârii arborilor, a crăcilor,

ramurilor și tulpinilor executată înălțime, doborârea trunchiurilor și scoaterea rădăcinilor, activitatea de scoaterea cioatelor, cuprinsă în același articol, fiind solicitată separat, activitate care nu poate reprezenta în niciun caz un procent considerabil din timpul cuprins în normativ de 12,24h/buc.

Prin urmare, contestatoarea afirmă că a avut în vedere executarea acestei lucrări în condițiile cele mai grele, cu respectarea întregului proces tehnologic aferent acestei lucrări (prezentat pe larg și în răspuns), raportat la acest articol de deviz, rezultând că timpii cuprinși în cadrul ofertei sunt unii realiști, autoritatea contractantă făcând o gravă confuzie între plantarea unui arbore și tăierea unuia, întrucât procedurile tehnice diferă, complexitatea celor două lucrări neputând fi confundată. Conform cerinței din cadrul lucrării de plantare arbori (pag. 4 din caietul de sarcini), se solicită plantarea unui arbore având diametrul de 10-14 cm, cu înălțimea de 5-6 m, respectiv a unui arbore tânăr.

(i) Operațiunea de tăiere arbori

Petenta menționează că, în cazul lucrării de taiere arbori, operațiunile trebuiesc executate succesiv și în ordine, pentru evitarea oricăror posibile pericole/accidentări, ceea ce necesită timpi mari de execuție, norma de timp de 6 ore, prezentată în cadrul fundamentării tarifului, reprezentând suma timpilor necesari tuturor muncitorilor implicați în această operațiune, respectiv total consum ore-forță de muncă. De asemenea, arată că, în cadrul analizei de preț, în norma de timp necesară executării lucrării, ofertanta a prevăzut și posibilitatea executării acestei lucrări la arbori situați în spații restrânse, între blocuri, unde accesul mijloacelor de transport nu este posibil, situării care presupune distanțe și timpi mai mari de încărcare a resturilor vegetale și a materialului lemnos.

(ii) Operațiunea de plantare arbori

Referitor la operațiunea de plantare arbori cu diametrul între 10-14 cm și înălțimea de 5-6 m, care este mai puțin complexă în operațiunile necesare, contestatoarea arată că, analizând comparativ cele două lucrări, este lesne de înțeles că lucrarea de taiere a arborilor mici cu înălțimea până la 6 m este mult mai consumatoare de forță de muncă, precizând că a luat în calcul, la fundamentarea tarifelor, o normă de timp acoperitoare și pentru executarea lucrării de tăiere arbori în cazurile cele mai complexe de realizare a acestuia, respectiv tăierea arborilor în aliniamente stradale cu diametre mari (arbori asupra cărora s-a intervenit de-a lungul timpului asupra înălțimii lor prin operațiunea de toaletare), precum și a arborilor din spații restrânse greu accesibile, pentru toate locațiile autoritatea contractantă ar putea solicita executarea acestui serviciu.

În concluzie, contestatoarea susține că justifică în mod corect și complet utilizarea normei de timp de 6 h/buc în cazul tăierii arborilor,

comparativ cu norma de timp necesară executării lucrării de plantare de 3 h/buc.

Mai mult, atât timp cât nu s-a impus prin caietul de sarcini un timp maxim pentru tăierea arborilor, autoritatea contractantă are obligația de a accepta timpul estimat de ofertant pentru acest proces tehnologic, trebuind să verifice dacă timpul estimat este nerealist de mic, însă în niciun caz nu are căderea de a aprecia că o normă de timp estimată de ofertant este nerealist de mare, fără a prezenta măcar niște argumente pertinente sau dovezi concrete în susținerea afirmațiilor sale.

(iii) Critica cu privire la alte operațiuni nu poate fi reținută, deoarece, prin comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă afirmă că „în mod similar și normele de timp pentru taiere arbori mijlocii și mari sunt considerate nerealiste", fără a nominaliza care sunt celelalte norme de timp considerate nerealiste și fără a justifica o atare concluzie.

4. Privitor la nelegalitatea anularii procedurii de atribuire

În prealabil, petenta învederează că decizia de anulare a procedurii de atribuire a fost emisă cu încălcarea obligațiilor art. 146 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în comunicarea rezultatului procedurii neexistând nicio mențiune cu privire la (i) motivul care a determinat decizia de anulare (nici măcar decizia de anulare a procedurii nu este menționată în comunicare) și (ii) încetarea obligațiilor asumate de operatorii economici prin depunerea ofertelor sau a solicitărilor de participare, Consiliul reținând în jurisprudența anterioară consecințele unor astfel de omisiuni și a anulat comunicările care nu îndeplineau condițiile prevăzute de lege.

4.1. Autoritatea contractantă nu are dreptul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii, potrivit art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, săvârșind contravenția prevăzută de art. 224 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 98/2016, comportament sancționat în jurisprudența CNSC.

4.2. Autoritatea contractantă a încălcat scopul realizării achiziției în condiții de eficiență economică și socială și principiul proporționalității

4.2.1. Nerealizarea achiziției în condiții de eficiență economică și socială.

Contestatoarea consideră că, anularea procedurii în mod artificial, contravine însuși scopului prevăzut de art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări in condiții de eficienta economică și socială, acțiunea care i-a produs grave prejudicii în patrimoniu, ca și în patrimoniul autorității contractante, organizarea unei noi proceduri de atribuire de o asemenea anvergură conducând la noi eforturi și costuri în sarcina organizatoarei acesteia, ce vor afecta semnificativ bugetul acesteia. Prezenta procedură de atribuire fiind demarată încă din luna septembrie 2017.

De asemenea, petenta subliniază faptul că trebuie avut în vedere și art. 53 din Legea nr. 101/2016, care prevede dreptul operatorilor

economici de a solicita plata de despăgubiri pentru repararea prejudiciului, reprezentând cheltuieli de elaborare a ofertei sau de participare la procedura de atribuire, în cazul încălcării prevederilor legislației achizițiilor publice.

4.2.2. Încălcarea principiului proporționalității și excesul de putere

Conform opiniei contestatoarei, suita de măsuri adoptate de autoritatea contractantă în aplicarea procedurii, demonstrează fără echivoc că acesta a depășit limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopurilor sale, aplicând, prin respingerea ofertei sale și anularea procedurii de atribuire, cea mai „constrângătoare măsură".

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

În probațiune, s-au depus înscrisuri.

Prin adresa nr. 76689/07.08.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 33010/13.08.2018, autoritatea contractantă transmite punct de vedere cu privire la contestație, prin care consideră contestația ca fiind nefondată și precizează următoarele:

În preambul, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii.

În continuarea expunerii sale, autoritatea contractanta arată că, în aplicarea deciziei CNSC nr. 26717/1503, 1623/C8 din 02.07.2018, înregistrată la sediul său cu nr. 65709/04.07.2018, a anulat în parte raportul procedurii nr. 40467/24.04.2018 și actele subsecvente acestuia și a reanalizat ofertele depuse de ... și SC ... SRL, constatând următoarele:

A. Referitor la oferta depusă de SC ... SRL:

- oferta nu respectă prevederile HG nr. 1/2017 în vigoare la data inițierii procedurii pentru stabilirea salarului minim brut pe tara garantat în plata și, de asemenea, la întocmirea ofertei nu a ținut cont de prevederile codului muncii privind concediile de odihnă. Prin răspunsul transmis la solicitările de clarificări nr. 117856/24.11.2017 și nr. 123558/12.12.2017, ofertanta a avut în vedere la stabilirea manoperei pentru toate operațiunile un preț unitar de 8,5 lei/h, fără TVA, iar prin prevederile HG nr. 1/2017 este stabilită suma de 8,735 lei/h care trebuie sa stea la baza tarifului aferent manoperei din oferta;

- răspunsul cu privire la diferența între timpul aferent manoperei și timpul aferent utilizării utilajelor la activitățile de cosit zone verzi și adunat iarba este neconcludent, deoarece acești timpi trebuie sa fie aceeași sau sensibili egali;

- răspunsul cu privire la norma de timp declarată în ofertă, respectiv de 0,0004 h/mp, ceea ce echivalează cu 1,44 s/mp în cadrul activităților de mobilizat sol și semănat gazon, este neconcludent, deoarece realizarea lucrărilor în această perioada de timp este practic imposibilă;

- răspunsul cu privire la norma de timp declarată în ofertă, respectiv de 0.0001 h/mp, ceea ce echivalează cu 0,36 s/mp în cadrul

activităților curățare spatii verzi, este neconcludent, deoarece realizarea lucrărilor în această perioadă de timp este practic imposibilă;

- răspunsul cu privire la tariful pentru 1 mc de pământ vegetal (lei/mc) pentru activitatea de așternere și nivelat pământ vegetal este neconcludent, deoarece este necorelare între oferta tehnică și oferta financiară (nu există cost pentru transportul pământului la amplasament și nu se regăsește cost pentru cantitatea de 1 mc de pământ);

- răspunsul cu privire la tariful pe 1 ora (lei/h) pentru activitatea de curățat iarba și alei din parcuri, este neconcludent, deoarece în propunerea financiară este cuprins un cost aferent manoperei ținând cont doar un timp de 0,5367 h, și nu de o oră cum ar fi normal;

- răspunsul cu privire la tariful pentru activitatea de diverse lucrări executate de muncitori calificați și necalificați este neconcludent, deoarece există necorelare între oferta tehnică și oferta financiară (nu există cost pentru transportul deșeurilor rezultate sau a materialelor);

- răspunsul cu privire la tariful pentru activitatea de montat ghivece cu flori pe stâlpi este neconcludent, deoarece nu există corelare intre oferta tehnică și oferta financiară și răspunsul la clarificări.

B. Referitor la oferta depusă de SC Total Cleaning SRL:

- la întocmirea ofertei nu s-au luat în considerare cheltuielile referitoare la obligațiile care cad în sarcina angajatorului în ceea ce privește munca pe timpul nopții prevăzută de codul muncii, activitate asumată de ofertant în oferta tehnică, dar necuantificată în oferta financiară;

- în cadrul activităților: executat farfurii la arbori și arbuști, plantat flori pe sol, plantat flori în ghivece și jardiniere, îngropat trandafiri, dezgropat trandafiri, săpat cu cazmaua trandafiri, mobilizat solul și semănat gazon, montare gazon rulou, diverse lucrări executate de muncitori calificați și necalificați, curățirea luciului apei din bazinele amenajate, curățirea bazinelor amenajate, nu se regăsesc în oferta financiară costuri aferente depozitarii deșeurilor rezultate din aceste activități, răspunsul ofertantului fiind neconcludent;

- în cadrul activității de montai ghivece pe stâlpi există o neconcordanță între prețul ofertat pentru materialul floricol (3,33 lei/ghiveci cu 3 muscate) și prețul de achiziție prezentat de la furnizorul declarat, respectiv 3,5 lei/buc muscată, răspunsul dat de ofertant fiind neconcludent;

C. Referitor la oferta depusa de SC ... SRL:

- prin adresa nr. 24987/13.03.2018 autoritatea contractantă a solicitat o serie de 17 clarificări, iar prin adresa de răspuns ofertantul a răspuns doar la 16;

- tot prin adresa nr. 24987/13.03.2018 autoritatea contractantă a solicitat dacă în ofertă, la constituirea tarifelor prezentate s-a ținut cont de obligațiile referitoare la concediile de odihnă prevăzute de Codul muncii și HG nr. 1/2017 cu privire la stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, iar ofertantul a omis să răspundă în

totalitate la aspectele solicitate, respectiv s-a rezumat la a confirma respectarea cotelor de timp pentru concediile de odihnă, fără a face nicio referire la respectarea dispozițiilor HG nr. 1/2017 (în sensul că la întocmirea ofertei financiare s-a luat în considerare un tarif de 8,73 lei/oră, mai mic de cel impus de legislație, respectiv 8,735 lei/oră).

D. Referitor la oferta depusă de și asocierea SC MT ... SRL:

- prin adresa nr. 117869/24.11.2017, i s-a solicitat ofertantului să detaileze modul de formare a tarifelor, așa cum s-a prevăzut în caietul de sarcini, art. 11, punct 10, iar răspunsul dat a fost considerat de comisie neconcludent, fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016;

- prin adresa nr. 24974/13.03.2018, i s-au solicitat o serie de 4 clarificări, iar răspunsul dat de către ofertant a fost neconcludent, nefiind însoțit de nicio probă care să demonstreze că la stabilirea tarifelor ofertantul a respectat prevederile HG nr. 1/2017 și nici că prețul său este unul justificat.

E. Referitor la oferta depusă de SC ... SRL:

- prin adresa nr. 24987/13.03.2018 i s-a solicitat ofertantului să clarifice faptul că la activitățile de curățare spații verzi, tunderea și curățarea gardurilor vii, cosit zone verzi și adunat iarbă, s-a prevăzut prin caietul de sarcini ca eventualele deșeuri abandonate ocazional să fie colectate în saci de plastic, iar la constituirea tarifelor ofertate societatea nu a prezentat cheltuiala cu depozitarea deșeurilor nonvegetale colectate separat în saci de plastic (se regăsesc doar cheltuieli pentru deșeurile vegetale - transportul și neutralizarea acestora).

Comisia consideră neconcludent răspunsul transmis de către SC ... SRL, deoarece, în cadrul acestor activități rezultă deșeuri vegetale și deșeuri nonvegetale (deșeuri municipale: hârtie, carton, plastic, sticlă, metal, etc.) care, în realitate, sunt depozitate și neutralizate diferit, iar denumirea "de resturi vegetale", utilizată în cadrul detalierii tarifelor, nu poate fi una generică și nu poate fi utilizată pentru identificarea atât a deșeurilor vegetale cât și a celor nonvegetale, deoarece neutralizarea/depozitarea acestor tipuri de deșeuri generează costuri diferite;

- comisia nu poate accepta răspunsul ofertantei cu privire la cuprinderea în oferta de preț a unor cheltuieli suplimentare de 3% din valoarea materialului la activitățile de plantat flori pe sol și de plantat flori în ghivece și jardiniere, deoarece, în conformitate cu prevederile art. 14 (7) din caietul de sarcini, materialul dendrofloricol care nu se prinde sau se usucă din cauza prestatorului, trebuie înlocuit de acesta pe cheltuiala proprie și nu plătită de beneficiar, cum reiese din analiza de preț a ofertantului;

- prin adresa nr. 24987/13.03.2018 i s-a solicitat ofertantului să clarifice faptul că la activitățile de montat gazon rulou și diverse lucrări la constituirea tarifelor ofertate, societatea nu a prezentat cheltuiala cu

depozitarea deșeurilor nonvegetale (se regăsesc doar cheltuieli pentru deșeurile vegetale - transportul și neutralizarea acestora).

Comisia îl consideră neconcludent răspunsul transmis de ofertant, din următoarele aspecte: în cadrul acestor activități rezultă deșeuri vegetale și deșeuri nonvegetale (deșeuri municipale: hârtie, carton, plastic, sticlă, metal, etc.), care, în realitate, sunt depozitate și neutralizate diferit, iar denumirea "de resturi vegetale" utilizată în cadrul detalierii tarifelor nu poate fi una generică și nu poate fi utilizată pentru identificarea atât a deșeurilor vegetale cât și a celor nonvegetale, deoarece neutralizarea/depozitarea acestor tipuri de deșeuri generează costuri diferite;

- comisia consideră neconcludente justificările prezentate de către SC ... SRL în răspunsul transmis cu privire la explicitarea formari tarifelor pentru transportul și neutralizarea deșeurilor vegetale, deoarece, în cuprinsul cheltuielilor ce formează majoritatea tarifelor aferente activităților ce presupun colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor, se regăsesc incluse cheltuieli dublate în ceea ce privește la transportul deșeurilor.

Autoritatea contractantă exemplifică calculul tarifului pentru transportul și neutralizarea resturilor vegetale din cadrul activității de montare rulou cu gazon:

- transport resturi vegetale 0.003 t/mp x 84,17 lei /t = 0,2525 lei/mp,

- neutralizat resturi vegetale 0,003 t/mp x 82,19 lei/t = 0,2466 lei/mp,

unde, valoarea de 82,19 lei/t a fost determinată astfel:

32,875 lei/mc x 2,5 mc/t = 82,19 lei/to,

iar valoarea de 32,875 lei/mc este formată din însumarea tarifului de 29,436 lei/mc, reprezentând tariful de depozitare a deșeuri menajere la operatorul de salubritate și a tarifului de 3,439 lei/mc, reprezentând tariful de precolectat, colectat și transport a deșeurilor vegetale de către operatorul de salubritate.

Cu alte cuvinte în cheltuiala pentru activitatea de montare rulou cu gazon este inclusă de 2 ori cheltuiala cu transportul resturilor vegetale.

În mod similar s-a identificat o dublare a cheltuielilor cu transportul resturilor vegetale la toate tarifele activităților ce includ transportul și neutralizarea resturilor vegetale;

- analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL cu privire la norma mare de timp (6 h/buc), necesară pentru operațiunea de tăiere arbori mici (până în 6 m), comparativ cu norma de timp (3h/buc), necesară realizării unei lucrări mai complexe de plantat arbori de aceeași dimensiune (lucrare ce conține și realizarea gropii), comisia consideră că această normă de timp este nerealistă, deoarece în practică, exemplificarea dată de ofertant, respectiv tăierea unui arbore de talie mică cu un diametru de 50 cm este rar întâlnită, iar în general diametrul pentru acest tip de arbori este în medie de 10-20 cm și o înălțime între

3-6 m. Prin urmare, norma de timp de 6 h/buc taiere arbori mici nu se justifică. În mod similar și normele de timp pentru taiere arbori mijlocii și mari.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în urma reanalizării răspunsurilor prezentate la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 24987/13.03.2018 comisia de evaluare decide respingerea ofertelor depuse de ..., ca inacceptabile și neconforme, și ca neconformă a ofertei SC ... SRL și a decis anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016

În probațiune, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 2684/20.08.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 33655/20.08.2017, SC ... SRL transmite „Răspuns la punctul de vedere" nr. 76689 din 07.08.2018, formulat de autoritatea contractantă, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

- prin punctul de vedere, autoritatea contractantă se rezuma la a relua ca atare câteva extrase din raportul de anulare al procedurii nr. 70984/19.07.2018 (paginile 50-64;

- or, potrivit art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/20162, punctul de vedere trebuie formulat față de criticile aduse prin contestație, fiind actul procesual echivalent întâmpinării din procesul civil, prin care autoritatea contractantă își expune apărările sale. Astfel cum s- a subliniat și în doctrina de specialitate;

- este evident, așadar, că autoritatea contractantă nu are niciun contraargument cu privire la criticile formulate prin contestație cu privire la (i) nelegalitatea reevaluării ofertei SC ... SRL (ii) nelegalitatea și netemeinicia declarării neconformă a ofertei SC ... SRL și (iii) nelegalitatea și caracterul artificial al măsurii de anulare a procedurii;

- modalitatea prin care autoritatea contractantă a înțeles să își exprime punctul de vedere față de contestație, releva, încă o dată, superficialitatea de care aceasta a dat dovadă pe întreg parcursul procedurii de atribuire, neexistând o justificare pertinentă a deciziilor sale de a reevalua oferta SC ... SRL și de a declara oferta drept neconformă, cu consecința anularii artificiale a procedurii de atribuire;

- în concluzie, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă achiesează, în fapt, la toate criticile aduse în cadrul contestației.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea încheierii acordului-cadru de servicii *„Amenajarea și întreținerea zonelor verzi în ..."*, cod CPV: 77310000-6 Amenajare și întreținere de spații verzi (Rev.2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .... Criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut", valoarea estimată fiind de 21.963.188,16 lei, fără TVA.

Consiliul constată că, în cadrul aceleiași proceduri, au mai fost formulate:

- contestația nr. 142/22.02.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 7358/22.02.2018, înaintată de SC ... SRL, soluționată prin decizia nr. ..., prin care s-a respins, ca lipsită de obiect, contestația;

- contestația nr. 157/01.03.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8464/02.03.2018, înaintată de SC ... SRL, soluționată prin decizia nr. ..., în sensul respingerii excepției lipsei de obiect, invocată de autoritatea contractantă, și a respingerii, ca nefondată, a contestației;

- contestația nr. 332/04.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17928/04.05.2018, înaintată de SC ... SRL, soluționată prin decizia nr. ..., prin care s-a admis excepția inadmisibilității contestației nr. 332/04.05.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17928/04.05.2018, formulată de SC ... SRL, invocată din oficiu, și s-a respins, ca inadmisibilă, această contestație. S-a admis contestația nr. 358/14.05.2018 formulată de SC ... SRL, s-a anulat raportul procedurii nr. 40467/24.04.2018, în partea dedicată evaluării ofertelor depuse de ..., precum și actele subsecvente acestuia, și s-a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze ofertele enumerate mai sus, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Ulterior, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 70984/19.07.2018, conform căruia comisia de evaluare a hotărât anularea procedurii de atribuire a acordului-cadru în cauză în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) din legea nr. 98/2016, respectiv *„Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă*”.

Nemulțumite de decizia autorității contractante de respingere a ofertelor lor, depuse în cadrul procedurii, SC ... SRL și SC ... SRL au formulat contestațiile de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar, când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În soluționare, Consiliul reține că prevederile Legii nr. 101/2016 au fost modificate și completate prin OUG nr. 45/2018 (publicată în Monitorul Oficial al României nr. 459/04.06.2018).

Potrivit dispozițiilor art. 12 alin.(2) din Legea nr. 24/2000 republicată, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, *„Ordonanțele de urgență ale Guvernului intră în*

vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiția depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară".

Relevante în soluționare vor fi reținute dispozițiile art. VIII din OUG nr. 45/2018, care prevăd: „*Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute*".

Din documentele probatorii regăsite în dosarul cauzei, Consiliul observă că SC ... SRL a depus contestația înaintată prin adresa nr. 1045/28.07.2018, prin poștă, în data de 28.08.2018, fiind înregistrată la CNSC cu nr. 31179/31.07.2018.

Astfel, se constată că, la data de 04.06.2018, data publicării în Monitorul Oficial al României nr. 459 și intrării în vigoare a OUG nr. 45/2018, prezenta contestație nu se afla în curs de soluționare la Consiliu, devenindu-i incidente, pe cale de consecință, noile dispozițiile legale introduse prin acest act normativ.

Din cele anterior expuse, rezultă așadar că, în procesul de soluționare a contestațiilor, prezintă relevanță nu data demarării procedurii de atribuire în cadrul căreia au fost introduse contestațiile, ci data formulării căii de atac.

Având în vedere că, la data la care SC ... SRL a înaintat contestația sa, respectiv 28.07.2018, erau în vigoare dispozițiile art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum au fost acestea introduse prin OUG nr. 45/2018, autoarea contestației avea obligația constituirii unei cauțiuni, sub sancțiunea respingerii contestației.

Față de cele anterior expuse, Consiliul constată că, prin neconstituirea cauțiunii, SC ... SRL nu a îndeplinit obligația prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv:

Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune după cum urmează:

a) 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, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11

alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei.

Pentru toate aceste motive, în temeiul alin. (1) al art. 61^1 și alin. (1) și (6) al art. 26 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge contestația formulată de SC ... SRL pentru neconstituirea cauțiunii.

Fără pronunțare cu privire la alte excepții și la fondul cauzei.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de SC ... SRL pentru respingerea contestației formulată de SC ... SRL, în lipsa cadrului procesual determinat de neconstituirea cauțiunii de către contestatoarea în cauză, discutarea admisibilității în principiu a acestei cereri de intervenție nu se mai justifică, ea urmând a fi respinsă.

Relativ la contestația secundă, Consiliul reține că SC ... SRL a depus la dosarul cauzei recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 204787538/1/27.07.2018, emisă de CEC Bank, îndeplinindu-și astfel obligația prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

În soluționare, Consiliul observă că, potrivit actului atacat, oferta contestatoarei a fost declarată neconformă conform prevederilor art. 137 alin. (3) litera c) şi d) din Hotărârea nr. 395/2016, respectiv „*oferta este considerată neconformă atunci când conţine în cadrul propunerii financiare preţuri care nu sunt rezultatul liberei concurenţe şi care nu pot fi justificate şi propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractidui, sau constituie o abatere de la legislaţia incidenţă, alta decât cea în domeniul achiziţiilor publice*”, având în vedere următoarele motivele:

„1. Prin adresa nr. 24987/13.03.2018 autoritatea contractanta a solicitat ofertantului sa clarifice următorul aspect, respectiv la activitățile de curățare spatii verzi, tunderea si curăţarea gardurilor vii, cosit zone verzi si adunat iarba, s-a prevăzut prin caietul de sarcini ca eventualele deşeuri abandonate ocazional sa fie colectate in saci de plastic, iar la

constituirea tarifelor ofertate societatea nu a prezentat cheltuiala cu depozitarea deşeurilor nonvegetale colectate separat in saci de plastic (se regăsesc doar cheltuieli pentru deşeurile vegetale - transportul si neutralizarea acestora).

Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL comisia îl considera neconcludent din următoarele aspecte:

În cadrul acestor activităţi rezulta deşeuri vegetale si deşeuri nonvegetale (deşeuri municipale: hârtie, carton, plastic, sticla, metal, etc.) care in realitate sunt depozitate si neutralizate diferit, iar denumirea "de resturi vegetale" utilizata in cadrul detalierii tarifelor nu poate fi una generica si nu poate fi utilizata pentru identificarea atât a deşeurilor vegetale cat si a celor nonvegetale, deoarece neutralizarea/depozitarea acestor tipuri de deşeuri generează costuri diferite.

2. Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL cu privire la cuprinderea in oferta de preţ a unor cheltuieli suplimentare de 3% din valoarea materialului la activităţile de plantat flori pe sol si de plantat flori in ghivece si jardiniere, comisia nu poate accepta acest răspuns deoarece in conformitate cu prevederile art. 14 (7) din Caietul de sarcini materialul dendrofloricol care nu se prinde sau se usucă din cauza prestatorului, trebuie înlocuit de acesta pe cheltuiala proprie si nu plătită de beneficiar cum reiese din analiza de preţ a ofertantului.

3. Prin adresa nr. 24987/13.03.2018 autoritatea contractanta a solicitat ofertantului sa clarifice următorul aspect, respectiv la activităţile de montat gazon rulou si diverse lucrări la constituirea tarifelor ofertate societatea nu a prezentat cheltuiala cu depozitarea deşeurilor nonvegetale (se regăsesc doar cheltuieli pentru deşeurile vegetale - transportul si neutralizarea acestora). Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL comisia îl considera neconcludent din următoarele aspecte: în cadrul acestor activităţi rezulta deşeuri vegetale și deşeuri nonvegetale (deşeuri municipale: hârtie, carton, plastic, sticla, metal, etc.) care în realitate sunt depozitate și neutralizate diferit, iar denumirea "de resturi vegetale" utilizată în cadrul detalierii tarifelor nu poate fi una generică și nu poate fi utilizată pentru identificarea atât a deşeurilor vegetale cât si a celor nonvegetale, deoarece neutralizarea/depozitarea acestor tipuri de deşeuri generează costuri diferite.

4. Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL cu privire la explicitarea formari tarifelor pentru transportul si neutralizarea deşeurilor vegetale, comisia considera neconcludente justificările prezentate, deoarece in cuprinsul cheltuielilor ce formează majoritatea tarifelor aferente activităţilor ce presupun colectarea, transportul si depozitarea deşeurilor, regăsim incluse cheltuieli dublate în ceea ce priveşte la transportul deşeurilor.

Exemplificam calculul tarifului pentru transportul si neutralizarea resturilor vegetale din cadrul activităţii de montare rulou cu gazon:

- transport resturi vegetale 0.003 t/mp x 84,17 iei /t = 0,2525 lei/mp,
- neutralizat resturi vegetale 0,003 t/mp x 82,19 lei/t = 0,2466 lei/mp, unde, valoarea de 82,19 lei/t a fost determinata astfel:

32,875 lei/mc x 2,5 mc/t = 82,19 lei/to,

iar valoarea de 32,875 lei/mc este format din însumarea tarifului de 29,436 lei/mc, reprezentând tariful de depozitare a deşeuri menajere la operatorul de salubritate si a tarifului de 3,439 lei/mc reprezentând tariful de precolectat, colectat si transport a deșeuri vegetale de către operatorul de salubritate.

Cu alte cuvinte în cheltuiala pentru activitatea de montare rulou cu gazon este inclusa de 2 ori cheltuiala cu transportul resturilor vegetale,

In mod similar s-a identificat o dublare a cheltuielilor cu transportul resturilor vegetale la toate tarifele activităților ce includ transportul și neutralizarea resturilor vegetale.

5. Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL cu privire la norma mare de timp (6 h/buc) necesara pentru operaţiunea de taiere arbori mici (pana in 6 m), comparativ cu norma de timp (3h/buc) necesare realizării unei lucrări mai complexe de plantat arbori de aceeași dimensiune (lucrare ce conține si realizarea gropii), comisia considera că această normă de timp este nerealistă, deoarece in practica exemplificarea data de ofertant, respectiv tăierea unui arbore de talie mica cu un diametru de 50 cm este rar întâlnită, iar in general diametrul pentru acest tip de arbori este in medie de 10-20 cm si o înălțime intre 3-6 m. Prin urmare consideram că norma de timp de 6 h/buc taiere arbori mici nu se justifica. In mod similar si normele de timp pentru taiere arbori mijlocii si mari sunt considerate nerealiste".

Preliminar analizării temeiniciei motivelor reținute de autoritatea contractantă în respingerea ofertei contestatoarei, Consiliul reține că demersul comisiei de evaluare de reanalizare, ulterior deciziei CNSC nr. ..., inclusiv a ofertei SC ... SRL, este concordant cu dispozițiile art. 127 din HG nr. 395/2016, dată fiind obligația membrilor comisiei de evaluare de a efectua o analiză riguroasă a ofertelor primite, pentru a se edifica asupra conformității acestora, precum și asupra capacității ofertantului de a derula contractul supus achiziției la parametrii calitativi și cantitativi impuși, în cuprinsul legislației incidente neexistând nicio prevedere care să interzică autorităților contractante o astfel de acțiune.

De altfel, inclusiv instanțele de judecată au reținut în repetate rânduri ca fiind legală reevaluarea și a altor oferte care nu au făcut obiectul analizei Consiliului, relevante fiind, cu titlu de exemplu:

- deciziile nr. ... (în cazul reevaluării ofertelor în urma primirii unei contestații, autoritatea poate declara una sau mai multe oferte drept neconforme, chiar dacă în prima fază le-a considerat conforme) și nr. ... (în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea are dreptul să declare inadmisibilă o ofertă care inițial a fost considerată admisibilă), Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal;

- deciziile civile nr. ... (anularea raportului procedurii de atribuire și dispunerea reevaluării ofertelor dă dreptul autorității contractante la o reevaluare completă a ofertelor, sub toate aspectele, inclusiv să considere inadmisibilă o ofertă care inițial a fost considerată admisibilă), nr. ... (în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea are dreptul să reevalueze integral ofertele. Autoritatea are dreptul să declare inadmisibilă o ofertă care inițial a fost considerată admisibilă), nr. ..., nr. ... (reevaluarea ofertelor se poate realiza sub toate aspectele, iar autoritatea poate să declare inadmisibilă o ofertă considerată inițial admisibilă), Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

- decizia civilă nr. ... (nimic nu împiedică autoritatea contractantă să reverifice complet ofertele declarate anterior admisibile), Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. ... (evaluarea în totalitate a unei oferte în cadrul procedurii de achiziție publică este o expresie a principiilor egalității de tratament între ofertanți și transparenței, nefiind permisă trecerea sub tăcere a unor aspecte care ar conduce la respingerea unei oferte. Prin urmare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are nu numai posibilitatea, dar și obligația verificării integrale a ofertei contestatoarei, numai în aceste condiții scopul procedurii de achiziție publică putând fi considerat ca realizat), Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. ... (în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea are dreptul să reevalueze integral ofertele), Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În ceea ce privește primul motiv reținut în respingerea ofertei contestatoarei, și anume neconcludența răspunsului ofertantei la întrebarea vizând prezentarea cheltuielilor cu depozitarea deșeurilor non-vegetale colectate separat în saci de plastici, în componența tarifelor pentru activitățile de curățare spatii verzi, tunderea și curăţarea gardurilor vii, cosit zone verzi si adunat iarba, respectiv faptul aceasta nu ar fi *„prezentat cheltuiala cu depozitarea deșeurilor nonvegetale colectate separat în saci de plastic*”, Consiliul reține că, în propunerea sa financiară, ofertanta a prezentat o analiză a tarifelor ofertate în cuprinsul căreia a evidențiat următoarele costuri aferente activităților respective:

a) Manopera (...)

b) **Transport resturi vegetale** 0,010to/100mp x 84,17 lei/to = 0,8417 lei/100mp

Neutralizat resturi vegetale 0,010to/100mp x 82,19 lei/buc = 0,0900lei/100mp

c) Materiale

Saci de plastic menajeri (...)

d) Cheltuieli conform memoriu (...)

e) Cheltuieli indirecte (...)

f) Profit (...)

Potrivit cerințelor caietului de sarcini, cap. 3, art. 3 Tipurile de servicii – Descrierea serviciilor: *„Activitatea de amenajare și întreținere zone verzi se realizează conform procedurilor tehnice de execuție, din prezentul caiet de sarcini. Procesul tehnologic cuprinde următoarele lucrări:*

(1) Curatarea spatiilor verzi. (...) Lucrarea consta in greblarea întregii suprafeţe de zone verzi, adunatul resturilor vegetale si a crengilor in grămezi. Eventualele deşeuri abandonate accidental pe spatiile verzi vor fi colectate separat in saci de plastic si transportate la depozitul de deşeuri. Incarcatul, transportul si descarcatul deşeurilor la depozitul de deşeuri se va face in aceeaşi zi in care a fost executata lucrarea.

Oferta va cuprinde: preţul manoperei, al transportului si al utilizării autovehiculelor pentru aceasta operaţie.

(2) Tunderea si curățarea gardurilor vii.

Lucrarea consta in tunderea manuala sau mecanizata a celor trei suprafețe ale gardului: (....)

In aceeași zi in care se executa lucrarea se face si încărcatul, transportul si descărcatul resturilor vegetale rezultate.

Deșeurile accidentale rezultate din curățirea gardului viu se colectează separat de deșeurile vegetale si se transporta la depozitul autorizat de deșeuri.

Oferta va cuprinde: prețul manoperei, al transportului, al utilizării autovehiculelor pentru aceasta operație si a depozitarii deșeurilor rezultate.

(3) Cosit zone verzi: parcuri, scuaruri si aliniamente stradale.

Lucrarea consta in cositul manual sau mecanizat, adunatul in grămezi, curățirea zonei de lucru, încărcatul, transportul si descărcatul din mijlocul de transport in aceeași zi in care se executa lucrarea. Eventualele deșeuri abandonate accidental pe spatiile verzi vor fi colectate separat in saci de plastic, transportate si depozitate la depozitul de deșeuri/ stația de compost.

(...) Oferta va cuprinde: prețul manoperei, al transportului, al utilizării autovehiculelor si utilajelor pentru aceasta operație si a depozitarii deșeurilor rezultate".

Prin adresa nr. 24981/13.03.2018, comisia de evaluare a solicitat ofertantei contestatoare clarificări, astfel:

„1. La activitățile de curățare spații verzi, tunderea și curățarea gardurilor vii, cosit zone verzi și adunat iarba s-a solicitat prin caietul de sarcini ca eventualele deșeuri abandonate ocazional să fie colectate în saci de plastic. La constituirea tarifelor prezentate nu ați prezentat cheltuiala cu depozitarea deșeurilor non vegetale colectate separat în saci de plastic (regăsim doar cheltuiala pentru deșeurile vegetale, transport și neutralizare). Vă rugăm să clarificați acest aspect?"

În răspunsul său transmis prin adresa nr. 189/19.03.2018, la această întrebare, ofertanta a susținut că prin caietul de sarcini nu s-a

solicitat prezentarea, respectiv cuantificarea tarifului pe tipuri de deșeuri rezultate, fiind folosită exclusiv sintagma generală *„și a depozitării deșeurilor rezultate*”, astfel că denumirea de „resturi vegetale” utilizată în cadrul detalierii tarifelor este una generică și utilizată pentru a identifica atât deșeurile (resturile) vegetale, cât și deșeurile (resturile) non vegetale, aspect rezultat și din partea descriptivă a ofertei, respectiv a propunerii tehnice. Totodată, făcând trimitere la răspunsul oferit la o altă întrebare a comisiei de evaluare, ofertanta a arătat că neutralizarea (costul de depozitare), respectiv costul unitar de 82,19 lei/to cuprinde atât depozitarea deșeurilor nonvegetale, cât și a celor vegetale. Având în vedere că societatea sa nu utilizează pentru depozitarea deșeurilor vegetale o stație de compost și toate deșeurile sunt transportate și depozitate în depozitul de deșeuri (aceeași locație), ofertanta a concluzionat că aceste costuri cu transportul și depozitarea deșeurilor pot fi prezentate cumulat, o eventuală defalcare fiind atât nesolicitată, cât și redundantă, în opinia ei.

De asemenea, este reținut în soluționare că, prin același răspuns, ofertanta a adus la cunoștința comisiei de evaluare următoarele: *„având în vedere că informațiile prezentate au rol de clarificare, fiind susținute de alte documente prezentate în cadrul ofertei, dacă veți aprecia că este cazul, subscrisa ne manifestăm acordul pentru îndreptarea acestor aspecte în sensul prevăzut de art. 134 alin. (11) din Normele de aplicare (...) aprobate prin HG nr. 395/2016*”.

În opinia Consiliului, utilizarea sintagmei „resturi vegetale”, în sens generic, nu poate fi acceptată ca acoperind atât deșeurile vegetale, cât și pe cele non vegetale, așa cum justifică ofertanta, atât timp cât a fost alegerea ei să facă referire în justificarea tarifelor numai la resturile vegetale, restrângând astfel înțelesul doar la acest tip de deșeuri.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că demersul de clarificare al comisiei de evaluare este concordant dispozițiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în forma în vigoare la data inițierii procedurii, respectiv *„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte*”.

Consiliul remarcă faptul că solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare nu a avut la bază o eventuală defalcare a costurilor pe cele două tipuri de deșeuri, ci s-a raportat exclusiv la informațiile regăsite în oferta în cauză, în cuprinsul căreia, în cadrul detalierii tarifelor pentru activitățile respective, autoarea ei a evidențiat doar costurile referitoare la *„resturile vegetale*”, deși, cum însăși contestatoarea precizează, în caietul de sarcini a fost folosită sintagma generală *„...și a depozitării deșeurilor rezultate*” (prin urmare atât cele vegetale, cât și non vegetale).

Însă, prin explicațiile prezentate în răspunsul său transmis comisiei de evaluare, ofertanta a concluzionat că *„oferta subscrisei respectă întocmai cerințele Caietului de sarcini, cuprinzând toate costurile*

necesare executării lucrărilor la parametrii de calitate precum și a tuturor operațiunilor solicitate, astfel cum au fost acestea solicitate de Autoritatea contractantă pentru fiecare activitate descrisă în Caietul de sarcini", cu toate că, așa cum s-a arătat mai sus, cerința din caietul de sarcini făcea referire la „deșeuri", în timp ce în analiza de cost regăsită în propunerea financiară, a fost folosită sintagma „resturi vegetale", care restrânge astfel gama de deșeuri doar la acest tip.

În opinia Consiliului, nici trimiterile ofertantei la partea descriptivă a ofertei nu poate conduce la concluzia că sintagma de „resturi vegetale" are înțelesul general de „deșeuri", atât timp cât în cuprinsul propunerii tehnice colectarea celor două tipuri de deșeuri este menționată separat (*„Pentru <u>eliminarea</u> resturilor vegetale/<u>deșeurile rezultate</u> în urma executării activităților în conformitate cu prevederile legislației de mediu, societatea noastră are încheiat un contract de depozitare a acestora cu operatorul de salubritate SC ... SRL*", pag. 3, propunerea tehnică, *„separat, <u>deșeurile</u> aruncate de populație ... vor fi colectate în saci menajeri*", paragraful 8, pag. 3, *„separat, <u>deșeurile</u> aruncate de populație ... vor fi colectate în saci menajeri*", paragraful 3 „...*gardul viu se curăță de lăstari sălbatici și de hârtii, alte corpuri străine (deșeuri) care se vor colecta în saci menajeri separat de resturile vegetale*", paragraful 10, pag. 4 din propunerea tehnică).

Cât privește eventuala incidență a viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore, din coroborarea dispozițiilor HG nr. 395/2016, în forma în vigoare la data demarării procedurii, care reglementează aceste excepții, respectiv:

- art. 134 alin. (6) *„În cazul în care ofertantul <u>modifică</u> prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă*"

- art. 137 alin. (7) *„Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care <u>modificări operate de ofertant</u> în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a preţului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanţilor participanţi la procedura de atribuire."

se constată că, pentru a deveni incidente cazurile de excepție care permit operarea de modificări/completări ale informațiilor din propunerile tehnice depuse, este însă necesar ca răspunsul transmis de ofertant, în urma clarificării primite, să fie unul prin care să se modifice conținutul ofertei depuse inițial.

Or, răspunsul transmis comisiei de evaluare nu a modificat în niciun fel conținutul propunerii tehnice sau financiare, pentru a se putea analiza dacă noile informații/documente depuse pe calea clarificărilor, se

subsumează viciilor de formă sau abaterilor tehnice minore, ci, așa cum s-a reținut mai sus, ofertanta a susținut că oferta sa a respectat întocmai cerințele caietului de sarcini, impuse de autoritatea contractantă pentru fiecare activitate.

Este remarcat faptul că, prin răspunsul său, ofertanta și-a manifestat acordul de îndreptarea informațiilor cu privire la care s-au solicitat clarificări în sensul prevăzut de art. 134 alin. (11) din HG nr. 395/2016, respectiv *„În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată neconformă”*, care reglementează doar corectarea erorilor aritmetice.

Similar abaterilor tehnice minore și viciilor de formă, și în cazul erorilor aritmetice, pentru a putea opera aceste excepții, este necesar ca răspunsurile oferite la clarificările comisiei de evaluare, ofertantul să modifice conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, așa cum rezultă din prevederile art. 134 alin. (10) din același act normativ *„Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice*”.

În contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a concluzionat că oferta contestatoarei se încadrează în categoria în situația prevăzută la art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, respectiv *„propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, (...)*”, având în vedere că deși prin propunerea tehnică ofertanta și-a asumat colectarea și neutralizarea și a deșeurilor non vegetale, costurile aferente acestei operațiuni nu au fost evidențiate în cadrul propunerii financiare, conform solicitărilor exprese din caietul de sarcini cap. 4, art. 8, pct. 10, respectiv *„Ofertanții vor întocmi oferta financiară în conformitate cu lucrările și cantitățile specificate în Anexa 2, prezentând pentru fiecare tarif solicitat de autoritatea contractantă costurile detaliate, respectiv formarea tarifului ofertat. Ofertele care nu sunt întocmite conform cerințelor caietului de sarcini vor fi considerate neconforme*”.

Aceeași concluzie se impune și în cazul motivului reținut la punctul 3 din comunicarea rezultatului procedurii, unde, similar punctului 1, comisia de evaluare a considerat neconcludent răspunsul la clarificări primit prin prisma aceluiași aspect, respectiv consecințele folosirii, în cadrul detalierii tarifului pentru activitățile montare rulou gazon și diverse lucrări, a sintagmei „resturi vegetale”. În același sens, Consiliul observă că, prin propunerea tehnică, pag. 23, paragraful 3 din capitolul 20. Montare rulou cu gazon, ofertanta a menționat *„Lucrarea constă în (...) – **se strâng** resturile vegetale, **deșeurile și pietrele rezultate în urma mobilizării solului***”, iar la pag. 32, capitolul 24. Diverse lucrări executate cu muncitorii calificați și necalificați, a fost precizat faptul că *„Aceste lucrări ocazionale, cum ar fi ... curățat scuaruri de moloz și **alte deșeuri**.... Resturile/**deșeurile** ocazionate de execuția acestei lucrări*

vor fi încărcate în mijlocul de transport și transportate la depozitul de deșeuri", de unde rezultă că, și în cazul acestor activități, propunerea tehnică a prevăzut colectarea distinctă a resturilor vegetale de cele non-vegetale, iar costul acestor operațiuni nu s-a regăsit evidențiat în detalierea tarifelor prezentate în propunerea financiară.

Potrivit punctului 2 din comunicarea rezultatului procedurii, oferta contestatoarei a fost respinsă având în vedere că *„2.Analizând răspunsul transmis de către SC ... SRL cu privire la cuprinderea in oferta de preţ a unor cheltuieli suplimentare de 3% din valoarea materialului la activităţile de plantat flori pe sol si de plantat flori in ghivece si jardiniere, comisia nu poate accepta acest răspuns deoarece in conformitate cu prevederile art. 14 (7) din Caietul de sarcini materialul dendrofloricol care nu se prinde sau se usucă din cauza prestatorului, trebuie înlocuit de acesta pe cheltuiala proprie si nu plătită de beneficiar cum reiese din analiza de preţ a ofertantului*".

În soluționare, Consiliul reține că, în propunerea sa tehnică, atât la activitatea 4. A Plantat flori pe sol, cât și la activitatea 4.B Plantat flori în ghivece și jardiniere, ofertanta a precizat *„Având în vedere că în cadrul lucrărilor de plantat flori nu există rata de prindere de 100% florile ce nu se vor prinde – din vina prestatorului – vor fi înlocuite cu răsad având aceeași vârstă și dimensiuni*".

În detalierea tarifelor ofertate, pentru activitățile Plantat flori pe sol și Plantat flori în ghivece și jardiniere, (pag. 53-56, propunere financiară), ofertanta contestatoare a evidenția costuri distincte de 3% din valoare material reprezentând *„d) costuri goluri <u>la plantații</u>*".

Astfel, contrar explicațiilor prezentate de ofertantă, costul evidențiat face referire la acoperirea golurilor la plantații, prin urmare, ulterior plantării materialului dendrofloricol.

Față de cerința expresă a caietului de sarcini, cap. 7, art. 14, pct. 7, respectiv *„<u>In cazul in care materialul dendrofloricol</u> (flori, trandafiri, gard viu, arbori, arbuști, rulou de gazon, etc) <u>nu se prinde sau se usucă din cauza nerespectării procesului tehnologic de plantare si întreținere de către prestator, sau a calității slabe/neconforme a materialului achiziționat de acesta, plantațiile vor fi refăcute pe cheltuiala prestatorului</u>, iar in cazul in care uscarea este produsa de cauze independente de acțiunile prestatorului (vandalisme, furturi, distrugeri cauzate de animale fără stăpân), atunci acestea vor fi refăcute pe cheltuiala autorității contractante*", rezultă că, potrivit regulilor impuse de autoritatea contractantă, pentru acoperirea golurilor la plantații cauzate din vina prestatorului (așa cum a fost asumat și prin propunerea tehnică), costurile nu pot fi suportate de autoritatea contractantă, ci de către prestator.

Diferențierea realizată de ofertantă în răspunsul său la clarificări, între momentul anterior plantării și cel ulterior acestei operații, nu este susținută de informațiile coroborate din propunerea tehnică și cea financiară, așa cum au fost acestea citate mai sus.

În acest context, Consiliul reține că, și referitor la acest motiv de respingere, comisia de evaluare a considerat, în mod corect, că răspunsul primit din partea ofertantei contestatoare este neconcludent, justificările acesteia nefiind în măsură să demonstreze caracterul conform al ofertei cu cerințele documentației de atribuire, anterior citate.

Stabilind caracterul legal al acestor motive de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul apreciază de prisos analiza și a celorlalte două motive de neconformitate reținute de autoritatea contractantă la punctele 4 și 5 din comunicarea rezultatului procedurii, caracterul inadmisibil al ofertei depuse de SC ... SRL neputând fi înlăturat.

Cât privește criticile contestatoarei referitoare la pretinsa nelegalitate a deciziei de anulare a procedurii, Consiliul reține că autoritatea contractantă a procedat la emiterea unei astfel de hotărâri ca urmare a faptului că nu a primit nicio ofertă admisibilă, constatând astfel incidența dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din HG nr. 395/2016, împrejurare față de care nu se poate aprecia că autoritatea ar fi creat circumstanțe artificiale de anulare a procedurii.

Față de situația că SC ... SRL a cunoscut această decizie a autorității și motivele care au condus la emiterea ei, fiind în posesia raportului de anulare a procedurii, depus în probațiune, anexat contestației sale, coroborat cu constatarea caracterului întemeiat al respingerii ofertei contestatoarei, Consiliul observă că societății contestatoare nu i s-a creat niciun prejudiciu, urmare a necomunicării exprese și a motivelor care au determinat decizia de anulare, respectiv încetarea obligațiilor asumate prin depunerea ofertei.

Totodată, apreciază Consiliu, o anulare a deciziei de anulare a procedurii din aceste considerente nu ar aduce niciun beneficiu contestatoarei, având un caracter profund formal.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de SC ... SRL, pentru neconstituirea cauțiunii.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în ... exemplare, conține ... pagini.