



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: 08.04.2015

Prin contestația nr. 345/24.03.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4094/24.03.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., CUI ..., privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări de modernizare cămin cultural în satul Bălteni, c..., cod CPV 45210000-2, cu data de deschidere a ofertelor 04.03.2015, organizată de C..., prin primăria sa, cu sediul în ..., c..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația SC ... SRL nr. 345/24.03.2015, în contradictoriu cu C..., prin primăria sa, și anulează raportul procedurii nr. 2465/19.03.2015, precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii de atribuire. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea

legislației în vigoare privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul procedurii potrivit ordonanței.

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

MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că autoritatea a apreciat că societatea nu deține *"numărul necesar de personal rezultat în urma analizării de către comisia de evaluare"* și că *"justificarea prin raportare la numărul total de ore cu mâna de lucru nu face dovada cerinței din fișa de date, întrucât personalul trebuie pe specialități în funcție de etapa de execuție și timpul alocat conform graficului fizic și valoric, astfel încât să rezulte o alocare adecvată de resurse umane necesare realizării contractului, corelată cu graficul de realizare și cu propunerea financiară, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini"*. Însă, potrivit fișei de date a achiziției, cerința relevantă era cea de la pct. IV.4.1) – *Modul de prezentare a propunerii tehnice, subpct. b.2: "Se va prezenta o alocare adecvată de resurse umane necesare realizării contractului, corelată cu graficul de realizare și cu propunerea financiară, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini. Ofertantul trebuie să facă dovada că dispune de personalul necesar, așa cum rezultă din propunerea financiară - Formularul C7 - Lista consumurilor cu mâna de lucru, corelată cu graficul de realizare.*

Notă: La stabilirea numărului de personal se va lua în considerare ziua de muncă de 8 ore pentru o persoană, cinci zile/săptămână. Orice modificare a acestor cerințe trebuie să se regăsească în graficul fizic și valoric și justificată în totalul cheltuielilor cu manoperă. În situația în care numărul de personal muncitor necesar pentru îndeplinirea contractului în termenul propus depășește numărul de angajați ai ofertantului, acesta trebuie să se angajeze că va completa efectivul de personal, în conformitate cu cerințele rezultate din propunerea financiară - Formularul C7, în funcție de normele orare și cantitățile de lucrări necesare realizării fiecărei acțiuni.

Se va completa Formularul nr. 32: Lista cu personal muncitor de specialitate.

Se va completa Formularul nr. 34: Persoanele responsabile cu execuția lucrărilor.

Se va prezenta organigrama proiectului din care trebuie să rezulte numărul de persoane implicate în realizarea investiției, inclusiv personalul muncitor."

Pe timpul evaluării ofertelor, cu adresa nr. 2251/12.03.2015, autoritatea a solicitat societății următoarele clarificări:

"[...]

8. Să justificați numărul de personal ofertat, în condițiile în care, conform cerințelor minime din fișa de date, aveți obligația de a prezenta o alocare adecvată de resurse umane necesare realizării contractului, corelată cu graficul de realizare și cu propunerea financiară, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini. De asemenea, trebuia să faceți dovada că dispuneți de personalul necesar, așa cum rezultă din propunerea financiară - Formularul 07 - Lista consumurilor cu mâna de lucru, corelată cu graficul de realizare. La stabilirea numărului de personal trebuia să luați în considerare ziua de muncă de 8 ore pentru o persoană, cinci zile/săptămână. Orice modificare a acestor cerințe trebuia să se regăsească în graficul fizic și valoric și justificată în totalul cheltuielilor cu manopera.

Din planul de lucru, graficul Gantt, Formularul nr. 32 și organigrama proiectului, coroborate cu Formularul C7 - Lista consumurilor cu mâna de lucru, rezultă fără echivoc, faptul că ofertantul nu deține suficient personal pentru realizarea lucrărilor.

Constatări de neconformități:

La pagina 5 punctul 2.1. Desființări elemente în vederea consolidării (durata de execuție 10 zile), la pagina 22-24 Graficul Gantt propuneți următorul număr de personal: 1 betonist, 12 dulgheri, 2 zidari, 1 tâmplar, 20 muncitori deservire și încărcare descărcare. Astfel, plecând de la cerințele minime solicitate prin fișa de date a achiziției (8 ore/zi, 5 zile lucrătoare pe săptămână), comisia de evaluare constată în urma verificării Formularului C7 - Lista consumurilor cu mână de lucru (pagina 86) că ați fi avut nevoie pentru execuția activității Desființări elemente în vederea consolidării, propusă a fi executată în 10 zile, de următorul personal: 1 betonist, 15 dulgheri construcții, 4 zidari, 18 muncitori deservire, 1 tâmplar. De aici rezultă că numărul de dulgheri și de zidari declarați este insuficient pentru executarea acestei activități.

Punctul 2.2. Lucrări de consolidare și extindere (durata de execuție 39 zile), propuneți următorul număr de personal: 3 betoniști, 9 dulgheri, 3 fierari, 1 pietrar, 2 zidari, 4 muncitori deservire, 1 săpător, 1 electrician, 1 montator, 2 lăcătuși, 1 sudor. Astfel, plecând de la cerințele minime solicitate prin fișa de date a achiziției, comisia de evaluare constată, în urma verificării

Formularului C7 - Lista consumurilor cu mână de lucru raportat la numărul de zile pentru execuția acestei activități Lucrări de consolidare și extindere, propusă a fi executată în 39 de zile, de următorul personal: 6 betoniști, 9 dulgheri construcții, 4 fierari betoniști, 1 pietrar, 2 zidari, 4 muncitori deservire, 1 săpător, 1 electrician linii electrice aeriene, 1 sudor electric, 1 montator construcții metalice, 1 muncitor deservire construcții mașini, 3 lăcătuși construcții metalice, 1 sudor electric [...].", continuând în același fel cu:

- punctul 2.3. Finisaje exterioare, învelitoare și tinichigerie;
- punctul 2.4. Finisaje interioare, compartimentări;
- punctul 2.5. Tâmplărie exterioară și interioară;
- punctul 2.6. Instalații electrice interioare;
- punctul 2.7. Instalații sanitare;
- punctul 2.9. Rețele apă;
- punctul 2.10. Rețele canalizare;
- punctul 2.11. Amenajări drumuri și platforme;
- punctul 2.13. Spații verzi,

precum și cu întrebarea retorică: "9. Unde anume în cadrul propunerii tehnice ați menționat că vă veți angaja să completați efectivul de personal, în conformitate cu cerințele rezultate din propunerea financiară - Formularul C7, în funcție de normele orare și cantitățile de lucrări necesare realizării fiecărei acțiuni, întrucât nu dețineți personal angajat suficient pentru realizarea lucrărilor [...]."

La aceste întrebări, societatea a răspuns cu adresa nr. 309/17.03.2015, în care a precizat:

"[...]"

a) Numărul total, de peste 250, al angajaților noștri însumați cu cei ai subcontractantului declarat și cei ai terțului susținător din punct de vedere profesional, disponibili pentru îndeplinirea contractului, ne permite cu lejeritate realizarea lucrărilor din obiectul contractului în termenul asumat.

b) Lucrările de "Modernizare cămin cultural în c..., sat Bălteni, județul ..." sunt de complexitate redusă, șantierul fiind unul de tip punctual, limitat la respectivul obiectiv.

c) În cadrul tuturor devizelor am respectat numărul total de ore, cu mențiunea că normele de timp stabilite pe baza Indicatorilor de norme de deviz sunt orientative, atât pentru proiectant, cât și pentru executant, care are posibilitatea valorificării propriilor norme stabilite efectiv pe baza determinărilor din practica curentă a execuției lucrărilor de același tip.

Astfel, după cum vom arăta în cele ce urmează, alocarea de resurse pe care am prezentat-o ca propunere în oferta noastră este corelată atât cu graficul de execuție, cu cerințele din caietul de sarcini, cât și cu propunerea financiară, astfel:

Personal prevăzut	Nr. ore conform extras C7
-------------------	---------------------------

Betonist	48,400 ore
Dulgher	1144,42 ore
Zidar	290,432 ore
Muncitori deservire	1240,383+139,080=1379,463 ore
Tâmplar	13,727 ore
Total ore	2876,443 ore

Pentru execuția lucrărilor de mai sus, în propunerea noastră tehnică am prevăzut un număr de 10 zile, care înseamnă un număr total de 80 de ore, precum și un număr total de executanți de 36 de persoane.

Astfel, numărul total de ore afectate lucrărilor de «Desființări elemente în vederea consolidării» este de 36 muncitori executanți x 80 ore = 2880 ore, total care corespunde numărului de ore total din Formularul C7, de 2876,443 ore.

Numărul de personal invocat de dvs. ca alternativă apreciată ca fiind necesară depășește numărul de ore din Formularul C7 aferent devizului în discuție, devenind 39 muncitori x 8 ore/zi = 3120 ore.

Întrucât echipele de lucru sunt echipe mixte, din practica lucrului în construcții este de notorietate faptul că muncitorii cu calificări apropiate și adiacente care nu au încărcare integrală vor sprijini pe ceilalți meseriași care sunt într-un aparent deficit.

Exemplu: specialistul tâmplar va avea încărcare cu activitate strict specifică doar 13,277 ore (aprox. 2 zile), ceea ce nu înseamnă că restul de 8 zile, până la cele 10 planificate, va sta degeaba sau va fi disponibilizat, acesta integrându-se în echipa de dulgheri; similar se va petrece și cu muncitorul calificat betonist. Fiind vorba despre lucrări de desființare, inclusiv muncitorii de deservire, care sunt calificați și atestați la locul de muncă, sub instruirea efectuată de către SSM și sub stricta supraveghere a calificațiilor sau înalt calificațiilor, derulează activitățile de mică complexitate specifice meseriilor în care se creează aparentul deficit.

În situația descrisă de către dvs. s-ar produce o încărcare nejustificată a numărului de ore prin angrenarea unor resurse nenecesare care, în condițiile spațiului limitat al lucrărilor, ar produce supraaglomerarea inutilă a acestuia, cu consecința scăderii randamentului optim și a productivității muncii."

Prin urmare, respectând consumurile totale cu manopera, fără a afecta astfel propunerea financiară, și valorificând experiența anterioară și calificarea superioară a muncitorilor, societatea și-a asumat libertatea ca, la unele categorii de meserii, să prevadă un randament intensiv la manoperă, fără ca prin aceasta să afecteze rigorile impuse de proiectul tehnic și caietul de sarcini și fără să fie influențată în vreun fel propunerea sa financiară.

Un astfel de mod de a se proceda este permis de următoarele normative în domeniul construcțiilor:

- Ordinul comun "MF-MLPAT" nr. 792/13N din 20 iunie 1994: *"Pentru execuția investițiilor publice, normele de consum susmenționate sunt considerate maximale în construcții, contractanții (ofertanții) având deplina libertate de a utiliza, la întocmirea ofertelor, propuneri de consumuri mai mici, cu condiția respectării prevederilor din proiectul tehnic, caietele de sarcini și reglementările tehnice în vigoare, inclusiv în ceea ce privește calitatea lucrărilor. 2. Pentru reducerea volumului de documentație, la întocmirea de către proiectant a listelor cu cantitățile de lucrări se introduce comasarea articolelor de deviz pe capitole de lucrări (corespunzător structurii normelor de consum orientative pe articole de deviz)."*

- Ordinul comun "MF-MLPAT" nr. 1743/69N din 09.09.1996: *"Consumurile de resurse prevăzute în articolele de deviz nu sunt obligatorii pentru contractanți în elaborarea ofertelor. Contractanții au deplina libertate pentru a utiliza, la întocmirea ofertelor, propriile consumuri de resurse, cu condiția respectării prevederilor din proiectul tehnic, a caietelor de sarcini și reglementărilor tehnice în vigoare, în mod special în ceea ce privește calitatea lucrărilor."*

- Ordinul comun "MF-MLPAT" nr. 553/5367NN din 31.05.1999: *"Indicatoarele de norme de deviz seria 1981, revizuite și completate, aprobate de Ministerul Lucrărilor Publice și Amenajării Teritoriului, pot fi folosite, în mod orientativ, atât de către proiectant, cât și de antreprenor, în descrierea lucrărilor, a condițiilor de desfășurare a lucrărilor, a condițiilor generale de execuție a lucrărilor, a evaluării valorilor, a resurselor, a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje."*

Întrebarea nr. 9 a autorității era una retorică și fără sens, deoarece deținea suficiente informații, din documentele de calificare ale societății, din care rezultă că nu se impune vreo mențiune "în cadrul propunerii tehnice prin care ofertantul să se angajeze să completeze efectivul de personal, în conformitate cu cerințele rezultate din propunerea financiară", deoarece doar din angajamentul terțului susținător (pag. 64 din documente de calificare) și anexa acestuia (pag. 66 din documente de calificare) conținând "lista privind personalul de specialitate care avea rol esențial pentru îndeplinirea contractului", rezultă că la dispoziția ofertantului, pentru execuția lucrărilor, se pun 239 de persoane doar din partea respectivului terț.

În punctul său de vedere nr. 2810/27.03.2015 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 4387/27.03.2015, autoritatea contractantă susține, în apărare, că toți operatorii economici ofertanți aveau obligația de a respecta documentația de atribuire, în conformitate cu art. 170 din ordonanță. Fișa de date include, alături de cerințele ce trebuiau îndeplinite, mențiunea:

"Orice ofertă care cuprinde informații sumare, incomplete sau neaplicabile la proiectul în cauză va fi declarată neconformă".

Oferta SC ... SRL este neconformă, întrucât comisia de evaluare, în urma evaluării ei și a răspunsului la solicitarea de clarificări, a constatat următoarele:

Pornind de la formularul C7 - *Lista consumurilor cu mâna de lucru* aferent devizului *Desființări elemente în vederea modernizării* și de la faptul că această lucrare a fost declarată în cadrul propunerii tehnice că va fi executată în 10 zile, rezultă următoarele:

Denumirea meseriei	Consumuri (om-ore) cu manopera directă	Numărul personalului oferat de SC ... SRL conform propunerii tehnice	Numărul necesar rezultat în urma analizării de către comisia de evaluare	Observații
Betonist	48,400	1	1	Nu este cazul. Cerința îndeplinită
Dulgher construcții	1144,420	12	15	Se constată lipsa a 3 dulgheri. Ofertă neconformă
Zidar	290,432	2	4	Se constată lipsa a 2 "zugravi". Ofertă neconformă
Muncitor deservire	1240,383 + 139,080 = 1379,464	20	18	Nu este cazul. Cerință îndeplinită
Tâmplar	13,727	1	1	Nu este cazul. Cerință îndeplinită

Justificarea ofertantului: *"Exemplu: specialistul tâmplar va avea încărcare cu activitate strict specifică doar 13,277 ore (aprox. 2 zile), ceea ce nu înseamnă că restul de 8 zile, până la cele 10 planificate, va sta degeaba sau va fi disponibilizat, acesta integrându-se în echipa de dulgheri; similar se va petrece și cu muncitorul calificat betonist. Fiind vorba despre lucrări de desființare, inclusiv muncitorii de deservire, care sunt calificați și atestați la locul de muncă, sub instruirea efectuată de către SSM și sub stricta supraveghere a calificațiilor sau înalt calificațiilor, derulează activitățile de mică complexitate specifice meseriilor în care se creează aparentul deficit. În situația descrisă de către dvs. s-ar produce o încărcare nejustificată a numărului de ore prin angrenarea unor resurse nenecesare, care, în condițiile spațiului limitat al lucrărilor, ar produce supraaglomerarea inutilă a acestuia cu consecința scăderii randamentului optim și a productivității muncii"* este neconcludentă, întrucât ofertantul neglijează prin acest răspuns cerințele fișei de date, pct. b.2.

Comisia de evaluare a sesizat că pentru executarea componentei *Desființări elemente în vederea modernizării* în termen de 10 zile, ofertantul ar mai fi avut nevoie de 3 dulgheri sau de 2 dulgheri în cazul acceptării tâmplarului ca și dulgher. Totodată, betonistul, muncitor calificat, este exclus să poată face treaba unui muncitor calificat ca dulgher.

Autoritatea a sesizat neconformitatea și din faptul că, pentru numărul de personal alocat de SC ... SRL, conform propunerii tehnice, pentru specialitățile dulgher-tâmplar și zidar ar fi fost necesare 12-19 zile de execuție, nu 10 zile, după cum urmează:

Varianta A, cu tâmplarul separat de dulgher:

Denumirea meseriei	Consumuri (om-ore) cu manopera directă	Numărul personalului oferat de SC ... SRL, conform propunerii tehnice	Zile necesare pentru execuția Desființării elemente în vederea modernizării (8 ore/zi/persoană 5 zile/săptămână) conform personalului alocat de ofertant
Dulgher construcții	1144,420	12	12 zile
Zidar	290,432	2	19 zile
Tâmplar	13,727	1	2 zile

Varianta B, cu dulgherii și tâmplarul în aceeași categorie:

Denumirea meseriei	Consumuri (om-ore) cu manopera directă	Numărul personalului oferat de SC ... SRL, conform propunerii tehnice	Zile necesare pentru execuția Desființării elemente în vederea modernizării (8 ore/zi/persoană 5 zile/săptămână) conform personalului alocat de ofertant
Dulgher construcții + tâmplar	1144,420 + 13,277 = 1158,15	13	12 zile
Zidar	290,432	2	19 zile

Exemplu de calcul pentru varianta B: ofertantul ar fi trebuit să oferteze 19 zile pentru lucrările executate de către zidar și 12 zile pentru lucrările executate de către dulgher și tâmplar (12 dulgheri și 1 tâmplar declarați = 13) plecând de la consumurile cu manopera directă:

- 1158,15 ore : 8 ore/zi : 13 = 11,14 zile, de unde rezultă 12 zile;
- 290,432 ore : 8 ore/zi : 2 = 18,16 zile, de unde rezultă 19 zile.

Astfel, pentru lucrările *Desființări elemente în vederea modernizării*, cu personalul declarat în ofertă pe specialități/calificări, ofertantul ar fi trebuit să prevadă că le va executa în 19 zile, terminând în această perioadă inclusiv lucrările executate de către cei 2 zidari declarați.

Pe lângă încălcarea dispozițiilor legale în domeniul achizițiilor publice, prin întocmirea unei propuneri tehnice ce nu a ținut cont de cerințele minime obligatorii din fișa de date a achiziției, cu privire la resursele umane, s-au încălcat și prevederile Ordinului comun "MF-MLPAT" nr. 792/13N din 20 iunie 1994 în ceea ce privește calitatea lucrărilor ce trebuie executate "de un dulgher de către betonist". Cum poate considera ofertantul că a respectat cerința din fișa de date, prevederile din proiectul tehnic, caietele de sarcini și reglementările tehnice în vigoare răspunzând că lucrările ce trebuie executate de către un dulgher pot fi executate de un betonist sau de un muncitor deservire și care este calitatea lucrărilor de dulgherie realizate de către un betonist, respectiv de un specialist în lucrările de betoane?

În concluzie, autoritatea consideră că justificarea SC ... SRL, prin raportare la numărul total de ore cu mâna de lucru, nu face dovada îndeplinirii cerinței minime obligatorii din fișa de date, întrucât personalul trebuie dimensionat pe specialități/calificări în funcție de etapa de execuție și timpul alocat, conform graficului fizic și valoric, astfel încât să rezulte o alocare adecvată de resurse umane, corelată cu graficul de realizare și cu propunerea financiară, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini.

Mai mult decât atât, acceptând justificările SC ... SRL, ar fi însemnat să se încalce principiul tratamentului egal și al

transparenței, cu riscul anulării procedurii de atribuire sau al constatării nulității contractului de achiziție publică, întrucât deciziile cu privire la evaluarea îndeplinirii de către ofertanți a cerințelor de calificare nu ar fi fost luate pe baza cerințelor din fișa de date/invitația de participare.

Numărul total de ore cu mâna de lucru, regăsit la nivelul fiecărui formular C7 - Lista consumurilor cu mâna de lucru, este acceptat de autoritate doar pentru decontarea acestor consumuri.

Situația se repetă și pentru lucrările de consolidare și extindere, declarate cu o durată de execuție de 39 zile, însă durata ce trebuia ofertată este de 68 zile.

Pentru devizul *Finisaje exterioare și tinichigerie*, pentru o execuție în 16 zile erau necesari, în plus, 3 muncitori de deservire, iar pentru devizul *Finisaje interioare, compartimentări* lipsesc mai mulți muncitori specializați. Și exemplele pot continua.

Referitor la angajamentul terțului susținător, autoritatea a constatat că cele 239 de persoane declarate reprezintă, în fapt, numărul mediu de salariați, conform bilanțului contabil aferent anului 2014, iar nu numărul de personal efectiv pus la dispoziție de către susținătorul SC Al Stom Company SRL. Nu rezultă numărul de personal pus la dispoziție.

Din formularul nr. 32 al SC ... SRL nu rezultă numărul de specialiști/muncitori calificați alocați pentru lucrare.

Din coroborarea anexei la formularul nr. 29, a formularului nr. 32, a planului de lucru de la pag. 5-9, a graficului Gantt de la pag. 22 și 23, a informațiilor de la pag. 25 din cadrul propunerii tehnice și a formularelor C7 (pag. 86-98) din cadrul propunerii financiare, rezultă că ofertantul nu a prevăzut în mod corect numărul de personal ce trebuie alocat lucrării, conform cerințelor minime obligatorii din cadrul fișei de date a achiziției – *Modul de prezentare a propunerii tehnice*.

În concluzie, oferta SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ..., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 13.02.2015, autoritatea contractantă C... a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de lucrări de modernizare a căminului cultural din satul Bălteni din comună, estimate valoric la 848.031 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 13.02.2015, alături de invitația de participare.

La procedură s-au prezentat trei operatori economici, respectiv SC ... SRL, cu prețul de 729.146,61 lei (cea mai avantajoasă financiar pentru autoritate), SC Genicom IT & Building Solution SRL, cu prețul de 763.700,62 lei, și SC Nosfils SRL, cu prețul de 805.437,62 lei (cea mai dezavantajoasă financiar pentru autoritate), iar oferta acestei din urmă societăți a fost declarată admisibilă și câștigătoare. Autoritatea a respins ofertele SC ... SRL și SC Genicom IT & Building Solution SRL, context în care se observă că singura ofertă admisă la procedură a fost cea declarată câștigătoare. Cu alte cuvinte, cele două oferte cu prețuri mai avantajoase au fost respinse de autoritate, iar singura ofertă declarată admisibilă a fost cea cu prețul cel mai mare, a unei societăți din municipiul ... cu un număr mediu de 6 salariați, în anul 2013, potrivit datelor de la Ministerul Finanțelor Publice și Registrul Comerțului (autoritatea contractantă nu a transmis Consiliului copia ofertei SC Nosfils SRL). Nu trebuie scăpat din vedere că, în Ghidul privind principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice și recomandările Comisiei Europene ce trebuie urmate de autoritățile de management și organismele intermediare în procesul de verificare a procedurilor de achiziții publice, aprobat prin Ordinul nr. 543/2.366/1.446/1.489/1.441/ 879/2013, la cap. V – "Recomandări privind identificarea riscurilor în procesul de verificare a procedurilor de achiziție", pct. 5, se prevede că, în cazul în care pe parcursul evaluării ofertelor sunt excluse mai multe oferte, rămânând o singură ofertă admisibilă, trebuie să se verifice întreaga procedură de atribuire deoarece *acest caz este principalul indiciu că pot exista încălcări ale legislației*.

Împotriva respingerii ofertei sale, decisă prin raportul procedurii nr. 2465/19.03.2015, SC ... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că oferta acesteia a fost respinsă în baza art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, autoritatea reținând neconformitatea ofertei, în esență, din cauza subdimensionării resurselor umane propuse în ofertă. Astfel, autoritatea a apreciat că, pentru executarea categoriilor de lucrări în termenele asumate, ofertantul ar avea nevoie, în plus, de: 4 dulgheri, 2 zugravi, 3 betoniști, 1 fierar betonist, 1 lăcătuș construcții metalice, 6 muncitori deservire, 1 parchetar, 1 montator gips-carton, 1 tâmplar, 6 electricieni, 4 instalatori, 5 săpători, 3 pavatori și 2 peisagiști. Față de lipsa acestui personal, autoritatea a concluzionat că SC ... SRL: "*nu a justificat în mod temeinic numărul de personal oferit. Din răspunsul oferit de acesta rezulta fara echivoc faptul ca la calcularea numărului de personal ce va fi folosit*

la lucrare nu a tinut cont de cerința minima obligatorie din fisa de date a achiziției: «La stabilirea numărului de personal se va lua în considerare ziua de munca de 8 ore pentru o persoana, cinci zile/săptămână. Orice modificare a acestor cerințe trebuie sa se regaseasa în graficul fizic si valoric si justificata în totalul cheltuielilor cu manopera. În situația în care numărul de personal muncitor necesar pentru îndeplinirea contractului în termenul propus depășește numărul de angajați ai ofertantului, acesta trebuie sa se angajeze ca va completa efectivul de personal, în conformitate cu cerințele rezultate din propunerea financiara - Formularul C7, în funcție de normele orare si cantitățile de lucrări necesare realizării fiecărei acțiuni.» Justificarea numărului de personal folosit la lucrare pornind de la numărul total de ore nu justifica numărul de oameni necesari a se folosi la lucrare pe specialitatile strict necesare conform Formularelor C7 - Lista consumurilor cu mana de lucru." Aceasta este explicația pe care autoritatea o aduce în raportul procedurii (completată cu analizele comparative pentru 13 devize de lucrări), asumată prin semnătură de către cei cinci membri ai comisiei de evaluare și de conducătorul autorității.

Problema ridicată în prezenta speță provine din redactarea deficitară a documentației de atribuire, în care autoritatea a omis să prevadă un număr minimal de muncitori pe care să îl oferteze fiecare operator economic, astfel încât să fie respectată durata de 5 luni pentru execuția lucrărilor, stabilită atât în fișa de date a achiziției (pct. II.3), cât și în caietul de sarcinii (pct. 2.4). Prin urmare, autoritatea a lăsat pe seama ofertanților sarcina de a își dimensiona resursele umane pentru a reuși finalizarea investiției în termenul ofertat.

Antreprenorul SC ... SRL, asemenea celorlalți doi ofertanți, a declarat în ofertă un termen de execuție de 5 luni. Totodată, și-a asumat implicarea în realizarea lucrării a peste 100 de muncitori de diverse calificări. Divergența este dată de poziția adoptată de autoritate vizavi de resursele umane propuse de contestatoare, în sensul că acestea nu ar fi suficiente pentru executarea calitativă și la termen a lucrării.

Consiliul nu împărtășește această poziție a autorității, care a dat dovadă de un formalism excesiv în privința evaluării ofertei contestatoarei. Oferta acesteia a fost întocmită – pe baza informațiilor puse la dispoziție de autoritate în documentația de atribuire – la modul în care să asigure, în opinia ofertantei, executarea întocmai a obligațiilor contractuale. Capacitățile de care dispune și randamentul/productivitatea acestora sunt cunoscute cel mai bine de către antreprenor, el fiind cel care urmează să modernizeze căminul cultural, iar nu de către autoritatea contractantă beneficiară a investiției.

În speță, raportat la resursele umane declarate în ofertă, SC ... SRL a menționat, sub semnătura reprezentantului său legal, la pct. 2 din formularul de ofertă: "*Ne angajăm ca, în cazul în care oferta noastră este stabilită câștigătoare, să începem lucrările cât mai curând posibil după primirea ordinului de începere și să terminăm lucrările în conformitate cu graficul fizic și valoric de execuție a lucrării anexat, respectiv în termen de 5 (cinci) luni.*"

Scrierea cu litere îngroșate aparține ofertantei, care a dorit, astfel, nu numai să evidențieze importanța și înțelegerea termenului asumat, ci și să atragă atenția autorității asupra acestuia. Totodată, în graficul fizic și valoric de execuție a lucrării (formularul nr. 21), precum și în graficul Microsoft Project, SC ... SRL a prevăzut același termen.

Este corect că, la pct. IV.4.1) – *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, din fișa de date a achiziției, apare cerința: "*b.2. Se va prezenta o alocare adecvata de resurse umane necesare realizarii contractului, corelata cu graficul de realizare si cu propunerea financiara, cu respectarea cerintelor caietului de sarcini. Ofertantul trebuie sa faca dovada ca dispune de personalul necesar, asa cum rezulta din propunerea financiara – Formularul C7 – Lista consumurilor cu mana de lucru, corelata cu graficul de realizare.*", însă trebuie observat că ofertanta a cuprins în propria ofertă resursele umane pe care ea le-a considerat adecvate realizării contractului. Faptul că angajații Primăriei Comunei ... desemnați în comisia de evaluare sunt de altă părere nu înseamnă că SC ... SRL nu a respectat cerința redată mai sus.

După cum s-a arătat, constructorul (societate profesională specializată în construcții) este cel care cunoaște cel mai bine muncitorii cu care va executa lucrarea și randamentul acestora, iar autoritatea nu poate decât să presupună că resursele nu ar fi suficiente.

La solicitarea de clarificări nr. 2251/12.03.2015 transmisă de autoritate, constructorul a întocmit un răspuns astfel cum a crezut de cuviință, în absența unui model de răspuns, însă el este unul care tratează fondul problemei formulate de autoritate și concludent. SC ... SRL a specificat că **dispune de peste 250 de angajați**, proprii sau atrași de la subcontractant și terțul susținător, ceea ce i-ar permite "cu lejeritate" realizarea lucrărilor în termenul asumat, lucrări care sunt de complexitate redusă.

Pentru a putea fi respinsă o ofertă în virtutea art. 36 alin. (2) lit. a) sau a art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, legiuitorul stabilește – dacă nu explicit, atunci măcar implicit – condiția ca răspunsurile date de ofertant să fie inutilizabile în justificarea resurselor oferite, respectiv să nu prezinte nicio relevanță, să nu fie concludente în nicio privință. În cazul concret nu

se poate afirma că răspunsul amănunțit dat de SC ... SRL este inutilizabil sau neconcludent. El este atât utilizabil, cât și concludent, prin prisma solicitării redactate de autoritate. În plus, chiar și admitând în abstract faptul că răspunsul nu ar fi integral acoperitor, acest fapt nu înseamnă că el este complet neconcludent, ci doar parțial neconcludent, ocazie cu care autoritatea contractantă trebuie să manifeste rol activ și să ceară ofertantei informațiile care îi lipsesc, iar nu să îi respingă oferta. Prin urmare, în speță, în măsura în care aprecia că există un risc privind situația faptică, pe care nu dorea să și-l asume, în baza art. 78 alin. (1) teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, C..., prin comisia de evaluare desemnată, avea obligația legală să clarifice acest aspect anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității ofertei.

SC ... SRL a răspuns la 18.03.2015, depunând 6 pagini de explicații de fundamentare a manoperei pentru lucrările licitate, adică tocmai ceea ce i-a fost cerut de către autoritatea contractantă. Justificările aduse sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea modului de alocare a angajaților și încadrarea în termenul de 5 luni. După cum s-a punctat anterior, dacă aprecia în continuare că există un risc privind capacitatea contestatoarei de a finaliza investiția în cele 5 luni, beneficiind și de sprijinul cu salariați din partea susținătorului SC Al Stom Company SRL, respectiv a subcontractantului SC Pro Ductil SRL, întrucât anumite date și documente îi erau neclare sau insuficiente, nimic nu oprea autoritatea să adreseze o nouă solicitare de clarificare ofertantei.

În altă ordine de idei, răspunsul din 18.03.2015 furnizat de SC ... SRL prezintă într-o măsură rezonabilă analiza necesarului de resurse de personal în execuția contractului, privind prin prisma întrebărilor adresate de autoritatea contractantă, ceea ce înseamnă că el este unul la obiect și concludent. Faptul că la autoritate persistă unele nelămuriri sau îndoieli, consecința nu poate fi sancționarea societății respondente cu excluderea de la procedură, prin respingerea ofertei sale, ci clarificarea îndoielilor care persistau. O sancțiune cu excluderea ar fi mult prea drastică față de deficiența care a cauzat-o, motiv pentru care, prin aplicarea ei, se putea reține că autoritatea s-a abătut de la principiul proporționalității derulării achiziției publice, pe care era obligată să îl respecte în temeiul art. 17 din ordonanță.

Din explicațiile și actele prezentate de ofertantă, depuse la autoritatea contractantă, se degajă concluzia că firma are la dispoziție numeroși muncitori (peste 250), cu pregătire adecvată, suficienți să acopere și personalul suplimentar pe care îl clamează autoritatea contractantă (4 dulgheri, 2 zugravi, 3 betoniști, 1 fierar betonist, 1 lăcătuș construcții metalice, 6 muncitori deservire, 1

parchetar, 1 montator gips-carton, 1 tâmplar, 6 electricieni, 4 instalatori, 5 săpători, 3 pavatori și 2 peisagiști).

Chiar dacă ar exista un deficit de personal în propunerea tehnică a SC ... SRL nu înseamnă că celelalte resurse pe care se sprijină ofertanta nu i-ar permite realizarea contractului la termen și în parametrii de calitate impuși. Autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă sub diverse pretexte, care nu influențează executarea obligațiilor contractuale asumate.

În litigiul pe rol, autoritatea nu aduce nicio dovadă infailibilă privind imposibilitatea ofertantei de a îndeplini obligațiile contractuale în condițiile și termenele pe care și le-a asumat prin oferta depusă. Astfel fiind, Consiliul nu poate reține incidența în speță a art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care să determine respingerea ofertei SC ... SRL.

În realitate, repartizarea sarcinilor de muncă, precum și formarea și organizarea echipelor de lucrători în teren reprezintă chestiuni ce țin de managementul intern al firmei, dincolo de puterea de cenzură a autorității contractante. Se presupune că, în sfera în care activează și cu sprijinul terțului susținător SC Al Stom Company SRL, specialiștii antreprenorului au capacitatea de a își planifica și disloca forța de muncă în funcție de necesarul de lucrări și condițiile obiective constatate pe șantier, respectiv de a lua toate măsurile pentru a nu întârzia execuția la termen a lucrărilor angajate.

Este firesc, mai cu seamă în perioade de declin economic, ca ofertanții să solicite un randament sporit din partea propriilor salariați, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației, iar salariații să evite riscul de intra în șomaj. Presupunând că personalul dimensionat de societatea ofertantă ar fi unul insuficient, după cum s-a punctat în paginile de mai sus, ea poate apela la forța de muncă pe care i-o pun la dispoziție subcontractantul și terțul susținător. Cumulate, resursele umane aflate la dispoziția ofertantei (peste 250 de angajați) pot executa lucrările de modernizare a unui cămin cultural în 5 luni, inclusiv refacerea de la zero a unei astfel de construcții, cu toate instalațiile și finisajele dorite de autoritate.

Elocventă este și decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a precizat că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul dreptului public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune respectarea cu strictețe a scopului ordonanței și a principiilor de bază pe care le prevede actul normativ (art. 2),

acestea presupunând nerestricționarea pe considerente pur formale a examinării pe fond a ofertelor, acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproportționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea măsura excluderii de la procedură a SC ... SRL nu este de natură să probeze în mod cert că această societate specializată nu ar putea executa lucrarea în termenul pe care și l-a asumat prin ofertă, cu personalul de care dispune și apelând la tehnologiile actuale din domeniul construcțiilor. Pe de altă parte, nu trebuie omisă că, drept asigurare a bunei execuții a contractului, SC ... SRL este ținută să prezinte autorității contractante o garanție de bună execuție, pe care cea din urmă o poate oricând executa dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv cea de executare a lucrărilor la termenul declarat.

La art. 1.350 C. civ. se prevede că orice persoană trebuie să își execute obligațiile pe care le-a contractat, iar atunci când, fără justificare, nu își îndeplinește această îndatorire, persoana este răspunzătoare de prejudiciul cauzat celeilalte părți și este obligată să repare acest prejudiciu, în condițiile legii. Totodată, conform art. 1876 din cod, în cursul executării contractului, beneficiarul are dreptul ca, fără a stânjeni activitatea normală a antreprenorului, să controleze stadiul de execuție, calitatea și aspectul lucrărilor efectuate și ale materialelor întrebuintate, precum și orice alte aspecte referitoare la îndeplinirea de către antreprenor a obligațiilor sale contractuale, precum și de a comunica antreprenorului instrucțiunile sale.

Pentru ipoteza în care termenul nu este respectat din vina constructorului, separat de răspunderea contractuală a acestuia și acoperirea prejudiciilor produse autorității contractante, în documentul constatator ce va fi emis de către autoritate în baza art. 97 ind. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 se va semna și acest aspect, ce poate avea consecințe negative pentru contractant în a obține pe viitor contracte de la alte autorități contractante [art. 181 lit. c) ind. 1 din ordonanță].

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC ... SRL s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația SC ... SRL nr. 345/24.03.2015, în contradictoriu cu C..., prin primăria sa, va anula raportul procedurii nr. 2465/19.03.2015 și va obliga autoritatea contractantă la

reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

În baza aceleiași temeii legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Redactată în patru exemplare, conține șaisprezece pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,