

DECIZIE

Nr. ■ BO2007_0074

Data: ■ 2007

Prin contestația nr. ■ din 31.05.2007, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ■ din 01.06.2007, depusă de S.C. ■ S.A., cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ■, CUI ■, împotriva deciziei comisiei de evaluare a ofertelor, a deciziei de respingere a contestației inițiale comunicată prin adresa nr. ■/25.04.2007, decizii emise de către ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate organizatoare, în cadrul procedurii de licitație locală deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție având ca obiect „reabilitarea complexului hidrotehnic ■” și împotriva deciziei comunicată contestatoarei prin adresa nr. ■/28.05.2007 a ■, s-a solicitat dispunerea anularii deciziilor amintite și continuarea procesului de evaluare a ofertelor, inclusiv a ofertei depuse de către ofertantul contestator și dispunerea suspendării procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Procedura în fața consiliului s-a desfășurat în scris.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (1) și (5) 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 prin Legea nr. 337/2006, pentru considerentele cuprinse în motivare, respinge ca inadmisibilă contestația S.C. ■ S.A.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere:

Prin contestația depusă, S.C. ■ S.A., în calitate de operator economic participant la procedura de licitație locală deschisă organizată de către ■ în vederea atribuirii contractului de achiziție având ca obiect „reabilitarea complexului hidrotehnic ■”, a solicitat consiliului dispunerea anularii deciziilor amintite și continuarea procesului de evaluare a ofertelor, inclusiv a ofertei depuse de către ofertantul contestator și dispunerea suspendării procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Constatând faptul că în contestație nu se regăsesc toate informațiile prevăzute în art. 270 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, consiliul, în baza dispozițiilor art. 270 alin. (2) din ordonanța, a cerut contestatoarei, prin adresa nr. ■/15.06.2007, să precizeze în scris

urmatoarele:

- denumirea si sediul autoritatii contractante;
- procedura de atribuire aplicată de către autoritatea contractantă;
- motivarea în drept a contestației cu indicarea textelor legale din O.U.G. nr. 34/2006 încălcate de către autoritatea contractantă.

Prin aceeași adresa, în baza prevederilor art. 275 alin. (3) din ordonanța, consiliul a solicitat S.C. ■ S.A. să precizeze, în scris, următoarele:

- precizări și dovezi privind calitatea de persoană care se consideră vatamată, în sensul dispozițiilor art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006;
- actele normative în baza cărora a fost organizată procedura de atribuire a contractului.

De asemenea, s-a cerut transmiterea dovezii de comunicare a contestației către autoritatea contractantă, potrivit dispozițiilor art. 271 alin. (2) și (4) din ordonanța.

În aplicarea prevederilor art. 275 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ■/15.06.2007, să transmită:

- explicații și documente din care să rezulte încadrarea instituției în categoria autorităților contractante, așa cum sunt acestea stabilite și definite prin dispozițiile art. 8 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006;
- precizări privind actele normative în conformitate cu care procedura de atribuire a contractului a fost organizată;
- în cazul în care procedura nu a fost organizată în conformitate cu dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, să depună copiile tuturor documentelor în conformitate cu care aceasta a fost inițiată și derulată;
- copia Manualului de Achiziții Publice G3 – ACP, la care se face referire în contestație;
- copiile tuturor documentelor aflate în dosarul achiziției, inclusiv nota privind determinarea valorii estimate a contractului, ale tuturor documentelor întocmite de comisia de evaluare și ale comunicărilor privind rezultatul aplicării procedurii transmise ofertanților cu confirmarea de primire a acestora;
- copiile ofertelor depuse în aplicarea procedurii de atribuire;
- punctul de vedere cu privire la contestația depusă.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. ■ din 21.06.2007, înregistrată la consiliu cu nr. ■ din 21.06.2007, precizând că procedura de atribuire a fost organizată în conformitate cu Manualul de instrucțiuni G3-ACP- Partea comună și Partea IV – Achiziții publice – manual elaborat de programul SAPARD.

Autoritatea contractantă, ■, a răspuns solicitării consiliului prin adresa nr. ■ din 19.06.2007, înregistrată la consiliu cu nr. ■ din 20.06.2007, prin care a depus la dosarul cauzei toate documentele solicitate de către consiliu.

Prin adresa nr. ■ din 20.07.2007, înregistrată la consiliu cu nr. ■ din 20.07.2007, autoritatea contractantă supune atenției consiliului câteva aspecte referitoare la procedura de achiziție contestată și la demersurile făcute de către ofertantul contestator în fața altor instituții.

În motivarea contestației, S.C. ■ S.A. menționează următoarele:

Împotriva deciziei comisiei de evaluare prin care oferta sa a fost respinsă, contestatoarea a formulat contestație către autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință a deciziei comisiei de evaluare, așa cum este prevăzut în Manualul de Achiziții Publice G3-ACP, documentul în baza căruia procedura de achiziție a fost organizată.

În continuare sunt expuse motivele pentru care, în opinia contestatoarei, decizia autorității contractante de a atribui contractul ofertantului ■, având subantreprenor S.C. ■, este eronată.

Autoarea contestației apreciază că ofertantul câștigător nu poate executa lucrarea în întregime atât din punct de vedere tehnic, cât și din punct de vedere financiar. Sunt expuse considerentele de ordin tehnic ce sprijină opinia S.C. ■ S.A.

Referitor la contestația adresată inițial autorității contractante, aceasta a răspuns prin adresa nr. ■ din 25.04.2007, prin care își menține decizia de atribuire a contractului de achiziție.

În temeiul dispozițiilor cap. 27 din Manualul de Achiziții Publice G3 – ACP, împotriva celor două decizii ale autorității contractante, în termen legal, S.C. ■ S.A. a formulat contestație adresată ■.

Prin adresa nr. ■ din 28.05.2007, a cărei anulare este solicitată consiliului, această autoritate a comunicat contestatoarei soluția sa. Referitor la plângerea primită, ■ constată că, pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a analizat atât documentele depuse inițial, cât și cele depuse după solicitarea de clarificări și că s-a asigurat de faptul că societatea declarată câștigătoare poate executa lucrarea în cauză la valoarea asumată prin oferta. De asemenea, în răspunsul ■ este reținut faptul că la atribuirea contractului, autoritatea contractantă a procedat în concordanță cu prevederile procedurii G3 - ACP, potrivit criteriului „prețul cel mai scăzut”. Sunt depuse ca probe copiile acestor documente contestate.

În punctul său de vedere asupra contestației depuse și în celelalte adrese înaintate consiliului, autoritatea contractantă, ■ precizează următoarele:

Prin Hotărârea Guvernului nr. ■/2005 a fost aprobată includerea obiectivului „Reabilitarea Complexului Hidrotehnic ■” în lista proiectelor de prevenire și protecție împotriva inundațiilor, care pot fi finanțate în cadrul Măsurii 2.1 „Dezvoltarea și îmbunătățirea infrastructurii rurale” din Programul SAPARD, prevăzute în Anexa 2.

Atribuirea contractului de execuție s-a realizat în urma organizării procedurii de achiziții în conformitate cu Manualul de instrucțiuni pentru Contractele de achiziții publice și lucrări – procedura G3 – ACP (bazat pe Manualul Comisiei Europene pentru țările terțe).

Legislația națională privind achizițiile publice, O.U.G. nr. 34/2006 s-a aplicat pentru procedurile de achiziții inițiate după data de 01.01.2007, ceea ce nu s-a întâmplat și în cazul supus soluționării.

Autoritatea contractantă, prin punctul de vedere asupra contestației face și precizări referitoare la susținerile contestatoarei cu privire la activitatea sa și cu privire la oferta prezentată de către operatorul economic căruia i s-a atribuit contractul de execuție.

În final, autoritatea contractantă menționează că, având în vedere faptul că procedura de achiziție în discuție nu a fost organizată în baza dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006, această contestație a fost, în mod eronat, adresată Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Se depun copii ale tuturor documentelor la care se face referire în cuprinsul contestației și în cel al opiniei autorității contractante referitor la cauza supusă soluționării.

Prin adresa nr. ■ din 28.08.2007, înregistrată la consiliu cu nr. ■ din 30.08.2007, autoritatea contractantă specifică faptul că procedura de achiziție a contractului de execuție lucrări a fost inițiată în luna decembrie 2006 prin publicarea anunțului de participare la procedura în ziarul Adevărul nr. ■ din ■.2006 și Ziarul de Iași nr. ■ (■) din ■2006.

Din analiza materialului probator administrat la dosarul cauzei consiliul a reținut următoarele:

În invitația de participare transmisă ofertanților se specifică faptul că „pentru detalii complete privind procedurile de ofertare va fi consultat Manualul de Instrucțiuni G3 – ACP – partea comună și Partea a IV-a – Achiziții publice lucrări, care se constituie anexa la contractul de achiziție”

Forma în care este redactat dosarul de licitație nu urmărește prescripțiile Ordonanței de urgență nr. 34/2006, relevante în acest sens fiind și clauzele de la paragraful 37 din dosar. Astfel, clauzele citate, similar celor de la pct. 37 din Manualul de instrucțiuni pentru contractele de achiziții publice servicii, bunuri și lucrări, prevăd dreptul ofertanților nemulțumiți de procesul de adjudecare a unui contract, de a depune contestație în maxim 10 zile de la primirea notificării de neadjudecare a contractului direct la autoritatea contractantă, contestație la care autoritatea contractantă trebuie să răspundă în termen de maxim 10 zile. În situația în care contestatorul este nemulțumit de modul de soluționare a contestației, acesta se poate adresa ■ din cadrul ■, în termen de maxim 5 zile de la data primirii notificării. Dacă este nemulțumit de modul de soluționare propus de ■ ofertantul poate recurge la procedurile prevăzute în legislația națională.

Consiliul constată că această procedură de soluționare a contestațiilor nu este specifică Ordonanței de urgență nr. 34/2006, argument suplimentar al neincidentei acesteia în cauză.

Raportat la conținutul dosarului de licitație, consiliul observă că procedura derulată începând cu anul 2006 de ■, pentru atribuirea contractului de achiziție având ca obiect „reabilitarea complexului hidrotehnic ■”, este licitația locală deschisă, bazată pe regulile cuprinse în Manualul de instrucțiuni pentru contractele de achiziții publice servicii, bunuri și lucrări.

În aceeași direcție este notificarea beneficiarului privind selectarea cererii de finanțare și semnarea contractului de finanțare, transmisă de către ■ către beneficiarul ■, depusă la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, în care se specifică faptul că a fost semnat contractul de finanțare însoțit de anexe, printre care este menționat și Manualul de instrucțiuni privind achizițiile publice de servicii, bunuri și lucrări.

Având a se pronunța asupra admisibilității contestației depuse la consiliu, acesta reține că prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și ale legislației subsecvente adoptate în temeiul și/sau pentru

aplicarea acesteia, nu au fost urmate de organizatoarea procedurii de licitație locală deschisă. Întreaga procedură, inițiată în anul 2006, s-a desfășurat cu aplicarea reglementărilor speciale la care obligă contractul de finanțare. Față de aceste reglementări speciale, expuse în cele ce preced, consiliul apreciază că în speță nu sunt incidente normele Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În mod eronat contestatoarea s-a adresat Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor, întrucât în cuprinsul art. 14 alin. (1) lit. c) din ordonanță se dispune că aceasta nu se aplică atunci când contractul de achiziție publică este atribuit ca urmare a aplicării unei proceduri specifice unor organisme și instituții, în situația de față procedura specifică fiind dată de proiectul cofinanțat de Uniunea Europeană în acord cu programul SAPARD, beneficiarul fondurilor nerambursabile SAPARD fiind ■, coroborate cu anexele contractului de finanțare nr. ■.

Potrivit art. 1 din ordonanța de urgență nr. 34/2006, prevederile acesteia reglementează procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică, a contractului de concesiune de lucrări publice și a contractului de concesiune de servicii, precum și modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise "în legătură cu aceste proceduri". Întrucât procedura aplicată în cazul de față nu este tratată și întemeiată pe normele ordonanței precitate, dispozițiile cap. IX - Soluționarea contestațiilor din această ordonanță nu își găsesc aplicarea în situația actuală.

În baza art. 266 alin. (1) lit. b) din aceeași ordonanță de urgență, consiliul este competent să soluționeze contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire. Este subînțeles că procedurile de atribuire [astfel cum sunt acestea definite și enumerate la art. 3 lit. ș) din ordonanța de urgență] sunt cele stabilite în ordonanța în cauză.

Suplimentar, art. 255 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 definește persoana care se consideră vătămată ca fiind persoana care are un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziție publică, pentru a cărui atribuire se aplică prevederile respectivei ordonanțe. Observând că procedura de atribuire nu a urmat prescripțiile acestei ordonanțe, se constată lipsa calității procesuale active a contestatoarei pentru soluționarea contestației în fața consiliului.

Adăugăm că prevederile documentelor legale care stau la baza organizării procedurii nu acordă consiliului competență de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii sau în temeiul lor. Dat fiind că normele de competență ratiōe materie sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile ordonanței de urgență nr. 34/2006.

Determinând că nu au relevanță în speță prescripțiile cap. IX din ordonanță, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza normelor speciale fixate prin contractul de finanțare, cu anexele sale și indicate de autoritatea reclamată în dosarul de licitație, fără a exclude însă dreptul constituțional al persoanelor care se consideră vătămate de a apela la instanțele judecătorești.

Toate cele ce preced conduc la concluzia consiliului că soluționarea

contestației de față nu intră în sfera de competență a acestuia și urmează ca, în temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice, să respingă ca inadmisibilă contestația depusă de S.C. ■ S.A. în contradictoriu cu ■.

În baza art. 278 alin. (1) din ordonanța de urgență nr. 34/2006 nu se va proceda la analiza fondului cauzei.

PREȘEDINTE COMPLET,

■

MEMBRU,

■

MEMBRU,

■