

DECIZIE
Nr. BO2011_0150
Data: ■.2011

Prin contestația nr. ■/03.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/04.01.2011, depusă de către SC ■ SRL, cu sediul în ■, având număr de înregistrare la ORC ■, și CUI ■, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin Adresa nr. ■/30.12.2010, emisă de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în■, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ■/03.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/05.01.2011, depusă de către SC ■ SRL, cu sediul în, ■, având număr de înregistrare la ORC ■, și CUI ■, împotriva rezultatului procedurii, emis de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea licitației.

În temeiul art. 273 al. 1 din OUG 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, cele două contestații au fost conexe.

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

DECIDE:

Respinge ca inadmisibile contestațiile formulate de SC ■ SRL și de SC ■ SRL în contradictoriu cu SC ■ SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ■ SRL a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin Adresa nr. ■/30.12.2010, emisă de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, solicitând anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertelor.

Contestatorul consideră că, prin declararea, ca fiind câștigătoare, a ofertei depuse de SC ■ SRL, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 202 și 203 din OUG 34/2006, deoarece avea obligația să sesizeze faptul că prețul ofertat de această societate, respectiv 4,50 lei/oră (fără TVA), este unul neobișnuit de scăzut în raport cu legislația aplicabilă în domeniu.

Contestatorul afirmă că tariful minim pe care o societate poate să-l ofere, respectând prevederile legale în vigoare, este de 5,69 lei/oră/agent/post (fără TVA), tarif care asigură salariul minim de încadrare și plata taxelor către bugetul de stat.

Având în vedere aceste aspecte, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

SC ■ SRL a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii, emis de către SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, solicitând anularea licitației.

Contestatorul consideră că, prin prețul ofertat, SC ■ SRL, câștigătoarea procedurii de atribuire în cauză, nu poate asigura plata salariilor personalului angajat și nici plata contribuțiilor la bugetele locale și de stat, motiv pentru care solicită anularea licitației.

În punctul de vedere, cu privire la contestațiile formulate de SC ■ SRL și SC ■ SRL, comunicat prin Adresa nr. ■/06.01.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/07.01.2011, SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea acestora ca fiind nefondate și neîntemeiate.

Autoritatea contractantă susține că prețul ofertat de SC ■ SRL, respectiv 4,50 lei/oră (fără TVA), nu e unul neobișnuit de scăzut, deoarece prin aplicarea algoritmului de calcul, reiese valoarea de 4,42 lei/oră, așadar nu sunt aplicabile prevederile art. 202 al. (1) din OUG 34/2006.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că, prin contestația formulată, SC ■ SRL nu și-a exercitat un drept în

scopul recunoașterii unui interes legitim, ci a urmărit doar prelungirea termenului de finalizare a procedurii prin suspendarea acesteia, creându-i disfuncționalități în desfășurarea activității.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

SC ■ SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP, în data de ■.12.2010, invitația de participare nr. ■, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Având a soluționa contestațiile formulate de SC ■ SRL și SC ■ SRL împotriva comunicării rezultatului procedurii emis de SC ■ SA referitor la procedura de atribuire mai sus menționată și ținând cont de dispozițiile art. 278 al. (1) din OUG nr.34/2006 „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond....*” se procedează la verificarea competenței Consiliului în soluționarea contestațiilor cu care a fost investit.

Din actele depuse la dosarul cauzei de către autoritatea organizatoare, obiectul acestui contract de achiziție este reprezentat de servicii de pază cod CPV 79713000-5. Aceste servicii sunt prevăzute expres în anexa nr. 2B din OUG 34/2006. La punctele 23 din Anexa nr. 2B la OUG 34/2006 sunt prevăzute „servicii de investigație și de siguranță, cu excepția serviciilor de transport cu vehicule blindate” numere de referință CPV de la 79700000-1 la 79723000-8.

În soluționarea contestațiilor Consiliul reține dispozițiile art. 12 al. (1) din Legea 24/2000 care dispune că „*legile și ordonanțele emise de Guvern în baza unei legi speciale de abilitare intră în vigoare la 3 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sau la o dată ulterioară prevăzută în textul lor. Termenul de 3 zile se calculează pe zile calendaristice, începând cu data publicării în Monitorul Oficial al României, și expiră la ora 24,00 a celei de-a treia zi de la publicare.*”

Față de aceste aspecte raportat la data depunerii contestațiilor respectiv SC ■ SRL în 04.01.2011 la registratura Consiliului iar SC ■ SRL în 03.01.2011 prin poștă și la principiile de drept „*specialia generalibus derogant*” potrivit căruia legea specială derogă de la legea generală, „*exceptio est strictissimae interpretationis et applicationis*” potrivit căruia excepțiile sunt de strictă interpretare și aplicare, și „*nemo ignorare legem censetur*” potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii, Consiliul reține că în speță sunt incidente prevederile Legii

278/2010 privind aprobarea OUG 76/2010 pentru modificarea și completarea OUG 34/2006, publicată în M.Of. nr. 898/31.12.2010.

Pe cale de consecință, achiziționarea serviciilor sus-menționate, prevăzute în anexa 2B la OUG 34/2006 în vigoare la data depunerii contestațiilor se face cu respectarea dispozițiilor imperative ale art. 16 al. 1 din actul normativ menționat: *„în cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 al.(2) și se limitează la prevederile art. 35-38 și art. 56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 al.(2)”*.

Din aceste elemente de fapt și de drept rezultă faptul că pentru achiziționarea serviciilor în discuție autoritatea organizatoare nu avea obligația aplicării dispozițiilor OUG 34/2006.

Având în vedere valoarea estimată a procedurii de atribuire, respectiv suma de 296.633 lei echivalentul a 68.991 euro, care este sub nivelul pragului prevăzut la art. 57 al. 2 din ordonanță, astfel cum rezultă din nota justificativă nr. ■/26.11.2010 privind estimarea valorii contractului de achiziție publică „Servicii de pază”, alegerea procedurii de atribuire și a criteriilor de atribuire cod CPV 79713000-5 – servicii de pază și ținând cont de prevederile art. 16 al. (1) teză finală care dispun că *„contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 al. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor cap. IX”*, rezultă că procedura aplicată în cazul de față nu este tratată și întemeiată pe normele ordonanței precizate, dispozițiile cap. IX – *„Soluționarea contestațiilor”* din această ordonanță nu își găsesc aplicarea în situația actuală.

Potrivit art. 266 al. (1) coroborat cu art. 1 și 16 din aceeași ordonanță de urgență, legiuitorul a reglementat modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu procedurile de atribuire, excepțiile de la aceste modalități și competența Consiliului de a soluționa contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire înainte de încheierea contractului.

Suplimentar, art. 255 al. 1 din OUG 34/2006 definește persoana care poate formula o contestație ca fiind persoana care

se consideră vătămată într-un drept ori interes legitim printr-un act al autorității contractante și care poate solicita prin contestație anularea actului, obligarea autoritatea contractantă de a emite un act (...) pe cale administrativ – jurisdicțională, în condițiile ordonanței de urgență.

De asemenea legiuitorul a stabilit la al. 4 al aceluiași articol faptul că *„orice referire, pe parcursul prezentului capitol, la aplicarea procedurii de atribuire include toate cazurile menționate la art. 9, precum și orice alte contracte sau proceduri care intră în sfera de aplicare a dispozițiilor prezentei ordonanțe de urgență”*.

Observând că valoarea estimată a contractului supus procedurii de atribuire este sub limita valorii impuse de legiuitor la art. 57 din OUG 34/2006, sens în care autoritatea contractantă nu avea obligația de a urma 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 *ratione 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 dreptului comun și nu e exclus dreptul constituțional al persoanelor care se consideră vătămate de a apela la instanțele judecătorești, conform dreptului comun.

Având în vedere cele mai sus prezentate, respectiv faptul că valoarea estimată este mai mică decât valoarea prevăzută la art. 57 al. 2 din OUG 34/2006 și luând în considerare dispozițiile art. 16 al. 1 teză finală coroborat cu art. 255, se poate concluziona că, în speța de față, soluționarea contestațiilor formulată de SC ■ SRL și SC ■ SRL nu intră în sfera de competență materială a Consiliului. Pe cale de consecință, Consiliul nu se poate investi, în mod legal, cu soluționarea contestației respective.

Întrucât prevederile imperative ale OUG 34/2006 stabilesc competența materială a CNSC, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea OUG 34/2006.

Față de toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în baza art. 278 al. 5 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va respinge ca inadmisibile contestațiile formulate de SC ■ SRL și de SC ■ SRL, ambele în contradictoriu cu SC ■ SA.

În baza art. 278 al. 1 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul nu va mai proceda la cercetarea fondului cauzei.

PREȘEDINTE COMPLET
Florentina DRĂGAN

MEMBRU
Isabela GAVRILĂ

MEMBRU
Tache ZORILĂ

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) file.