

DECIZIE
BO2012_0556
Data: ■.2012

Prin contestația nr. ■/08.06.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/11.06.2012, depusă de către SC ■ SRL, cu sediul în ■, având număr de înregistrare la ORC ■ și CUI ■, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 172/06.06.2012, emisă de către ■, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge ca inadmisibilă contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■.

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. ■/06.06.2012, emisă de către ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de pază”, cod CPV 79713000-5, solicitând anularea rezultatului procedurii.

Contestatorul arată că, autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii declarând câștigătoare oferta depusă de SC ■ SRL

Astfel, contestatorul consideră decizia autorității contractante de a declara oferta ca fiind „neconformă” nelegală și netemeinică.

Se mai arată că, motivul invocat de către autoritatea contractantă a fost referitor la devizul ofertei unde s-a luat în calcul un număr de 170 de ore pentru un program complet de 170 ore/lună.

Contestatorul menționează că acest motiv este nefondat, deoarece HG 1225/2011 are relevanță juridică numai în ceea ce privește calcularea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, angajatorii fiind obligați să respecte aceste drepturi salariale minime, având posibilitatea legală să prevadă un nivel superior al salarizării.

De asemenea, contestatorul precizează că, rotunjirea numărului mediu de ore/lună de la 169,333 la 170 ore/lună nu s-a încălcat în niciun fel prevederea legală prevăzută în HG 1225/2011 care prevede numai care este salariul minim brut pe țară garantat în plată.

Contestatorul mai arată că, în ipoteza în care devizul detaliat lei/oră de pază era calculat la un program complet de lucru de 169,333 ore/lună și nu la un număr mediu de 170 ore/lună lucrate, această eroare nu era de natură să schimbe datele licitației, respectiv clasamentul ofertelor.

Astfel, contestatorul precizează că devizul pentru tariful orar (lei/oră/agent pază) cu munca vie este de ■ lei/lună.

Astfel, contestatorul arată că, prin raportare, fie la un număr mediu lunar de ore lucrate de 169,333 ore/lună, fie la un număr mediu lunar de ore lucrate de 170 ore/lună, rezultă următoarele:

- ■ lei : 169,33 ore/lună = ■ lei / oră
- ■ lei : 170,00 ore/lună = ■ lei / oră

În opinia contestatorului, această diferență de 0,02 lei/oră, nu putea influența clasamentul ofertanților, în condițiile în care oferta a fost de ■ lei/oră/agent pază, iar oferta declarată câștigătoare a fost de ■ lei/oră/agent pază.

Având în vedere aspectele prezentate, contestatorul solicită anularea raportului procedurii, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ■/06.06.2012.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ■/13.06.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/14.06.2012, ■, în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca fiind nefondată.

Autoritatea contractantă arată că, în 24.05.2012 comisia de evaluare a analizat ofertele depuse, iar cinci ofertanți au intrat în etapa de evaluare, unde s-a solicitat clarificări la documentele prezentate de către aceștia.

În 29.05.2012, după analiza răspunsurilor transmise, comisia de evaluare a declarat „admis” pentru etapa de evaluare tehnică trei ofertanți și „respinși” doi ofertanți.

Autoritatea contractantă, arată că, după finalizarea evaluării tehnice sistemul informatic a permis accesul autorității contractante la informațiile privind propunerile financiare ale ofertanților.

Astfel, în baza art. 202 al. (1¹) din OUG 34/2006 și art. 36¹ al. (1) din HG 925/2006 comisia de evaluare a considerat că oferta financiară prezentată de SC ■ SRL prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urma a fi desfășurat.

Raportat la articolele menționate mai sus, autoritatea contractantă menționează că a solicitat ofertantului clarificări și detalii referitoare la stabilirea prețului.

În 31.05.2012, în urma analizării răspunsului primit, autoritatea contractantă a hotărât solicitarea de noi precizări privind devizul detaliat prezentat.

În ședința din 05.06.2012, în urma răspunsului primit, autoritatea contractantă menționează că a declarat pentru etapa de evaluare financiară „admis” doi ofertanți, iar „respins” ofertantul SC ■ SRL

Având în vedere aspectele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate, ca fiind nefondată.

Prin Adresele nr. ■/15.06.2012, respectiv nr. ■/15.06.2012, Consiliul a pus în discuția părților excepția privind inadmisibilitatea.

Contestatorul prin adresa nr. ■/18.06.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/18.06.2011 a răspuns solicitării Consiliului.

Autoritatea contractantă prin adresa nr. ■/18.06.2012, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/18.06.2011 a răspuns solicitării Consiliului.

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

■, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, 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 ■.05.2012, invitația de participare nr. ■, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Având a soluționa contestația formulată de SC ■ SRL împotriva comunicării rezultatului procedurii emis de ■ referitor la procedura de atribuire mai sus menționată și ținând cont de

dispozițiile art. 278 al. (1) din OUG 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 punctul 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.

Față de aceste aspecte raportat la data depunerii contestației SC ■ SRL în 08.06.2012, prin poștă, la Consiliu 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. 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 ■ lei echivalentul a ■ euro, care este sub nivelul pragului prevăzut la art. 57 al. (2) din ordonanță coroborat cu prevederile art. 2 din Regulamentul nr. 1251/2011 (regulament care, potrivit art. 288 din Tratatul CEE, se aplică direct în legislația internă, excluzând orice măsură de receptare națională sau tot

ceea ce ar putea disimula natura și efectele sale) 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 art. 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.

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 autorității contractante 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 OUG 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 este 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 contestației formulată de 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 inadmisibilă contestația formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu ■.

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

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

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