



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ..., România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. ...și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., S.C. ...S.R.L., cu sediul social în localitatea ..., str. ..., județul ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., a contestat documentația de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului având ca obiect „Proiectarea (compusă din: elaborarea proiectului tehnic - PT, a detaliilor de execuție - DE, a proiectului de autorizare de construire, a documentațiilor pentru obținerea avizelor, acordurilor, autorizațiilor faza PT, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor ,verificarea tehnică a proiectului, pentru lucrările finanțate prin FEADR) și execuția lucrării: „Modernizare, retehnologizare, amenajare de irigații în cadrul", cod CPV: 45231110-9 (Rev. 2), organizată de ... -, cu sediul în comuna ..., sat ..., județul ..., cod fiscal: ...și a solicitat Consiliului suspendarea procedurii de atribuire, în temeiul dispozițiilor art. 275¹ din OUG nr. 34/2006 până la soluționarea contestației, precum și admiterea contestației și anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

Admite excepția invocată din oficiu și respinge contestația formulată de S.C. ...S.R.L., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul ..., ... în contradictoriu cu ... -, cu sediul în comuna ..., sat ..., județul ..., ca inadmisibilă.

Organizația achizitoare va putea continua procedura, decizia de suspendare nr. ...din ...pronunțată anterior rămânând fără efect.

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

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

MOTIVARE

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. ...și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de S.C. ...S.R.L. în contradictoriu cu ... -, împotriva documentației de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea (compusă din: elaborarea proiectului tehnic - PT, a detaliilor de execuție -DE, a proiectului de autorizare de construire, a documentațiilor pentru obținerea avizelor, acordurilor, autorizațiilor faza PT, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor ,verificarea tehnică a proiectului, pentru lucrările finanțate prin FEADR) și execuția lucrării: „Modernizare, retehnologizare, amenajare de irigații în cadrul, cod CPV: 45231110-9 (Rev. 2), s-a solicitat Consiliului suspendarea procedurii de atribuire, în temeiul dispozițiilor art. 275¹ din OUG nr. 34/2006 până la soluționarea contestației, precum și admiterea contestației și anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea a înștiințat faptul că documentația de atribuire a fost postată pe SEAP, împreună cu invitația de participare, la data de 21.12.2012, considerând că aceasta conține o serie de abateri grave de la legislația în materia achizițiilor publice, din următoarele considerente:

- Se încalcă principiile transparenței și al nediscriminării, neasigurându-se operatorilor economici timpul necesar pentru întocmirea ofertelor, motivat de faptul că invitația de participare a fost postată la data de 21.12.2012, iar data depunerii ofertelor a fost stabilită la 07.01.2013;

- Codurile CPV alese pentru identificarea activităților ce fac obiectul contractului nu corespund întocmai lucrărilor de irigații ce se vor desfășura;

- S-a omis solicitarea de demonstrare a „Capacității tehnice și/sau profesionale” pentru executarea contractului în bune condiții, fără a pune în pericol fondurile accesate prin programul FEADR – Măsura 125a;

- Nu a fost inclusă cerința privind obligația prezentării unor autorizații speciale, potrivit dispozițiilor Legii nr. 138/2004, coroborate cu OUG nr. 82/2011, HG nr. 1223/2011 și HG nr. 1872/2005;

- S-a impus operatorilor economici, sub sancțiunea descalificării acestora, vizitarea amplasamentului, deși, perioada fiind foarte scurtă și având în vedere condițiile meteo, activitatea respectivă nu a fost posibilă;

- În ceea ce privește factorul de evaluare pentru proiectare, termenul minim de 3 zile este un termen nerealist față de obiectul și complexitatea contractului ce face obiectul cauzei;

- Caietul de sarcini cuprinde o serie de nereguli, respectiv studiul de fezabilitate este incomplet, lipsesc ridicări topo, studii geotehnice, planuri desenate de mână, cu pixul, liste de cantități imposibil de verificat, inclusiv termenul minim de 10 luni pentru executarea lucrărilor, fiind nerealist.

Față de cele mai sus prezentate, contestatoarea a solicitat anularea procedurii de atribuire.

În susținerea contestației, S.C. ...S.R.L. a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. ...și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... -, a comunicat punctul de vedere referitor la contestația în discuție, precum și copia documentelor din dosarul achiziției publice, răspunzând punctual la criticile aduse de contestatoare, astfel:

Invocând dispozițiile art. 127 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, ... - a menționat că anunțul trebuie publicat cu cel puțin 10 zile înainte de licitație și termenul poate fi scurtat la 6 zile în cazul postării întregii documentații pe SEAP, astfel că anunțul a fost publicat la data de 21.12.2012, iar deschiderea ofertelor are loc în data de 07.01.2013, adică într-un interval de 17 zile.

În ceea ce privește codurile CPV, ... - a afirmat că acestea se referă la lucrări de înlocuire conducte și nu restrâng participarea operatorilor economici la procedură, fiind alese întrucât nu exista altele care să se refere doar la lucrări de irigații, conductele pentru instalații fiind supuse aceluiași tehnologii.

Având în vedere critica contestatoarei cu privire la „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, ... - a precizat că s-au respectat prevederile art. 178 din OUG nr. 34/2006, care dispun dreptul și nu obligația autorității contractante de a impune condiții minime de demonstrare a capacității tehnice și profesionale.

De asemenea, ... - a adăugat că, potrivit art. 177 alin. (2) din aceeași ordonanță, aceasta nu are dreptul de a impune ofertanților deținerea unei autorizații speciale, pentru a nu discrimina participarea la procedura de atribuire.

În ceea ce privește critica referitoare la vizitarea amplasamentului, ... - a precizat că fiind vorba despre o procedură care cuprinde proiectare și execuție, vizita în teren este esențială, pe de o parte aceasta având dreptul de a o solicita, cu condiția prelungirii termenului cu un interval rezonabil, astfel că termenul a fost prelungit de la 4 la 17 zile, iar pe de altă parte, condițiile meteo fiind favorabile, cea mai bună dovadă fiind prezentarea a patru operatori economici în vederea vizitării amplasamentului.

... - a arătat că a solicitat ca termenul de proiectare să nu fie mai mic de trei zile, apreciind ca nerezonabilă o ofertă de 1 sau 2 zile, astfel încât ofertanții având dreptul de a alege orice termen de proiectare considerat posibil, nefiind punctată oferta cu mai puțin de 3 zile ca durată de predare a proiectului.

Totodată, ... - a considerat că cerințele caietului de sarcini sunt în concordanță cu prevederile HG nr. 28/2008, Anexa 3 și conțin toate documentele și planurile solicitate pentru o Documentație de avizare a lucrărilor de intervenții, potrivit OUG nr. 863/2008, planurile și studiile contestate fiind parte componentă din proiectul tehnic ce se va executa în urma licitației de către ofertantul câștigător.

De asemenea, ... - a susținut că în datele din invitația de participare nu a existat stipulat termenul de 10 luni, dimpotrivă, potrivit fișei de date a achiziției, „termenul de execuție nu poate fi mai mic de 12 luni”.

Având în vedere aspectele mai sus menționate, ... - a solicitat respingerea contestației ca fiind nelegală și netemeinică.

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat ... -, printre altele, dovada că are calitate de autoritate contractantă, conform OUG nr. 34/2006, pentru organizarea procedurii în discuție.

... - a răspuns la solicitarea de mai sus în data de ..., comunicând prin e-mail, înregistrat la Consiliu sub nr. ..., faptul că nu poate face dovada calității sale de autoritate contractantă, întrucât nu se întrunesc niciuna din condițiile art. 8 și art. 9 din OUG nr. 34/2006, acest aspect fiind dovedit prin adresa ANRMAP nr. .../26.06.2012, pe care o atașează prezentului e-mail.

Din documentele depuse de părți la dosarul cauzei și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

... - a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea (compusă din: elaborarea proiectului tehnic - PT, a detaliilor de execuție -DE, a proiectului de autorizare de construire, a documentațiilor pentru obținerea avizelor, acordurilor, autorizațiilor faza PT, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor ,verificarea tehnică a proiectului, pentru lucrările finanțate prin FEADR) și execuția lucrării: <<Modernizare, re tehnologizare, amenajare de irigații în cadrul>>”, cod CPV: 45231110-9 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ..., stabilind data depunerii ofertelor la 07.01.2013 ora 10 și data deschiderii ofertelor la 07.01.2013 ora 11, criteriul de atribuire ales fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” și valoarea estimată fără TVA de 3.731.792 lei.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost soluționată prin Decizia Consiliului nr. ..., în sensul că aceasta a fost admisă și s-a dispus suspendarea procedurii de atribuire.

Întrucât din documentele depuse de ... - nu rezultă că aceasta ar avea calitate de autoritate contractantă, conform prevederilor art. 8 din OUG nr. 34/2006 și nici nu sunt incidente dispozițiile art. 9 lit. c) și c¹) din aceeași ordonanță, prin adresele nr. ...și nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestației, invocată, din oficiu, având în vedere lipsa calității de autoritate contractantă a ... -

Prin adresa nr. ..., transmisă prin fax și înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... - a răspuns solicitării de mai sus, arătând că este de acord cu excepția inadmisibilității contestației din prezentul dosar, întrucât a fost înființată și funcționează în baza Legii nr. 138/2004 a îmbunătățirilor funciare și HG nr. 1872/2005 privind Normele de aplicare a Legii nr. 138/2004. De asemenea, aceasta a învederat faptul că principalul considerent care stă la baza concluziei că nu are calitate de autoritate contractantă este faptul că toți membrii organizației sunt persoane fizice autorizate sau societăți comerciale cu capital integral privat, de unde rezultă că instituția sa este persoană juridică de drept privat.

Totodată, ... - a depus Contractul de lucrări ce face obiectul procedurii în discuție, arătând că acesta nu îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute de art. 9 lit. c) și nici pe cele de la art. 9 lit. c¹) din OUG nr. 34/2006.

În final, ... - a subliniat că lipsa calității de autoritate contractantă a fost confirmată și de către ANRMAP prin adresa nr. ..., prin urmare, solicitând respingerea contestației formulată de

S.C. ...S.R.L., ca inadmisibilă și pe cale de consecință, anularea Deciziei Consiliului nr. ..., prin care s-a dispus suspendarea procedurii de atribuire, ca fiind rămasă fără obiect.

Prin adresa transmisă prin fax și înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns solicitării de mai sus a Consiliului, solicitând respingerea excepției invocată din oficiu de către Consiliu sau în cazul în care excepția va fi admisă, declinarea cauzei la Tribunalul ..., în raport de dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 158 din Codul de Procedură Civilă.

Consiliul reține că, într-adevăr, ... - nu are calitate de autoritate contractantă în sensul art. 8 din OUG nr. 34/2006 și nici nu aplică prevederile acestei ordonanțe în temeiul art. 9 lit. c) și c¹) din aceeași ordonanță, întrucât nu sunt îndeplinite cumulativ cerințele impuse în sensul că deși contractul ce urmează a fi atribuit va fi finanțat din fonduri nerambursabile de către Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, așa cum rezultă din contractul de finanțare nr. ...din 21.03.2012, valoarea acestuia, respectiv 3.731.792 lei, fiind situată cu mult sub pragul valoric prevăzut de art. 9 lit. c) din OUG nr. 34/2006, de 4.845.000 euro, incident în speță.

În aceste condiții, așa cum s-a reținut, rezultă că ... - nu este autoritate contractantă conform celor stabilite prin dispozițiile art. 8 din OUG nr. 34/2006 și nici nu are obligația aplicării acesteia conform art. 9 lit. c) din același act normativ, care dispune că această ordonanță se aplică pentru „atribuirea, de către o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de lucrări, în cazul în care se îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții: respectivul contract este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50%, de către o autoritate contractantă; valoarea estimată a respectivului contract este egală sau mai mare decât echivalentul în lei al 4.845.000 euro”, întrucât valoarea estimată a obiectului contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit este situată cu mult sub pragul valoric stabilit prin reglementarea legală citată.

Pe de altă parte, documentele atașate contractului de finanțare care fac referire la proceduri de achiziție publică ce urmează a fi derulate după alte reguli decât cele prevăzute de OUG nr. 34/2006 nu pot conduce la atribuirea de competențe Consiliului în afara cadrului legal.

Rezultă astfel, că nefiind în discuție o procedură derulată conform OUG nr. 34/2006, nu pot fi incidente nici dispozițiile art. 255, nici cele ale art. 266 din respectiva ordonanță, rezultând, pe cale de consecință, că o astfel de contestație apare ca fiind inadmisibilă. Desemnarea în SEAP a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor drept „organism competent pentru căile

de atac” prin simpla voință a entității ce urmează a atribui contractul în discuție nu este de natură să producă efecte în sensul de a da Consiliului competențe ce nu îi revin potrivit legii.

Pentru aceleași rațiuni Consiliul nu poate dispune nici declinarea competenței în favoarea Tribunalului ... așa cum solicită contestatoarea S.C. ...S.R.L. motivat de faptul că în speță nu este în discuție o achiziție publică pentru care instanța arătată ar fi avut competență deoarece achizițiile publice sunt definite drept act administrativ prin dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, în cauză o entitate juridică legal constituită dorește să atribuie în condiții de competitivitate un contract de lucrări care nu îndeplinește condiția legală pentru a fi calificat drept achiziție publică.

Pe de altă parte, constatarea celor arătate face ca și decizia nr. ...din ..., emisă în temeiul dispozițiilor art. 275¹ din OUG nr. 34/006 să-și înceteze efectele la momentul emiterii prezentei decizii.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5), Consiliul va admite excepția inadmisibilității contestației formulată de S.C. ...S.R.L., va respinge ca inadmisibilă această contestație.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...