



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus 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 nr. 419/31.01.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în formulată împotriva Notei Justificative de Atribuire nr. 20/28.01.2014 emisă de către ... cu sediul județul ... în cadrul procedurii de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de utilaje la ... – Lot 1, s-a solicitat admiterea contestației și anularea Notei Justificative de Atribuire nr. 20/28.01.2014, întocmită de ... și recunoașterea ofertei depusă de ... ca fiind cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, conform algoritmului de calcul prevăzut în documentația de atribuire.

În baza prevederilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 297 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 132 alin. (1) din noul Cod de procedură civilă, declină competența de soluționare a contestației formulate de către ... în contradictoriu cu ... către Tribunalul ... Secția civilă, contencios administrativ și fiscal pentru considerentele de mai jos.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 132 alin. (3) din noul Cod de procedură civilă.

Fără cale de atac

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva Notei Justificative de Atribuire nr. 20/28.01.2014 emisă de către SC DRUPO SRL, în cadrul procedurii „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de utilaje la ... – Lot 1, solicitând admiterea contestației și anularea Notei Justificative de Atribuire nr. 20/28.01.2014, întocmită de ... și recunoașterea ofertei depusă de ... ca fiind cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, conform algoritmului de calcul prevăzut în documentația de atribuire.

În fapt, contestatorul susține că în data de 20.01.2014 a fost publicat pe site-ul Ministerului Fondurilor Europene, www.fonduri-ue.ro, anunțul nr. ..., prin care a fost lansată „Achiziția de utilaje la ...” în baza Contractului de finanțare nr. 4m/400548/4/04.11.2013, cod SMIS

Totodată acesta menționează că, procedura de atribuire aplicată a fost în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 1120/2013 - Procedură simplificată aplicată de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate din instrumente structurale, obiectivul „Convergența”, precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări.

În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, contestatorul a observat următoarele nereguli:

- la deschiderea plicului cu documentele de calificare, s-a constatat că ... nu a avut documentul intitulat „Declarația de respectare a legislației în vigoare privind conflictul de interese în cadrul achizițiilor publice”- Formularul nr. 1. Cu privire la acest aspect, contestatorul subliniază că reprezentantul, aflat la fața locului, a adus la cunoștința ... acest lucru, însă aceasta nu a respectat procedura și a continuat deschiderea următorului plic, respectiv propunerea financiară și propunerea tehnică, unde a fost găsită și Declarația de respectare a legislației în vigoare privind conflictul de interese în cadrul achizițiilor publice”- Formularul nr. 1. Contestatorul opinează că în mod normal, nu ar fi trebuit să se treacă la deschiderea celui de-al doilea plic, conform caietului de sarcini;
- În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, oferta ... a fost respinsă întrucât nu cuprindea caracteristicile minime obligatorii;
- ... nu a luat în considerare Acordul de reparații auto din data de 22.01.2014 dintre ..., în calitate de Prestator și ... în calitate de Beneficiar, care atestă service-ul autorizat din localitatea ... De asemenea, contestatorul critică faptul că aceasta nu a luat în

considerare nici oferta de service mobil transmisă de ... prin care acesta se angajează ca prin service-ul mobil deținut să se prezente direct la sediul autorității contractante sau la locul în care vehiculul defect se află, pentru reparațiile necesare.

În contestația formulată se mai arată că în urma evaluării celor 3 oferte depuse în cadrul procedurii, ... a hotărât că oferta depusă de ... este oferta câștigătoare, cu o propunere financiară de 1.059.575,40 lei fără TVA, termen de garanție fără limită de km de 18 luni, termen de garanție pentru linia de putere de 36 luni, distanța până la cea mai apropiată reprezentanță cu service autorizat de 20 km.

Având în vedere că, în prezenta procedură, criteriul de atribuire a fost "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", oferta ... a fost evaluată astfel:

1. Prețul ofertei fără TVA – 959.600,00 ron - punctajul obținut fiind de 20 p;
2. Termenul de garanție în luni fără limită de km - 42 luni-punctajul obținut fiind de 20 p (punctaj maxim);
3. Termenul de garanție în luni pentru linia de putere - 60 luni-punctajul obținut fiind de 20 p (punctaj maxim);
4. Distanța până la cea mai apropiată reprezentanță cu service autorizat, pentru utilajele care fac obiectul ofertei - 1 km- punctajul obținut fiind de 0,33 p, în condițiile în care, în opinia contestatorului ... a evaluat total greșit distanța până la cea mai apropiată reprezentanță cu service autorizat, pentru utilajele care fac obiectul ofertei, întrucât ... a depus documente din care rezultă ca distanța corectă este de 1 km (documente similare fiind depuse și de ...), și nu de 120 km - astfel cum a fost evaluat de autoritate.

Contestatorul susține că a depus documente care nu au fost luate în considerare de către ... exemplificând în acest sens cu:

- contract de parteneriat din data de 01.01.2010 împreună cu Anexa 1 privind Lista unităților_service partenerie ..., din care se poate identifica și unitatea service ..., cu sediul în Aleea Independentei, nr. 3, bl. B8. ap. 6, ... jud. ...

- acord de reparații auto din data de 22.01.2014 dintre ..., în calitate de Prestator și ..., în calitate de Beneficiar, având ca obiect prestarea de servicii pentru asigurarea lucrărilor de mentenanță, reviziilor tehnice, piese de schimb.

Contestatorul critică faptul că ... a refuzat recunoașterea Acordului de reparații auto menționat mai sus, în condițiile în care și unitatea service oferită de ... a fost tot un centru autorizat, și nu un dealer ..., respectiv ... care este doar un partener ..., și nu parte din grupul de societăți

Având în vedere cele antemenționate, contestatorul apreciază că ... a încălcat principiile ce stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, prevăzute de art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr.29/... înregistrată la Consiliu sub nr. 3491/04.02.2014, ... a transmis decizia pentru soluționarea contestației formulată de

Astfel, cu privire la criticile contestatorului referitoare la neregulile constatate la ședința de deschidere a ofertelor, ... face următoarele precizări:

- în ceea ce privește critica referitoare la faptul că oferta SC MERCEDES -BENZ ROMANIA SRL nu a fost respinsă întrucât nu a respectat modul de prezentare a documentelor ... învederează că în Specificația tehnică nu se precizează că, în cazul în care se constată că nu a fost respectat modul de ambalare a ofertei aceasta se respinge, ci doar în cazul în care documentele de calificare prezentate sunt incomplete, iar ... a considerat că documentele de calificare au fost complete. În opinia acesteia, respectivul fapt nu este o greșeală majoră care să influențeze evaluarea ofertelor iar respingerea pe acest motiv este nefondată;

- privitor la faptul nu s-a luat în considerare Acordul de reparații auto din data de 22.01.2014 dintre ..., în calitate de Prestator și ... în calitate de Beneficiar, care atestă service-ul autorizat din localitatea ..._... precizează că în Specificația tehnică la Capitolul 7, Criterii de atribuire, secțiunea Factori de evaluare, s-a solicitat "Distanța până la cea mai apropiată reprezentanță cu service autorizat, pentru utilajele care fac obiectul ofertei" și în consecință cei trei operatori economici au depus oferte astfel:

- ... dealer cu service autorizat autorizat din orașul ...

- ... Acord de reparații auto cu o societate din orașul ... și Contract de parteneriat cu service-uri din rețeaua

Față de cele anteprecizate, ... menționează că în cazul ... nu a considerat Acordul de reparații auto încheiat cu ... conform cu cerințele din Specificația tehnică deoarece această societate nu este reprezentanță/dealer și nu există nici un document care să ateste faptul că acest service are capacitatea tehnică și materială pentru a furniza piese originale și repara piesele defecte. În opinia acesteia, prin acest contract ... transferă responsabilitatea privind service-ul în perioada de garanție și post garanție unei societăți comerciale care nu se număra printre partenerii Totodată, ... arată că în situația în care ... ar fi în incapacitate de a-și onora obligațiile contractuale, Acordul de reparații auto nu prevede clar și precis răspunderea pe care o are atât față de ... cât și față de ... în obiectul contractului nefiind specificat punctul de lucru al service-ului, ci un sediu în apartamentul unui bloc (Localitatea ... Aleea Independentei, Nr.3, Bl.B8, Ap.6) prin urmare nu se știe locul în

care se vor repara defecțiunile și dacă acest service are spațiul și capacitatea necesară pentru a repara – Autobasculante (2 buc) respectiv Autobetoniera(1 buc).

În final, ... opinează că a dat dovada de corectitudine, luând în calcul Lista unităților de service din rețeaua ... unde s-a calculat distanța cea mai apropiată față de sediul Județul ... de 120 km pentru

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

... a organizat procedura de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de utilaje la ... – Lot 1. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat pe site-ul www.fonduri-ue.ro, rubrica achiziții beneficiari privați anunțul nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind “oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În temeiul art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează la analizarea competenței materiale a CNSC în ceea ce privește soluționarea contestației cu care a fost investit.

Potrivit dispozițiilor art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.*

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din același act normativ *„Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire, prin complete specializate, constituite potrivit Regulamentului de organizare și funcționare a Consiliului, aprobat potrivit art. 291”.*

Astfel, Consiliul este competent să soluționeze jurisdicțional doar contestațiile formulate împotriva actelor autorităților contractante emise în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Prin urmare, pentru ca CNSC să fie competent să soluționeze o contestație, trebuie să fie îndeplinite cumulativ două condiții, și anume actul contestat să fie emis de o autoritate contractantă, respectiv să fie emis în cadrul unei proceduri de achiziție publică reglementată de OUG nr. 34/2006, modificată și completată.

În ceea ce privește calitatea de autoritate contractantă a ... Consiliul reține că aceasta nu se încadrează în categoria autorităților contractante precizate la art. 8 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit dispozițiilor art. 9 din O.U.G. nr. 34/2006 „Prezenta ordonanță de urgență se aplică pentru (...)

c) 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 sumei de 5.000.000 euro;

c¹) atribuirea, de către o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă, a unui **contract de servicii**, 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 sumei de 200.000 euro”.

Consiliul reține că, în speță, contractul care se atribuie nu este nici de lucrări și nici de servicii, de unde rezultă că nu sunt îndeplinite nici condițiile cumulative de la art. 9 lit. c) sau c¹) din ordonanță.

Totodată, Consiliul constată că în documentul intitulat **Specificatie tehnică**, atașat anunțului nr. 42826 de pe site-ul www.fonduri-ue.ro, la **Cap. 4.2 Legislație Aplicată** este prevăzut doar **Ordinul nr. 1.120 din 15 octombrie 2013** – Procedura simplificată aplicată de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate din instrumente structurale, obiectivul „Convergența” precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări. De asemenea, Consiliul constată că în cadrul aceluiași anunț ... a prevăzut ca perioadă de depunere a eventualelor contestații 29 - 31.01.2014 la Beneficiar, caz, în care, singura cale de atac aplicabilă este cea prevăzută de Legea contenciosului administrativ,

În consecință, Consiliul apreciază că în speța de față nu sunt întrunite condițiile legale pentru ca procedura de atribuire a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de utilaje la ... să cadă sub incidența dispozițiilor OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, astfel că soluționarea contestației formulată de ... nu intră în sfera de competență materială a CNSC.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației către Tribunalul ... Secția civilă, contencios administrativ și fiscal.

Soluția declinării cauzei se impune, aceasta fiind în deplină concordanță și cu art. 21 alin. (1) din Constituția României, republicată, și cu art. 6 paragr. 1 din Convenția pentru apărarea

drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată prin Legea nr. 30/1994, permițând accesul neîngrădit și efectiv al contestatorilor la judecarea cauzei de către instanța judiciară competentă.

Fără pronunțare asupra fondului contestației

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

....