



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, 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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în județul ... având număr de înregistrare la Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 17956/... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în în cadrul procedurii de achiziție directă, pentru atribuirea contractului de servicii, având ca obiect „Mentenanță și reparații curente la clădirile aflate în administrația Consiliului Local oraș ... s-a solicitat:

- anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;
- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise după data emiterii acestuia;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor admisibile cu respectarea prevederilor legale în materie.

În baza documentelor depuse de părți,
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 formulată de către ... în contradictoriu cu către Tribunalul ... Secția 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 adresei nr. 17956/... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție directă, pentru atribuirea contractului de servicii, având ca obiect „Mentenanță și reparații curente la clădirile aflate în administrația Consiliului Local oraș ... solicitând:

- anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;

- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise după data emiterii acestuia;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor admisibile cu respectarea prevederilor legale în materie.

În fapt, contestatorul arată că prin anunțul publicat pe site-ul ... Orașul ... în calitate de autoritate contractantă a organizat, în temeiul OUG nr.34/2006 selecție de oferte pentru achiziția directă, conform normelor interne, pentru obiectivul "*Mentenanță și reparații curente la clădirile aflate în administrația Consiliului Local oraș ...*", publicând în același timp și Documentația de atribuire aferentă.

În cauză, contestatorul subliniază faptul că, potrivit caietului de sarcini, ofertanții aveau obligația de a întocmi oferta financiară globală, cât și detaliată pentru fiecare etapă în parte, conform pct. IV.4.2 din fișa de date.

Contestatorul face precizarea că legislația în materia achizițiilor publice recunoaște ca părți indispensabile ale ofertei, propunerea financiară și propunerea tehnică, pe care toți ofertanții au obligația de a o depune, astfel cum sunt ele definite la art.3 litera (t) și (ț) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, menționează că societatea sa a depus în cadrul procedurii o ofertă financiară întocmită conform Ordinul nr. 863/02.07.2008 pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii metodologice de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, fiind întocmite și elaborate devize pe categorii de lucrări (așa cum erau prevăzute în caietul de sarcini). Mai arată că listele de cantități de lucrări au fost întocmite în conformitate cu prevederile legale, cu încadrări în Indicatoarele de norme seria 1981-1982 revizuite și actualizate, apreciind astfel că oferta sa financiară furniza toate informațiile și asigura execuția cantităților de lucrări solicitate prin caietul de sarcini.

În opinia contestatorului oferta desemnată câștigătoare, respectiv cea depusă de SC ... SRL, nu a fost întocmită conform reglementărilor și legislației în vigoare, a fișei de date a achiziției și caietului de sarcini, această societatea prezentând o ofertă financiară globală de 55.000 lei fără TVA, nedetaliată, conform informațiilor cuprinse în procesul verbal al ședinței de deschidere și a opisului ofertei financiare.

Având în vedere solicitările caietului de sarcini, respectiv *„Piese de schimb, materialele necesare de întreținere vor fi achiziționate de prestator la comanda beneficiarului și vor fi decontate de ofertant pe baza de devize și situații de plată lunare. Ofertele care nu corespund cu cerințele din caietul de sarcini se vor considera neconforme și se vor respinge”*, precum și dispozițiile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, precum și pe cele ale art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, contestatorul apreciază că prin clarificările ulterioare cerute ofertantului câștigător, autoritatea contractantă a produs un avantaj incorect acestui ofertant în raport cu ceilalți participanți la procedură, deoarece acesta cunoștea deja prețurile ofertate de ceilalți operatori economici.

În aceste condiții, contestatorul susține că membrii comisiei de evaluare s-au aflat în imposibilitatea analizării și comparării ofertelor financiare, în condițiile în care SC ... SRL nu a întocmit, la data depunerii ofertelor, devize pe categorii de lucrări și resursele aferente (manoperă, material, utilaj, transport).

În concluzie, contestatorul consideră că oferta desemnată câștigătoare este neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar comisia de evaluare a avut o atitudine subiectivă, neoferind o argumentare fundamentată, încălcându-se o parte din principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică: nediscriminarea, tratamentul egal și transparența.

Prin adresele nr. 11725 și nr. 11729/..... Consiliul a pus în discuția părților excepția privind lipsa competenței materiale a CNSC.

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 4090/23.06.2014 înregistrată la CNSC sub nr. 20582/24.06.2014, apreciind că, și în privința contractelor de achiziție directă, o protecție judiciară efectivă presupune cel puțin posibilitatea operatorilor economici de a ataca o decizie de atribuire a unui contract susceptibil de încălcarea standardelor de bază derivate din legislația comunitară.

De asemenea, contestatorul arată că pentru a permite exercitarea efectivă a unei acțiuni judiciare, autoritatea contractantă a prevăzut clar în fișa de date, căile de atac și dispozițiile de utilizare a acestora, indicând la pct. IV.4.1 CNSC-ul ca organism competent.

Astfel, chiar dacă procedura de atribuire în cauză este o atribuire directă, permisă de art. 19 din OUG nr. 34/2006 și nu are caracteristicile obligatorii ale unei proceduri de atribuire din cele enumerate la art. 18 din OUG nr. 34/2006, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a organizat procedura în conformitate cu prevederile acestui act normativ, așa cum se specifică și în fișa de date pct. III.1.5 – legislație aplicabilă, fiind de acord și menționând CNSC-ul ca organism competent să soluționeze eventualele încălcări ale dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

În concluzie, contestatorul apreciază că CNSC-ul este competent să soluționeze contestația formulată de societatea sa.

Totodată, face precizarea că autoritatea contractantă a semnat deja contractul cu ofertantul desemnat câștigător, așa cum rezultă din notificarea de atribuire publicată în SEAP la data de ..., aspect de natură să demonstreze nerespectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 18999/24.06.2014 înregistrată la CNSC sub nr. 20580/24.06.2014, autoritatea contractantă a comunicat următoarele:

Normelor Metodologice Interne pentru aplicarea art. 19 din OUG nr. 34/2006 au fost aprobate prin dispoziția de primar nr. 977/23.07.2013, conform căroră, pentru respectarea art. 2 din ordonanța pre-citată, după întocmirea caietului de sarcini și a fișei de date, documentația se publică pe site-ul primăriei și la avizierul primăriei, potențialii ofertanți putând să obțină documentația și de la compartimentul achiziții.

Valoarea achizițiilor pentru care se aplică aceste norme este peste 15.000 de euro pentru produse și servicii și peste 30.000 de euro pentru lucrări. Însă dacă se consideră că achiziția este

importantă se aplica și sub acest prag, așa cum a fost și pentru achiziția în cauză, unde valoarea estimată este de 55.000 lei (fără TVA).

Ulterior sunt urmați toți pașii ca și pentru procedurile care se publică pe SEAP, respectiv se constituie o comisie pentru evaluare, se primesc ofertele, se deschid în prezenta reprezentanților ofertanților, se întocmește procesul de deschidere a ofertelor, raportul procedurii și se dau comunicările către ofertanții participanți, iar după semnarea contractului se publică notificarea pe SEAP a achiziției respective.

În continuare, autoritatea contractantă expune, pe larg, modul de desfășurare a achiziției în cauză, învederând faptul că, după deschiderea ofertelor, au fost solicitate clarificări, iar în urma primirii răspunsurilor din partea ofertanților, comisia de evaluare a decis desemnarea ofertei depuse de SC ... SRL ca fiind câștigătoare a procedurii. Mai arată că a semnat contractul cu SC ... SRL în data de ... ora 10:00, contestația formulată de ... primind-o la data de ... ora 13:27, așa cum rezultă din registrul electronic.

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

ORAȘUL ... în calitate de autoritate contractantă, a organizat achiziția directă, după o procedură proprie, pentru atribuirea contractului de servicii, având ca obiect „Mentenanță și reparații curente la clădirile aflate în administrația Consiliului Local oraș ...”.

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.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 255 și art. 266 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune lucrări publice și a contractelor de concesiune servicii, 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 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.

Verificând competența de soluționare a prezentei contestații, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a organizat o procedură de achiziție potrivit dispozițiilor art. 18 din OUG nr. 34/2006, ci a recurs la o achiziție directă în temeiul prevederilor art. 19 din același act normativ, fără publicarea în SEAP a unui

anunț sau a unei invitații de participare având în vedere că potrivit documentației de atribuire, valoarea estimată, fără TVA, a contractului de servicii care face obiectul contestației, este sub valoarea de 30.000 euro de la care este obligatorie organizarea unei proceduri competitive.

Potrivit art. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 *„Prezenta ordonanță de urgență reglementează regimul juridic al contractului de achiziție publică, al contractului de concesiune de lucrări publice și al contractului de concesiune de servicii, procedurile de atribuire a acestor contracte, precum și modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri.”*

Potrivit art. 18 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, *„procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică sunt:*

a) licitația deschisă, respectiv procedura la care orice operator economic interesat are dreptul de a depune oferta;

b) licitația restrânsă, respectiv procedura la care orice operator economic are dreptul de a-și depune candidatura, urmând ca numai candidații selectați să aibă dreptul de a depune oferta;

c) dialogul competitiv, respectiv procedura la care orice operator economic are dreptul de a-și depune candidatura și prin care autoritatea contractantă conduce un dialog cu candidații admiși, în scopul identificării uneia sau mai multor soluții apte să răspundă necesităților sale, urmând ca, pe baza soluției/soluțiilor, candidații selectați să elaboreze oferta finală;

d) negocierea, respectiv procedura prin care autoritatea contractantă derulează consultări cu candidații selectați și negociază clauzele contractuale, inclusiv prețul, cu unul sau mai mulți dintre aceștia. Negocierea poate fi:

- negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare;

- negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare;

e) cererea de oferte, respectiv procedura simplificată prin care autoritatea contractantă solicită oferte de la mai mulți operatori economici.”

Potrivit art. 19 din O.U.G. nr. 34/2006, *„Autoritatea contractantă achiziționează direct produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea achiziției, estimată conform prevederilor secțiunii a 2-a a prezentului capitol, nu depășește echivalentul în lei a 30.000 euro exclusiv T.V.A. pentru fiecare achiziție de produse ori servicii, respectiv a 100.000 euro exclusiv T.V.A. pentru fiecare achiziție de lucrări. Achiziția se realizează pe bază de document justificativ”.*

Din coroborarea acestor texte, achiziția directă nefiind una din procedurile de atribuire expres reglementate la art. 18 din ordonanță, regulile de desfășurare ale acestora nu sunt aplicabile, singurele dispoziții din O.U.G. nr. 34/2006 aplicabile, fiind cele referitoare la păstrarea documentelor.

Potrivit art. 255 alin. (1) din O.U.G. 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.”*

Potrivit art. 266 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 *„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”.*

Față de dispozițiile de mai sus, competența de soluționare a C.N.S.C. se limitează doar la contestațiile depuse în cadrul unei proceduri de atribuire, astfel cum sunt acestea definite de art. 18 din O.U.G. nr. 34/2006, și nu la achiziții directe.

În soluționare, Consiliul reține că, deși în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a precizat, la cap. VI.4. Căi de atac, faptul că organismul competent pentru căile de atac este Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, dat fiind că normele de competență „ratione materie” sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii autorității Consiliului la soluționarea de contestații care nu intră în sfera sa de competență.

Cele expuse mai sus formează convingerea Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență materială a acestuia și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 132 din noul Cod de procedură civilă.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației către Tribunalul ... Secția 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

...