



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ... cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări 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 cu nr. ... depusă de SC ... SRL, cu sediul în ... CUI ... reprezentată convențional de „... Cabinet de Avocat cu sediul profesional în ... privind procedura de licitație deschisă online pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de sisteme de tratare a aerului, organizată de ... , cu sediul în ... județul ... contestatoarea a solicitat:

- anularea măsurii de prelungire a perioadei de răspuns la solicitarea de clarificări din 29.12.2014, dispusă prin adresa nr. 2/05.01.2015,
- continuarea procedurii de evaluare a ofertelor prezentate, dar numai cu cele ale ofertanților care au răspuns la solicitarea de clarificări din 29.12.2014 până la data de 06.01.2015,
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație, conform art. 278 alin. (8) din OUG nr. 34/2006.

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 271 ind. 1 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge contestația SC ... SRL nr. ... în contradictoriu cu Respinge și capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă faptul că autoritatea contractantă a încălcat obligația de a realiza o procedură echidistantă, dispunând măsuri menite să favorizeze un anumit ofertant.

În susținerea contestației sale, contestatoarea afirmă că după depunerea ofertelor de către un număr de 3 operatori, comisia de evaluare a solicitat în câteva rânduri clarificări și după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Asemenea solicitări trebuie să respecte principiile nediscriminării și tratamentului egal, prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea susține că echilibrul între competitorii prezentei proceduri de achiziție a fost rupt prin măsura dispusă de autoritatea contractantă prin adresa nr. 2/05.01.2015, când „ca urmare a primirii din partea unui ofertant a solicitării de prelungire a termenului de răspuns”, autoritatea contractantă s-a conformat acestei solicitări și a admis cererea.

În opinia contestatoarei o asemenea măsură, nesolicitată de niciun alt competitor și nefiind justificată nici de o situație cu caracter de forță majoră/caz fortuit și îmbrăcând deci un caracter pur subiectiv, încalcă prevederile exprese ale legii, ducând la „aparitia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant”.

Contestatoarea susține că nu a procedat conform art. 271¹ din OUG nr. 34/2006 și nu a constituit garanția de bună conduită de 1% din valoarea estimată a contractului, întrucât consideră că prevederea legală menționată încalcă legislația comunitară în materie (Directiva Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări nr. 89/665/CEE, astfel cum a fost

modificată prin Directiva nr. 2007/66/CE a Parlamentului European și a Consiliului de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziții publice), art. 6 par.1 CONVENȚIA PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE și art. 11(1) și (2), art. 20 și art. 21 din Constituția României.

Prin adresa nr. 875/15.01.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 607/15.01.2015, autoritatea contractantă susține că societatea contestatoare nu a depus garanția de bună conduită impusă de art. 271 ind. 1 din ordonanță.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ... publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 08.10.2014, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă online în vederea achiziționării de sisteme de tratare a aerului, estimate valoric la maximum 5.738.400 ron, fără TVA.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, în contextul în care autoritatea contractantă a invocat lipsa depunerii de către contestatoare a dovezii constituirii garanției de bună conduită, potrivit art. 271 ind. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, este necesară verificarea veridicității acestei afirmații. În acest scop, cu adresa nr. 279/...-.../15.01.2015, Consiliul a solicitat SC ... SRL copia dovezii constituirii garanției, precum și confirmarea transmiterii sau depunerii originalului dovezii la autoritatea contractantă, potrivit art. 271 ind. 1 alin. (3) din ordonanță.

Contestatoarea a răspuns cu adresa nr. 41/15.01.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 608/15.01.2015, în cuprinsul căreia declară că nu a constituit respectiva garanție.

Din acest răspuns, Consiliul reține culpa SC ... SRL constând în formularea contestației sale fără a constitui și depune garanția de bună conduită prescrisă de legiuitorul delegat. În acest context, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 271 ind. 1 alin. (2) din ordonanța de urgență amintită, potrivit căreia contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției de bună conduită.

Conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006, în redactarea de la ... dată la care a fost formulată și transmisă contestația:

Art. 271¹. - (1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, **contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă**

între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).

(3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii.

(4) Quantumul garanției de bună conduită se stabilește prin raportare la valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, astfel:

a) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) și b);

b) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 10.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției;

c) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) și b), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 25.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției;

d) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 100.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției.

(5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă.

(6) În cazul în care, în ultima zi de valabilitate a garanției de bună conduită, decizia Consiliului sau hotărârea instanței de judecată nu este rămasă definitivă, iar contestatorul nu a prelungit valabilitatea garanției de bună conduită în aceleași condiții de la alin. (1)-(5), autoritatea contractantă va reține garanția de bună conduită. Prevederile art. 271² alin. (3)-(5) se aplică în mod corespunzător.

(7) Prevederile alin. (1)-(6) se aplică în mod corespunzător și în situația în care plângerea împotriva deciziei Consiliului este formulată de o altă persoană decât autoritatea contractantă sau contestator, conform art. 281.

Față de normele redate, în vigoare și cunoscute de SC ... SRL începând cu 30.06.2014, contestatoarea era debitoarea obligației legale de a constitui o garanție de bună conduită în quantum de 57.384 ron (având în vedere valoarea estimată). În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația fără să constituie garanția necesară, garanția nefiind constituită nici la acest moment.

În atari condiții, chestiunea nedovedirii onorării obligației de constituire a garanției fiind lichidată, Consiliul se vede nevoit să aplice normele obligatorii ale art. 271 ind. 1 alin. (2) evidențiate mai sus și, pe cale de consecință, să respingă contestația SC ... SRL. Văzând că normele supracitate au prevalență în aplicare și împiedică organul de jurisdicție să analizeze contestația pe fond sau din punct de vedere al excepțiilor, contestația este respinsă indiferent și independent de analiza pe fond a ei.

Redactată în patru exemplare, conține cinci pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...