

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos 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. 677/....., depusă de către SC SRL, cu sediul în, str. nr., bl., ap., sector 3, având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii din data de emisă de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., în cadrul atribuirii, prin achiziție directă, a contractului având ca obiect „.....”, s-a solicitat

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 SC SRL în contradictoriu cu către Tribunalul, Secția a II-a contencios administrativ și fiscal.

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:

SC SRL a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii din data de emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul atribuirii, prin achiziție directă, a contractului având ca obiect „.....”, solicitând

În fapt, contestatorul înțelege să critice valoarea ofertată de câștigătorul desemnat al procedurii în cauză, de 10.800 lei/lună, care, în opinia sa, nu poate fi susținută în derularea contractului, încercându-se astfel o eludare a dispozițiilor legale în vigoare prevăzute de legislația muncii și de cea privitoare la salarizare.

Subliniind faptul că o ofertă poate fi declarată admisibilă doar dacă se respectă prevederile minime privind salarizarea, contestatorul expune tabelar obligațiile minime imperative stabilite de legislația în vigoare în sarcina angajatorului, pentru perioada contractată, concluzionând că valoarea lunară minimă, cu respectarea obligațiilor legale minime, fără cheltuieli indirecte și profit, este cu mult mai mare decât valoarea ofertei desemnate câștigătoare.

În plus, contestatorul precizează că, pe lângă dispozitivul de pază, care este alcătuit din servicii de pază a obiectivului în regim de 24h din 24h, prin intermediul a două posturi, autoritatea contractantă a impus cerința ca prestatorul, în aceeași sumă ofertată, să dispună de un mijloc de transport pentru patrulare în incinta obiectivului cu traseul aproximativ la o singură patrulare, de 7 km.

În final, contestatorul învederează faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat justificarea tarifelor ofertate.

Prin adresa nr. 689/DAP/18.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7772/18.03....., autoritatea contractantă transmite un punct de vedere cu privire la contestație, precizând următoarele:

Având în vedere faptul că *serviciile de pază* sunt prevăzute potrivit OUG nr. 34/2006 la categoria 23 din ANEXA 2B, autoritatea contractantă a demarat procedura de achiziție *cumpărarea directă* potrivit prevederilor art. 8 alin (3) din anexa la ordinul ministrului P nr. 1688/12.04.2013 privind atribuirea contractelor de prestări având ca obiect achiziționarea de servicii ce intră sub incidența prevederilor art. 16 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.

Achiziția publică a fost realizată prin transmiterea de invitații de participare și postarea pe site-ul instituției MDRAP a documentelor necesare elaborării ofertelor, valoarea estimată a prezentei achiziții fiind de 100.224 lei/ 8 luni fără TVA respectiv 12.528 lei/lună fără TVA reprezentând 22.572,97 euro raportat la un curs de referință indicat de ministerul finanțelor de 4,44 lei.

În termenul limită impus pentru depunerea ofertelor, au fost primite două oferte din partea operatorilor economici SC SRL și, valoarea ofertată fiind:

- 1) SC SRL - 11.664 lei /lună fără TVA respectiv 93.312 lei/8 luni fără TVA
- 2) SC - 10.800 lei /lună fără TVA respectiv 86.400 lei/8 luni fără TVA

Urmare a analizării ofertelor primite, autoritatea contractantă a solicitat clarificări operatorilor economici cu privire la documentele de calificare, propunerea tehnică precum și propunerea financiară, după caz.

Având în vedere faptul că ofertele depuse de cei doi operatori economici nu au avut un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, respectiv valoarea prezentată de operatorul economic ... reprezentând un procent de 86% iar valoarea prezentată de operatorul economic SC SRL reprezentând un procent de 93% autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la justificarea prețului.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează faptul că din analiza ofertei prezentate de operatorul economic a rezultat că acesta respectă legislația muncii cu privire la salarizare din următoarele considerente:

- a) prin Caietul de sarcini s-au solicitat "Servicii de pază a obiectivului în regim de 24h din 24h prin intermediul a două posturi".
- b) în cadrul propunerii tehnice ofertantul a menționat că "*agenții de securitate sunt dispuși în incinta obiectivului și execută serviciul prin observare și patrulare în interior, în ture de 12 ore, astfel: 07:00-19:00/19:00-07:00*". În vederea asigurării pazei operatorul economic a prezentat atestate pentru opt agenți de pază, astfel pe o lună paza va fi asigurată de opt agenți pentru cele două posturi.
- c) Având în vedere valoarea ofertată de operatorul economic rezultă: 10.800 lei/ lună fără TVA : 8 agenți rezultă 1350 lei cheltuieli cu un agent.

Astfel, autoritatea contractantă apreciază că din cele expuse mai sus rezultă faptul că operatorul economic a respectat legislația în vigoare cu privire la stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prevăzut în Hotărârea nr. 1017/2015 din 30 decembrie 2015, respectiv 1250 lei salariul minim impus de la data de 01.05.....

În continuare, autoritatea înțelege să invoce în cauză dispozițiile art. 266 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, apreciind astfel că prezenta contestație nu a fost depusă la organul competent să o soluționeze întrucât *cumpărarea directă* s-a desfășurat în conformitate cu prevederile art. 8 alin (3) din anexa la ordinul ministrului MDRAP nr. 1688/12.04.2013 privind atribuirea contractelor de prestări având ca obiect achiziționarea de servicii ce intră sub incidența prevederilor art. 16 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.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă consideră că operatorul economic nu are motive reale de contestație ci numai scopul de a tergiversa derularea achiziției, contestația nefiind fondată, ci depusă cu rea-voință.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

www.....ro....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat atribuirea, prin achiziție directă, a contractului având ca obiect „.....”. În acest sens, a publicat pe site-ul propriu www.....ro invitația de participare nr. 532/25.02.2016.

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 să 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, având în vedere că, potrivit informațiilor din documentelor anexate invitației de participare nr. 532/....., respectiv din Devizul estimativ, valoarea estimată fără TVA a contractului de servicii ce urmează a fi atribuit este de 100.224 lei, respectiv 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.”*

În conformitate cu 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.

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.

Având în vedere cele anterior reținute, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației formulate de SC SRL în contradictoriu cu 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

.....

.....