



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, 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 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. 743/C6/833
Data: 04.05.2016

Prin contestația nr. 1148 din 20.04.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12056 din 21.04.2016, depusă de către SC ALARM SYSTEMS SRL, cu sediul în București, Calea Dorobanților nr. 134-138, bl. 11, sc. A, ap. 1, parter, sector 1, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. J40/14796/1991, având C.U.I. RO 362418, reprezentată legal prin director general Doru David Geisinger, împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 4.421.636 din 14.04.2016, de către MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI, cu sediul în Ploiești, Str. Ghimpați nr. 1-3, jud. Prahova, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție directă, organizată prin „selecție de oferte”, în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de pază și control acces la sediul CMDTA Ploiești”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev. 2), se solicită: anularea adresei susmenționată, prin care oferta SC ALARM SYSTEMS SRL a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, anularea deciziei de atribuire a contractului către SC ROMOLD VASLUI, „reluarea procedurii și reevaluarea ofertei depuse de SC ROMOLD SRL”, și „atribuirea contractului (...) către SC ALARM SYSTEMS SRL (...)”, precum și „anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. 1 lit. c) și alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006, în măsura în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere”.

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

DECIDE:

Admite excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, invocată din oficiu, și declină soluționarea contestației depusă de către SC ALARM SYSTEMS SRL, cu sediul în București, Calea Dorobanților nr. 134-138, bl. 11, sc. A, ap. 1, parter, sector 1, în contradictoriu cu MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI, cu sediul în Ploiești, Str. Ghimpați nr. 1-3, jud. Prahova, către TRIBUNALUL PRAHOVA - SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.
Fără cale de atac.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 1148 din 20.04.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12056 din 21.04.2016, SC ALARM SYSTEMS SRL critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 4.421.636 din 14.04.2016, de către MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție directă, organizată prin „selecție de oferte”, în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de pază și control acces la sediul CMDTA Ploiești”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev. 2), și solicită: anularea adresei susmenționată, prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, anularea deciziei de atribuire a contractului către SC ROMOLD VASLUI, „reluarea procedurii și reevaluarea ofertei depuse de SC ROMOLD SRL”, și „atribuirea contractului (...) către SC ALARM SYSTEMS SRL care are oferta cu prețul calculat corect, în conformitate cu prevederile legale ale H.G. nr. 1017/2015 referitoare la majorarea salariului minim brut pe țară garantat în plata salariatilor începând cu 01.05.2016, așa cum s-a solicitat de autoritatea contractantă în caietul de sarcini”, precum și „anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. 1 lit. c) și alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006, în măsura în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere”.

În fapt, contestatorul arată că procedura în cauză, de achiziție directă prin selecție de oferte, a fost inițiată în data de 04.04.2016, prin publicarea în SEAP a anunțului nr. 32987, în scopul atribuirii unui contract de servicii de pază și control acces, pe o perioadă de 8 luni calendaristice.

Se arată că, potrivit cerințelor autorității contractante, ofertanții trebuiau să prezinte prețul (tariful) unitar în lei/oră/agent la o valoare calculată fără TVA.

Contestatorul arată că, în urma analizării documentelor de calificare, a propunerii tehnice și a celei financiare, a fost înștiințat că oferta sa, deși admisibilă, a fost declarată necâștigătoare, „datorită faptului că oferta financiară a fost mai mare decât cea declarată câștigătoare”.

În drept, raportat la dispozițiile art. 255 alin. 2 pct. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul solicită reevaluarea ofertei depusă de SC ROMOLD SRL VASLUI, având un prețul de 9,29 lei/oră/agent fără TVA, care reprezintă numai 71,46% din valoarea estimată, ofertă care este, în opinia sa, netemeinică, nelegală și inadmisibilă, întrucât prețul ofertat nu poate asigura respectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința acordării drepturilor salariaților, respectiv plata salariului minim pe economie și achitarea tuturor obligațiilor financiare către stat. Solicită ca să se constate, de către comisia de evaluare „că prețul ofertat de SC ALARM SYSTEMS SRL de 10,43 lei/oră/agent poate asigura salarizarea celor patru agenți de securitate cu care execută serviciul și în prezent, acordarea sporurilor legale, repausului săptămânal, concedii de odihnă și achitarea taxelor către bugetul de stat, inclusiv realizarea unui profit direct ocazionat cu prestarea serviciilor de pază și control acces”.

De asemenea, contestatorul consideră că, la stabilirea tarifului/oră/agent, ofertantul SC ROMOLD SRL „nu a avut în vedere” prevederile art. 126 lit. „b” din Codul Muncii referitoare la acordarea sporului pentru munca prestată pe timpul nopții, ale art. 137 alin. 3 referitoare la acordarea sporului pentru repaus săptămânal și ale art. 142 alin. 2 referitoare la acordarea sporului pentru munca prestată în zilele de sărbători legale. Mai mult, arată contestatorul, SC ROMOLD SRL a calculat prețul pentru 3 agenți pe post „și nu pentru 4, cât este legal”. Așadar, având în vedere că nu au fost incluse toate costurilor directe și indirecte, în opinia contestatorului, prețul ofertat nu este sustenabil.

Astfel, susține contestatorul, în măsura în care comisia de evaluare ar fi avut în vedere toate cerințele legale pentru ofertarea unui tarif/oră/agent și ar fi evaluat în mod corect oferta sa, cu respectarea principiilor nediscriminării și al tratamentului egal, prevăzute de art. 2 alin. 2 lit. a) și lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, aceasta s-ar fi clasat pe primul loc și, pe cale de consecință, ar fi fost câștigătorea procedurii.

Invocând dispozițiile art. 255 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 contestatorul consideră că îndeplinește cumulativ cele două condiții: are un interes legitim în legătură cu procedura de atribuirea și a suferit un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante care produce efecte juridice.

Totodată, se arată că, potrivit dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. p) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, interesul legitim privat, reprezintă posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil, prefigurat. Astfel, contestatorul apreciază că justifică un drept previzibil sau prefigurat care, în opinia sa, „este de natură a fi încălcat prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 4421636

din 14.04.2016". Dreptul previzibil, după cum se arată, constă în posibilitatea contestatorului de a fi câștigătorul procedurii de atribuire, în considerarea experienței, în desfășurarea activității de pază la obiectivul în cauză, din data de 30.04.2015, calificărilor profesionale deținute și a prețului ofertat.

De asemenea, interesul trebuie să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit, prin declararea procedurii judiciare să aparțină celui care recurge la acțiune.

Așadar, contestatorul susține că are interes în promovarea contestației în cauză, având în vedere că, în măsura în care se va stabili că prețul ofertat de SC ROMOLD este un preț nefundamentat „pe prevederile legale”, oferta sa s-ar clasa pe locul 1, și pe cale de consecință, ar fi declarată câștigătoare.

Totodată, se arată că, astfel cum rezultă din formularul 2.1, Anexa la formularul de ofertă transmis de autoritatea contractantă, prețul pentru serviciile oferite trebuia să includă cheltuielile directe și indirecte, sporuri salariale, precum și toate costurile legale, inclusiv profitul direct ocazionat cu prestarea serviciilor, având în vedere dispozițiile O.U.G. nr. 1017/2015, care prevăd stabilirea salariului minim brut pe țară garantat în plata salariaților la 1250 lei, începând cu data de 01.05.2016.

Având în vedere considerentele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. 4.421.793 din 22.04.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12248 din 22.04.2016, MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI, a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către SC ALARM SYSTEMS SRL, solicitând, pe cale de excepție, respingerea acesteia ca fiind inadmisibilă, întrucât nu a constituit garanția de bună conduită conform art. 271^x din ordonață, precum și respingerea, ca nefondată, „validarea raportului de atribuire nr. 4.421.635 din 14.04.2016 și pe cale de consecință, încheierea contractului de prestări servicii de pază cu societatea declarată câștigătoare”.

În fapt, autoritatea contractantă arată că procedura aplicată în cauză, „selecție de oferte”, inițiată în data de 04.04.2016, a fost organizată în baza Normelor metodologice proprii nr. 4.421.400, și a caietului de sarcini nr. 4.421.401. În cadrul procedurii au fost depuse două oferte, ce au fost deschise în data de 12.04.2016, în urma analizării acestora și a aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, fiind comunicat, în data de 14.04.2016, rezultatul procedurii, prin adresele nr. 4.421.636 și nr. 4.421.637, ce a fost contestat de SC ALARM SYSTEMS SRL.

Ulterior depunerii contestației, în data de 18.04.2016, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr. 4.421.686 a „răspuns” criticilor contestatorului, sens în care „a stabilit că ambele oferte sunt admisibile”, în opinia sa, procedura desfășurându-se cu respectarea prevederilor

legale, „urmând să încheiem contractul cu ofertantul declarat câștigător, respectiv SC Romold SRL Vaslui.”

Totodată, autoritatea contractantă arată că își menține punctul de vedere precizat în răspunsul către contestator, și solicită, respingerea contestației, pe considerentele anterior menționate.

Precizează că, în opinia sa, prețul ofertat de SC ROMOLD SRL este bine fundamentat, respectând prevederile legale referitoare la salariarea personalului.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, având în vedere că SC ALARM SYSTEMS SRL nu a constituit garanția de bună conduită în termenul și în cuantumul prevăzut de art. 271^x din O.U.G. nr. 34/2006, fapt care conduce la imposibilitatea de a beneficia de această garanție în cazul în care contestația este respinsă.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ALARM SYSTEMS SRL, ca fiind nefondată și lipsită de temei legal.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cercetând competența sa materială în soluționarea contestației, în considerarea dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat părților să se pronunțe cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului de a soluționa contestația, excepție pe care a invocat-o din oficiu, raportat la prevederile art. 1, art. 16, art. 19, art. 255 și art. 266 din ordonanță.

Cu adresa nr. 4.421.808 din 25.04.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12397 din 25.04.2016, MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI a răspuns cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului, apreciind că, în speță, soluționarea contestației îi revine Curții de Apel Ploiești, Secția Contencios administrativ și Fiscal.

Prin adresa nr. 1172 din 28.04.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12953 din 28.04.2016, SC ALARM SYSTEMS SRL a arătat că „soluționarea contestației (...) revine Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, fiind instituția special înființată pentru asemenea aspecte”.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a se pronunța, mai întâi, asupra excepției lipsei competenței sale materiale de a soluționa contestația, reținând următoarele:

MINISTERUL AFACERILOR INTERNE – DIRECȚIA MEDICALĂ, CENTRU MEDICAL DE DIAGNOSTIC ȘI TRATAMENT AMBULATORIU PLOIEȘTI a inițiat o procedură de achiziție directă, organizată prin „selecție de oferte”, în vederea încheierii contractului având ca obiect „Servicii de pază și control acces la sediul CMDTA Ploiești”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev. 2), sens în care a publicat anunțul de participare nr. 32987 din 04.04.2016.

Valoarea estimată a contractului este de 76.440 lei, fără TVA, reprezentând aprox. 17.016 euro, după cum rezultă din anunțul de participare.

Față de înscrisurile care au stat la baza inițierii procedurii, Consiliul determină că, în cauză, este vorba despre o procedură de achiziție directă, astfel cum aceasta este reglementată de art. 19 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare.

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 de 30.000 euro exclusiv T.V.A. pentru fiecare achiziție de produse ori servicii, respectiv a 100.000 euro exclusiv TA pentru fiecare achiziție de lucrări. Achiziția se realizează pe bază de document justificativ.**”*

Consiliul se raportează, în soluționare, la dispozițiile art. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, în conformitate cu care **„Prezenta ordonanță de urgență reglementează procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică, a contractului de concesiune de lucrări publice și a contractului de concesiune de servicii, precum și modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri”**, dar și la cele ale art. 18 alin. 1 din același act normativ, conform cărora **„Procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică, sunt: a) licitația deschisă, (...); b) licitația restrânsă, (...); c) dialogul competitiv, (...), d) cererea de oferte, (...).”**

Se constată, astfel, că procedura în cadrul căreia s-a depus contestația, nu se regăsește printre procedurile de achiziție enumerate expres de art. 18 alin. 1 din ordonanța de urgență, de unde rezultă că legiuitorul a înțeles să scoată de sub incidența ordonanței modalitatea de achiziție publică prin atribuire directă.

Sub acest aspect, art. 266 alin.1 din ordonanța de urgență prevede competența Consiliului de a se pronunța doar asupra contestațiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reglementate de ordonanță, iar art. 255 alin. 1 din același act normativ, acordă calitatea de persoană vătămată doar operatorului economic care are interes legitim în legătură cu procedura de atribuire reglementată de ordonanța de urgență.

Astfel, operatorii economici pot contesta, pe cale administrativ juridictională, acte ale autorității contractante emise cu încălcarea dispozițiilor legale care reglementează materia achizițiilor publice, însă nu acte emise în cadrul unei proceduri care nu se supune prevederilor ordonanței de urgență.

Nu vor fi primite, în soluționare, susținerile contestatorului potrivit cărora C.N.S.C. are competență materială de a soluționa contestația, deoarece normele care stabilesc competența materială sunt de ordine publică, autoritatea contractantă sau participanții la procedură neputând extinde competența Consiliului în cazul unei proceduri nereglementate,

sau, în speță, exceptată de la prevederile O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile art. 10 din Legea nr. 554/2004, Consiliul va admite excepția lipsei competenței sale materiale și, făcând aplicarea art. 132 alin. 1 Cod procedură civilă, va transmite contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competentă.

Soluția declinării cauzei este în deplină concordanță și cu art. 21 alin. 1 din Constituția României, republicată, și cu art. 6 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată prin Legea nr. 30/1994, permițând accesul neîngrădit și efectiv al contestatorului la judecarea cauzei de către instanța judecătorească competentă.

În soluționare a fost avută în vedere și practica constatată a instanțelor de judecată, în sensul că acele contestații formulate în cadrul unor proceduri de achiziție directă sunt de competența instanțelor de judecată, dar și că soluția pe care trebuie să o adopte C.N.S.C. este aceea a declinării competenței iar nu a respingerii contestațiilor ca inadmisibile. Relevante sunt decizia nr.28/12.02.2011, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, decizia nr.2598/07.11.2011, pronunțată de Curtea de Apel București, decizia nr.342/06.04.2012, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, decizia nr.1295/27.04.2013, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației depusă de către SC ALARM SYSTEMS SRL, către TRIBUNALUL PRAHOVA, Secția a-II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, pe rază căruia își are sediul entitatea achizitoare.

Raportat la cele stabilite mai sus, Consiliul nu va mai proceda la cercetarea fondului cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin.3 din ordonanța de urgență.

**PREȘEDINTE COMPLET,
Marinela Păun**

**MEMBRU,
Doina Buzăianu**

**MEMBRU,
Constantin Budulan**