



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900475, www. cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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 C.N.S.C. cu nr.... depusă de către ... cu sediul reprezentată prin director general ... împotriva procedurii de achiziție având ca obiect „Servicii de formare profesională – cursuri de formare în TIC și limba engleză pentru un grup țintă de 299 femei, coduri CPV 80530000-8, 80580000-3”, pentru implementarea proiectului „Promovarea egalității de șanse și de gen în ocupare și în societate – POSDRU/97/3.3/S/63105”, organizată de PRIMĂRIA SECTOR, cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, se solicită „anularea procedurii, și reluarea acesteia, cu respectarea prevederilor în vigoare, în temeiul art.209 alin.1 lit.c din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

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 formulată de către ... cu sediul în contradictoriu cu

PRIMĂRIA SECTOR , cu sediul în către TRIBUNALUL ... - SECȚIA 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. /... înregistrată la C.N.S.C. cu nr.... .. critică
procedura de achiziție publică având ca obiect „Servicii de formare
profesională – cursuri de formare în TIC și limba engleză pentru un grup
țintă de 299 femei, coduri CPV 80530000-8, 80580000-3”, pentru
implementarea proiectului „Promovarea egalității de șanse și de gen în
ocupare și în societate – POSDRU/97/3.3/S/63105”, organizată de
PRIMĂRIA SECTOR , în calitate de autoritate contractantă, solicitând
„anularea procedurii, și reluarea acesteia, cu respectarea prevederilor în
vigoare, în temeiul art.209 alin.1 lit.c din O.U.G. nr.34/2006, cu
modificările și completările ulterioare”.

În fapt, contestatorul susține că modul de desfășurare a procedurii
de achiziție este „profund ilegal”, pentru următoarele aspecte:

1. Procesul-verbal de deschidere nu i-a fost comunicat, astfel,
apreciază a fi încălcate prevederile art.2 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu
modificările ulterioare.

2. Angajatul său nu a putut participa la ședința de deschidere a
ofertelor, neputând să semneze procesul-verbal, deoarece a fost „exclus”
din sală, înainte de încheierea acesteia, comisia de evaluare oferindu-i
explicația conform căreia niciun ofertant nu trebuie să fie prezent la acea
ședință, deoarece se vor face comunicări ulterioare prin fax și email.

3. Pe perioada în care angajatul său a participat la ședința de
deschidere a ofertelor, a observat faptul că ofertantul S.C. S.R.L. nu a
depus nicio ofertă financiară, comisia de evaluare precizând, în mod
public, că v-a solicita clarificări în acest sens, cu încălcarea prevederilor
art.79 alin.3, art.80 alin.3, art.82 alin.4, din H.G. nr.925/2006 cu
modificările ulterioare, în opinia sa, oferta acestuia trebuind a fi declarată
neconformă.

4. Comunicarea rezultatului procedurii este lovită de nulitate
absolută, susține contestatorul, deoarece nu prezintă elemente
constitutive esențiale, cum ar fi prețul ofertei declarate câștigătoare sau
termenul maxim de utilizare a căilor de atac. Mai mult, criteriul de
atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”, contestatorul consideră că a fost
discriminat, în mod evident, întrucât nu i-a fost comunicat prețul ofertei
câștigătoare și termenul maxim de utilizare a căilor de atac, privându-l
„de un drept fundamental conferit prin lege”.

5. Autoritatea contractantă induce în eroare, cu bună-știință,
operatorii economici participanți la procedură, prin desemnarea
Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor drept instituție
competentă în soluționarea căii administrativ-jurisdicționale de atac,

pentru procedura în cauză, având în vedere că, potrivit art.16 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, C.N.S.C. are competența materială în soluționarea contestațiilor pentru proceduri de achiziții publice de servicii cuprinse în Anexa 2B, exclusiv pentru valori mai mari de 130.000 euro.

6. Pentru asigurarea transparenței, tratamentului egal și a nediscriminării în cadrul procesului de evaluare, privind atribuirea contractului de achiziție publică de servicii încadrate în Anexa 2B, a O.U.G. nr.34/2006, contestatorul susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să menționeze în documentația de atribuire actul normativ de aprobare a metodologiei proprii în baza căreia se desfășoară prezenta procedură de achiziție .

7. Achiziția de servicii de formare se realizează în cadrul unui proiect finanțat din Fondul Structural European, contestatorul opinând că, pentru garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici, autoritatea contractantă „se poate sprijini” și pe O.U.G. nr.66/2011, privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora.

Se mai arată că „Nedorind să prelungim expunerea punctului nostru de vedere prin referiri la alte texte de lege, reglementări ale ANRMAP sau jurisprudența CNSC, solicităm în scris un răspuns întemeiat pe legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice. Facem precizarea că termenul de așteptare al punctului dumneavoastră de vedere nu va depăși termenul maxim de depunere a unei eventuale contestații.”

În lumina celor prezentate, contestatorul consideră ilegală atribuirea procedurii de achiziție publică privind contractul în cauză, solicitând „anularea procedurii, și reluarea acesteia, cu respectarea prevederilor în vigoare, în temeiul art.209 alin.1 lit.c din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

În drept, se invocă dispozițiile art.2 alin.2, art.8, art.16, alin.1, art.35-38, art. 56, art.57 alin.2, art.69¹, art.201, alin.2, art.207 alin.2, art.209 alin.1, lit.c, și Cap.IX, din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, art.13, art.33, art.72 alin.2, art.79 alin.3, art.80 alin.3 din H.G. nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și pct.2.1, 2.4 din Anexă O.U.G. nr.66/2011.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Cercetând competența sa materială în soluționarea contestațiilor, în considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat părților punct de vedere cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului de a soluționa contestația, raportat la valoarea estimată a contractului, încadrarea acestuia în anexa 2B (categoria 23) și la prevederile art.16 din același act normativ, iar, în cazul în care se apreciază că soluționarea contestației este de competența instanțelor de judecată, să indice care este instanța competentă.

Prin adresa nr , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , ... a susținut că C.N.S.C. poate soluționa contestația și va accepta hotărârea emisă.

Contestatorul arată că își argumentează punctul de vedere, deși cunoaște faptul că valoarea estimată a procedurii este sub pragul prevăzut de art.57 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, pentru următoarele considerente:

- Experiența și jurisprudența C.N.S.C. sunt relevante pentru fundamentarea unei soluții corecte;
- Termenele de soluționare ale instanțelor de judecată ar conduce la blocarea proiectului și pierderea finanțării din Fonduri Europene;
- Autoritatea contractantă are posibilitatea de a îndrepta erorile comise, în baza unei decizii administrative, fără alte consecințe penale sau civile.

Față de cele prezentate, se solicită Consiliului să „decideți în conformitate cu prevederile legale în vigoare și interesele legitime”.

Prin punctul de vedere nr. , înregistrat la C.N.S.C. sub nr. , PRIMĂRIA SECTOR a răspuns cu privire la contestația depusă de ... învederând următoarele:

În fapt, autoritatea contractantă arată că a organizat, în conformitate cu prevederile art.16. alin.1 coroborat cu prevederile art.57 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, procedura de atribuire a contractului ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, respectiv „Servicii de formare profesională - cursuri de formare în TIC și limba engleză pentru un grup țintă de 299 femei, coduri CPV: 80530000-8, 80580000-3”, pentru implementarea proiectului: „Promovarea egalității de șanse și de gen în ocupare și în societate POSDRU/97/6.3/S/63105”.

În acest sens, după cum se arată, s-au elaborat Norme interne privind metodologia de desfășurare a procedurii de achiziție a unui serviciu cuprins în anexa 2B din O.U.G. nr.34/2006, obligația de a aplica ordonanța de urgență limitându-se la aplicarea prevederile art.35-38 și art.56, precum și a principiilor prevăzute la art.2 alin.2. din același act normativ.

Referitor la excepția lipsei competenței materiale a C.N.S.C. de a soluționa contestația, raportat la valoarea estimată a contractului, încadrarea acestuia în anexa 2B și prevederile art.16 din același act normativ, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

1. „Propunem soluționarea contestației de către C.N.S.C.”, argumentând în acest sens, că, la baza elaborării Normelor interne privind metodologia de desfășurare a procedurii de achiziție a unui serviciu cuprins în anexa 2B, au stat prevederile O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

2. Soluționarea contestației de către instanțele de judecată ar presupune o procedură îndelungată, respectiv termene care vor conduce la întâzieri în implementarea activităților proiectului în cauză, implementare care trebuie finalizată până la sfârșitul anului 2013.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, până în prezent, contestatorul nu i-a înaintat contestația nr. ... depusă la CNSC., ci adresa nr. prin care solicită anularea procedurii și reluarea acesteia cu respectarea prevederilor legale în vigoare, în temeiul art.209 alin.1 lit.c din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

Aspectele prezentate de contestator în adresa menționată, arată autoritatea contractantă, sunt nefondate și netemeinice, pentru următoarele motive:

În ceea ce privește invocarea art.209 alin.1 lit.c din O.U.G. nr.34/2006, de către contestator, se arată că este neîntemeiată în condițiile în care nu există niciunul din cazurile de la articolul menționat.

Astfel, față de cele din contestație se precizează:

1. Potrivit Normelor interne, elaborate de Sectorul 4 al Municipiului ... nu se încheie unui proces verbal de deschidere și nici raport al proceduri, ci doar comunicarea rezultatului către firmele care au depus oferte la respectiva procedura.

2. Angajatul contestatorului nu a fost obligat să plece și, mai mult de atât, i s-a adus la cunoștință faptul că nu se va încheia un proces-verbal, fiind prezent, pe toată perioada deschiderii celor două oferte depuse la procedură.

3. Oferta financiară a firmei câștigătoare a fost cuprinsă, din greșală, de către aceștia, în oferta tehnică, motiv pentru care, nu a putut fi precizată valoarea ofertei la deschiderea ofertelor.

4. În cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. , către contestator, dintr-o eroare regretabilă s-a omis comunicarea valorii efective a ofertei câștigătoare, pe lângă numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul. Având în vedere criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut și participarea doar a doi operatori economici la procedură, autoritatea contractantă apreciază că s-a subînțeles clasamentul și avantajele relative ale ofertei câștigătoare, în raport cu oferta contestatorului.

Referitor la aspectul privind termenul maxim de utilizare a căilor de atac, deși contestatorul invocă privarea de un drept fundamentat prin lege, autoritatea contractantă arată că modul de soluționare a contestațiilor a fost precizat în cadrul anunțului de participare publicat în ziarul „Curierul Național”, ediția , în sensul dispozițiilor cap.IX din O.U.G. nr.34/2006 și, de asemenea, în documentația de atribuire, „Secțiunea I”, din fișa de date a achiziției, la pct.IV.„Procedura”, subpct.IV.3)„Legislația aplicată”.

Mai mult, se susține că ... a uzat de dreptul de a formula contestație împotriva procedurii de atribuire, înregistrând la C.N.S.C. contestația sub nr.... (dosar nr..../).

Ca mijloace de probă, s-au anexat , în copie, documente.

PRIMĂRIA SECTOR , în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire a contractului având ca obiect „Servicii de formare profesională – cursuri de formare în TIC și limba engleză pentru un grup

țintă de 299 femei, coduri CPV 80530000-8, 80580000-3”, sens în care a publicat, în ziarul Curierul Național, anunțul de participare nr. .

Având în vedere că serviciile ce constituie obiectul procedurii de atribuire sunt cuprinse în anexa nr.2B – categoria 24, din O.U.G. nr.34/2006, iar valoarea estimată a contractului, conform referat de necesitate nr. și notă justificativă privind alegerea procedurii de achiziție nr. , este mai mică decât echivalentul în lei al pragului de 130.000 euro, prevăzut de dispozițiile art.57 alin.2 din același act normativ, în considerarea dispozițiilor art.16 din O.U.G. nr.34/2006 conform cărora *“În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art.57 alin.2 și se limitează la prevederile art.35-38 și art.56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art.2 alin.2. **Contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art.57 alin.2, se soluționează potrivit dispozițiilor cap.IX**”*, Consiliul a invocat, din oficiu, excepția lipsei competenței sale materiale de a soluționa contestația.

În temeiul dispozițiilor art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției lipsei competenței sale materială de a soluționa prezenta contestație, cu care ocazie reține:

Organizatorul procedurii PRIMĂRIA SECTOR are calitatea de autoritate contractantă în sensul prevederilor art.8 lit.a din O.U.G. nr.34/2006, dar, întrucât, valoarea estimată a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de formare profesională – cursuri de formare în TIC și limba engleză pentru un grup țintă de 299 femei, coduri CPV 80530000-8, 80580000-3”, este mai mică decât echivalentul în lei a pragului de 130.000 euro, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art.16 - teza a II-a din O.U.G nr.34/2006 cu modificările ulterioare, soluționarea contestațiilor privind o astfel de procedură fiind exceptată de la aplicarea dispozițiilor cap.IX al O.U.G. nr.34/2006.

Prin urmare, raportându-se la dispozițiile art.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare – *„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**”* și cele ale art.255 alin.1 din ordonanța de urgență conform cărora *„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”, Consiliul determină că soluționarea prezentei contestații nu este de competența sa.

Nu vor fi primite în soluționare susținerile părților în sensul ca C.N.S.C. să procedeze la soluționarea contestației, deoarece normele care stabilesc competența materială sunt de ordine publică, autoritatea contractantă sau participanții la procedură neputând extinde competența Consiliului în cazul unor proceduri nereglementate, sau, în speță, exceptate de la prevederile O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile:

- art.132 alin.1 Cod procedură civilă, potrivit căroră instanța de judecată este obligată să stabilească instanța competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent;

- art.1, art.266 alin.1 și art.297 – *„în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”* - din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.34/2006;

- art.95 Cod procedură civilă, potrivit căroră tribunalele judecă în primă instanță toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe, 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 același sens s-a pronunțat și practica judiciară, respectiv, în cazul unor spețe similare s-a decis că soluția legală este aceea a declinării competenței, iar nu a respingerii contestației ca inadmisibilă, relevantă fiind decizia nr.1045/R/02.03.2012, pronunțată de Curtea de Apel Brașov.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației depuse de către ... către TRIBUNALUL ... – SECȚIA 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,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.