



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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: ...

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... contestația nr. ... formulată de către SC, cu sediul în ... str., și cu sediul procesul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 12564/17.12.2013, elaborată de către JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), cu sediul în ... nr. 79, jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin achiziție directă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...” cod CPV 79713000-5, prin care se solicită anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriului de atribuire.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și acordarea despăgubirilor pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmare a declarării ofertei sale ca inadmisibilă.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost înregistrată cu nr. ... contestația nr. ... formulată de către ...având CUI..., și cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 12564/17.12.2013, elaborată de către JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), cu sediul în ... nr. 79, jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin achiziție directă, a contractului de achiziție publică

având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...” cod CPV 79713000-5, prin care se solicită anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriului de atribuire.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și acordarea de despăgubiri pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmare a declarării ofertei sale ca inadmisibilă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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.

Declină soluționarea contestațiilor depuse de către

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

...a formulat contestația ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 12564/17.12.2013, elaborată de către JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin achiziție directă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...” cod CPV 79713000-5, solicitând anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa fiind admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriul de atribuire.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și în ceea ce privește acordarea despăgubirilor pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmări declarării ofertei sale ca inadmisibilă.

Contestatorul formulează critici cu privire la decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca fiind necorespunzătoare, decizie comunicată prin adresa nr. 12564/17.12.2013, apreciind că în mod nelegal s-a dispus această măsură în condițiile în care oferta sa îndeplinește cerința minimă prevăzută la pct. 8 din invitația de participare nr. ... și la pct. 3,1.16 din caietul de sarcini, pentru considerentul că nu a transmis alăturat formularului de ofertă și licența de emisie pentru mijloacele radio utilizate, pentru frecvențele puse la dispoziție de Autoritatea Națională pentru Reglementarea în Comunicații și Tehnologia Informației.

Față de acest aspect, contestatorul precizează că a uzat de dreptul conferit de prevederile art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, depunând în cadrul ofertei o declarație pe propria răspundere, prin care se confirmă faptul că îndeplinește cerințele minime de calificare așa cum au fost acestea solicitate în cadrul documentației de atribuire, însă în condițiile în care autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (5) din HG nr. 925/2006, respectiv să îi solicite depunerea documentelor enumerate în cadrul declarației pe propria răspundere depusă, și nici în ceea ce privește completarea documentelor depuse în cadrul ofertei, comisia de evaluare a luat decizia de respingere a ofertei sale cu nesocotirea prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

În opinia contestatorului în cauză sunt incidente prevederile OUG nr. 34/2006, ce conferă Consiliului competență în soluționarea contestației formulate, atât timp cât nu există un alt act normativ, care să reglementeze procedura de atribuire, astfel că numai CNSC poate cenzura decizia autorității contractante, care este una arbitrară și nelegală.

Totodată, contestatorul susține că, în concordanță cu jurisprudența Tribunalului de Primă Instanță și cu art. 2 Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și servicii, ce vin să statueze obligația autorităților contractante de a respecta, în relația cu operatorii economici, principiul tratamentului egal și al nediscriminării, precum și principiul transparenței, autoritatea contractantă trebuia să constate că oferta sa îndeplinește toate condițiile de admisibilitate, impuse în documentația de atribuire și, pe cale de consecință, raportat la criteriul de atribuire ales, respectiv prețul cel mai scăzut, să declare oferta sa ca fiind câștigătoare.

Cu luarea în considerare a tuturor argumentelor de fapt și de drept expuse, contestatorul solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa fiind admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriul de atribuire.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și în ceea ce privește acordarea despăgubirilor pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmare a declarării ofertei sale ca fiind necorespunzătoare.

În drept, contestatorul indică drept temei juridic prevederile art. 255, art. 270 și urm. din OUG nr. 34/2006.

În probațiune, contestatorul depune la dosarul cauzei, copii după înscrisuri.

...a formulat contestația nr. înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 12564/17.12.2013, elaborată de către JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin achiziție directă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...” cod CPV 79713000-5, solicitând anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa ca fiind admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriul de atribuire.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și în ceea ce privește acordarea despăgubirilor pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmării declarării ofertei sale ca inadmisibilă.

Contestatorul formulează critici cu privire la decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca fiind necorespunzătoare, decizie comunicată prin adresa nr. 12564/17.12.2013, apreciind că în mod nelegal s-a dispus această măsură în condițiile în care oferta sa îndeplinește cerința minimă prevăzută la pct. 8 din invitația de participare nr. ... și la pct. 3,1.16 din caietul de sarcini, pentru considerentul că nu a transmis alăturat formularului de ofertă și licența de emisie pentru mijloacele radio utilizate, pentru frecvențele puse la dispoziție de Autoritatea Națională pentru Reglementarea în Comunicații și Tehnologia Informației.

Față de acest aspect, contestatorul precizează că a uzat de dreptul conferit de prevederile art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006, depunând în cadrul ofertei o declarație pe propria răspundere, prin care se confirmă faptul că îndeplinește cerințele minime de calificare așa cum au fost acestea solicitate în cadrul documentației de atribuire, însă în condițiile în care autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (5) din HG nr. 925/2006, respectiv să îi solicite depunerea documentelor enumerate în cadrul declarației pe propria răspundere depusă, și nici în ceea ce privește completarea documentelor depuse în cadrul ofertei, petenta a apreciat, raportat la prevederile art. 201 din OUG nr. 34/2006 că oferta sa era completă și că a fost declarată admisibilă.

Contestatorul supune atenției Consiliului faptul că are încheiat un contract de prestări servicii referitor la licența de emisie pentru mijloacele radio utilizare, pentru frecvențele puse la dispoziție de Autoritatea Națională pentru Reglementarea în Comunicații și Tehnologia Informației, pe care îl depune în copie, ca mijloc de probă, la dosarul cauzei.

Totodată, contestatorul opinează că autoritatea contractantă avea obligația de a da eficiență prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 înainte de a lua decizie de respingere a ofertei sale, astfel că nu poate fi reținut considerentul că într-o atare situația s-ar fi creat un avantaj evident în favoarea sa, în momentul în care s-ar fi solicitat clarificări cu privire la documentele constatate a fi lipsă sau completarea ofertei prin remiterea documentelor enumerate în cuprinsul declarației pe propria răspundere dată în temeiul dispozițiilor art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că deși în data de 16.12.2013 a depus toate documentele enumerate în declarația pe propria răspundere, comisia de evaluare nu a luat în calcul aceste documente, invocând încălcarea principiului tratamentului egal prin crearea unui avantaj evident în favoarea... Raportat la considerentele expuse în adresa de comunicare a procedurii de atribuire, contestatorul opinează că susținerile autorității contractante nu pot fi reținute ca fiind fondate, atât timp cât în cauză sunt incidente și aplicabile prevederile OUG nr. 34/2006, iar documentele au fost depuse înainte de finalizarea procedurii de atribuire prin desemnarea unei oferte câștigătoare.

Totodată, contestatorul susține că, în concordanță cu jurisprudența Tribunalului de Primă Instanță și cu art. 2 Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie

privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și servicii, ce vin să statueze obligația autorităților contractante de a respecta în relația cu operatorii economici principiul tratamentului egal și al nediscriminării, precum și principiul transparenței, autoritatea contractantă trebuia să contestate că oferta sa îndeplinește toate condițiile de admisibilitate, impuse în documentația de atribuire și, pe cale de consecință, raportat la criteriul de atribuire ales, respectiv, prețul cel mai scăzut, să declare oferta sa ca fiind câștigătoare.

Cu luarea în considerare a tuturor argumentelor de fapt și de drept expuse, contestatorul solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante să declare oferta sa fiind admisibilă, cu consecința declarării ofertei câștigătoare în baza criteriul de atribuire. Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pronunțe suspendarea încheierii contractului conform dispozițiilor art. 256³ din OUG nr. 34/2006, precum și în ceea ce privește acordarea despăgubirilor pentru acoperirea integrală a prejudiciului ce i s-a cauzat ca urmării declarării ofertei sale ca necorespunzătoare.

În vederea soluționării contestațiilor, înregistrate la C.N.S.C. cu nr. ... și respectiv, cu nr. ... Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în temeiul art. 275 alin. (1) și al art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat atât contestatorilor ...prin adresele nr. 27305/... nr. 27309/...-... și prin adresa nr. 27308/ ... să formuleze, în scris, puncte de vedere față de excepția lipsei de competență materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, prin raportare la dispozițiile art. 16 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 266 din ordonanța de urgență menționată anterior.

Prin adresa nr. 103/07.01.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 334/07.01.2014, ...transmite punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de competență materială a Consiliului, precizând următoarele:

Contestatorul opinează că așa cum a procedat și în alte cauze similare, Consiliul este competent să soluționeze contestația formulată și, pe cale de consecință solicită analizarea pe fond a acesteia și admiterea ei așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 24/07.01.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 333/07.01.2014, ...transmite punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de competență materială a Consiliului, precizând următoarele:

Contestatorul solicită ca, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul să procedeze la soluționarea pe fond a cauzei.

Autoritatea contractantă JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...) a răspuns la solicitarea Consiliului prin adresa nr. 26/06.01.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 70/06.01.2014, prin care precizează următoarele:

Raportat la excepția lipsei de competență materială a Consiliului invocate din oficiu, cu referire la dispozițiile art. 266 alin. (1) coroborate cu art. 16 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă arată că valoarea estimată a contractului de achiziție publică având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...”, conform Notei privind determinarea valorii estimate este de 70.080.00 lei fără TVA, echivalentul a 15.694 euro fără TVA, estimarea fiind calculată pornind de la prețul de 8,00 lei/ oră fără TVA x 24 ore/zi x 365 zile = 70.080.00 lei.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că obiectul procedurii de atribuire contestată în cauză este reprezentat de , cod CPV 79713000-5, ce se încadrează în categoria 27- Alte servicii din Anexa 2B din OUG nr. 34/2006, astfel că raportat la teza finală a art. 16 alin. (1) și la valoarea estimată a contractului, ce este mai mică decât valoarea prevăzută la art. 57 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 de 130.000 euro, în cauză nu sunt incidente dispozițiile Cap. IX – Soluționarea contestațiilor din OUG nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, cu luarea în considerare a argumentelor de drept invocate, autoritatea contractantă opinează că CNSC nu are competența materială pentru soluționarea contestațiilor formulate în prezenta cauză, astfel că se impune ca prin decizia ce o va pronunța să dispună respingerea contestațiilor ca inadmisibile.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...) a organizat procedura de atribuire, prin achiziție directă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...” cod CPV 79713000-5, criteriul de atribuire fiind "prețul cel mai scăzut", iar valoarea estimată fiind stabilită la 70.080,00 lei fără TVA.

Potrivit mențiunilor din Referatul de necesitate nr. 8228/11.09.2013 și a Programului Anual al achizițiilor publice pe anul 2013 NR. 3929/24.04.2013, procedura de achiziție contestată în cauză este o procedură de achiziție directă, organizată în baza dispozițiilor OUG nr. 34/2006, Anexa 2B.

Având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul

urmează a se pronunța asupra excepției lipsei competenței materiale a CNSC în soluționarea contestațiilor, raportat la dispozițiile art. 18 alin. (1) coroborat cu art. 19 și cu art. 266 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Raportat la dispozițiile art. 18 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că:

„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”, Consiliul constată că „achiziția directă”, aleasă de autoritatea contractantă, nu este una dintre procedurile de atribuire reglementate expres de legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Procedura organizată de JUDEȚUL ... (CONSILIUL JUDEȚEAN ...), în vederea atribuirii contractului având ca obiect „ și intervenție la Centrul Militar Județean ...”, este prin cumpărare directă, prevăzută de art. 19 din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit căruia „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”, întrucât valoarea estimată a contractului ce urmează a fi încheiat nu depășește echivalentul în lei a 30.000 euro exclusiv

T.V.A., autoritatea contractantă având obligația prezentării de documente justificative (factură/contract), aspect evidențiat în documentele întocmite în vederea inițierii achiziției publice (referat de necesitate nr. 8228/11.09.2013 și Programul Anual al achizițiilor publice pe anul 2013 NR. 3929/24.04.2013).

Mai mult decât atât, Consiliul constată că în prezenta speță sunt aplicabile prevederile art. 16 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit căroră „(1) 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 decât 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)”.

Trimiterea textului legal invocat anterior se referă, pe de-o parte, la obiectul contractului de achiziție publică, respectiv la serviciile din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, iar pe de altă parte, la valoarea contractului de achiziție publică.

În speță, Consiliul constată că "obiectul" contractului de achiziție publică îl constituie " și intervenție la Centrul Militar Județean ..." cod CPV 79713000-5, servicii ce sunt incluse în anexa nr. 2B din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, iar valoarea estimată a acestuia este de 70.080,00 lei fără TVA, valoare situată sub pragurile valorice prevăzute la art. 57 alin. (2) lit. a) din ordonanță (în speță, sub 130.000 euro).

Prin raportare la dispozițiile legale invocate anterior și ținând seama de faptul că valoarea achiziției publice în cauză este situată sub pragul valoric prevăzute la art. 57 alin. (2) lit. a) din ordonanța de urgență, Consiliul constată lipsa competenței sale materiale în soluționarea cauzei.

În consecință, dat fiind faptul că normele de competență sunt de ordine publică, părțile neputând deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței materiale a Consiliului la soluționarea de contestații pentru proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul respinge, ca inadmisibile, contestațiile formulate de...motiv pentru care, făcând aplicarea art. 158 Cod procedură civilă, raportat la interpretarea ipotezei art. 22 din cod, va transmite contestațiile, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competentă.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației către Tribunalul ... Secția Civilă, pe raza căruia își are sediul autoritatea contractantă.

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 contestatorului la judecarea cauzei de către instanța judiciară 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, relevantă fiind decizia nr.1045/R/02.03.2012 pronunțată de Curtea de Apel Brașov.

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

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

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini.