



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 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 Consiliu sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată de ... în calitate de ... împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 744/27.05.2014, elaborat de către ... cu sediul în sat ... comuna ... județul ... (OP ... 1, CP 1), în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizarea și reabilitarea sistemului de irigații aparținând O.U.A.I. Tevesil, amenajare terasă Nord ... județul ...”, se solicită următoarele :

-
- recunoașterea conformității documentelor însoțitoare, atașate la plicul exterior, prin înregistrarea scrisorii de înaintare (Formular F1) și permiterea accesului persoanei împuternicite de asociația asocierea formată din ... și ... la ședința de deschidere a ofertelor;
- recunoașterea existenței declarației privind încadrarea în categoria I.M.M. a asociatului ... în cadrul documentelor de calificare, în conformitate cu cerințele fișei de date a achiziției;
- recunoașterea admiterii ofertei ... ca fiind conformă cu cerințele obligatorii din cuprinsul fișei de date a achiziției;
- obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertei depuse de către asocierea formată din ... și ...;

- obligarea autorității contractante la refacerea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor.

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 către autoritatea contractantă ...

Declină soluționarea contestației depuse de către ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu ... cu sediul în sat ... comuna ... județul ... (OP ... 1, CP 1), către TRIBUNALUL ... - SECȚIA A-II-A CIVILĂ DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, cu sediul în ... str....., nr....., județul

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.

MOTIVARE

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

... a formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 744/27.05.2014, elaborat de către ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizarea și reabilitarea sistemului de irigații aparținând O.U.A.I. Tevesil, amenajare terasă Nord ... județul ...”, solicitând următoarele :

-
- recunoașterea conformității documentelor însoțitoare, atașate la plicul exterior, prin înregistrarea scrisorii de înaintare (Formular F1) și permiterea accesului persoanei împuternicite de asociația asocierea formată din ... și ... la ședința de deschidere a ofertelor;

- recunoașterea existenței declarației privind încadrarea în categoria I.M.M. a asociatului ... în cadrul documentelor de calificare, în conformitate cu cerințele fișei de date a achiziției;

- recunoașterea admitterii ofertei ... ca fiind conformă cu cerințele obligatorii din cuprinsul fișei de date a achiziției;
- obligarea autorității contractante la continuarea evaluării ofertei depuse de către asocieria formată din ... și ...;
- obligarea autorității contractante la refacerea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor.

În susținerea contestației, ... a invocat următoarele motive :

Astfel, prin contestația formulată, ... critică prevederile fișei de date a achiziției, respectiv capitolul III.1.1.a) – „Garanție de participare” și capitolul IV.4.3 – „Modul de prezentare a ofertei”, precum și punctele 1 și 2 ale solicitărilor de clarificări din cuprinsul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 744/27.05.2014.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 2 alin. (1) și alin. (2), art. 17, art. 18 alin. (1), art. 33 alin. (1), art. 41, art. 43¹ alin. (1) și alin. (2) și art. 44 alin. (1) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și pe cele ale art. 33 alin. (3), art. 84, art. 85 și art. 86 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare a fost de depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 750/12.06.2014, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 19476/16.06.2014, referitor la contestația formulată de către ... prin care se precizează următoarele :

Astfel, ... invocă excepția lipsei de competență materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în soluționarea prezentei spețe, având în vedere practica unitară a Consiliului, dar și faptul că raporturile juridice dintre entitatea contractantă și ofertantul declarat câștigător sunt reglementate de contractul comercial de , potrivit dispozițiilor dreptului comun.

De asemenea, ... arată că, în speța de față, au relevanță dispozițiile art. 9 lit. c) și art. 10 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care obligă autoritățile contractante (finanțatoare) la includerea în contractele de finanțare a obligativității ca beneficiarul acestora (ce nu are calitate de autoritatea contractantă) să organizeze o procedură de achiziție de doar în cazul în care valoarea respectivei achiziții este egală sau depășește echivalentul în lei al 5.000.000 euro.

Mai mult decât atât, ... susține că nu are calitatea de autoritate contractantă, în sensul art. 8 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările

și completările ulterioare și nici nu este obligată de prevederile art. 9 lit. c) și de cele ale art. 10 din ordonanța de urgență aplicabilă, motiv pentru care dispozițiile capitolului IX din ordonanța aplicabilă nu pot fi interpretate în sensul alegerii, în mod consensual, a instituției responsabile cu soluționarea unui astfel de litigiu.

Pe cale de consecință, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, fără a se ține cont de stabilirea de către organizatoarea procedurii a competenței Consiliului în speța dată.

Față de cele expuse mai sus, ... concluzionează că soluționarea contestației formulate de către ... nu intră în sfera de competență materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor și că se impune declinarea competenței de soluționare a contestației către Tribunalul ... – Secția a - II – a civilă de contencios administrativ și fiscal.

Pe fondul cauzei, apreciază contestația formulată de către ... ca fiind neîntemeiată și nefondată.

În vederea soluționării contestației nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în temeiul dispozițiilor art. 275 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat contestatorului ... prin adresa nr. 11514/...-.../18.06.2014, să formuleze, în scris, un punct de vedere, cu privire la excepția lipsei de competență materială a C.N.S.C., raportat la prevederile art. 266 alin. (1), coroborat cu art. 8 din ordonanța de urgență anterior.

... a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 554/19.06.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... prin care aduce la cunoștința Consiliului următoarele :

Astfel, contestatorul invocă dispozițiile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 171/2010, cu privire la asociațiile utilizatorilor de apă pentru irigații și pe cele ale art. 8 alin. (1), lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și precizează că ... nu se regăsește în niciuna dintre situațiile stipulate de prevederile legale invocate anterior.

Pe cale de consecință, ... consideră că nu este de competența C.N.S.C. soluționarea prezentei contestații și solicită declinarea competenței de soluționare a acesteia la Tribunalul ... – Secția a - II – a civilă de contencios administrativ și fiscal.

Analizând contestația formulată de ..., Consiliul va proceda, în temeiul art. 266 alin. (1) coroborat cu art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr.

34/2006, cu modificările și completările ulterioare la verificarea competenței sale materiale.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor soluționează contestațiile formulate de o persoană care se consideră vătămată, într-un drept al său sau într-un interes legitim, împotriva unui (unor) act/acte emis/e de o *autoritate contractantă*, cu încălcarea dispozițiilor în materia achizițiilor publice.

Verificând încadrarea ... în categoria autorităților contractante, astfel cum sunt acestea definite la art. 8 din ordonanța de urgență aplicabilă, Consiliul reține că organizația în cauză nu este autoritate contractantă, în sensul articolului anterior, care dispune: „*Este autoritate contractantă în sensul prezentei ordonanțe de urgență:*

a) oricare organism al statului - autoritate publică sau instituție publică - care acționează la nivel central ori la nivel regional sau local;

b) oricare organism, altul decât unul dintre cele prevăzute la lit. a), cu personalitate juridică, care a fost înființat pentru a satisface nevoi de interes general fără caracter comercial sau industrial și care se află cel puțin în una dintre următoarele situații:

- este finanțat, în majoritate, de către o autoritate contractantă, astfel cum este definită la lit. a), sau de către un alt organism de drept public;

- se află în subordinea sau este supusă controlului unei autorități contractante, astfel cum este definită la lit. a), sau unui alt organism de drept public;

- în componența consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare mai mult de jumătate din numărul acestuia sunt numiți de către o autoritate contractantă, astfel cum este definită la lit. a), sau de către un alt organism de drept public;

c) oricare asociere formată de una sau mai multe autorități contractante dintre cele prevăzute la lit. a), b), d) sau e);

d) oricare întreprindere publică ce desfășoară una sau mai multe dintre activitățile prevăzute la cap. VIII secțiunea 1, atunci când aceasta atribuie contracte de achiziție publică sau încheie acorduri-cadru destinate efectuării respectivelor activități;

e) oricare subiect de drept, altul decât cele prevăzute la lit. a) - d), care desfășoară una sau mai multe dintre activitățile prevăzute la cap. VIII secțiunea 1, în baza unui drept special sau exclusiv, astfel cum este acesta definit la art. 3 lit. k), acordat de o autoritate competentă, atunci când acesta atribuie contracte de achiziție publică

sau încheie acorduri-cadru destinate efectuării respectivelor activități”.

Consiliul reține că, astfel cum rezultă din dispozițiile legale sus enunțate, ... nu poate fi încadrată la categoriile de autorități contractante enumerate în art. 8 lit. a) - c), respectiv, autoritate sau instituție publică, organism, cu personalitate juridică, înființat pentru a satisface nevoi de interes general fără caracter comercial sau industrial, ori asociere între acestea.

De asemenea, văzând că obiectul de activitate al societății („irigații”) nu constituie o activitate relevantă, în înțelesul secțiunii 1 a cap. VIII din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul apreciază că, în cazul de față, ... nu poate fi încadrată nici la celelalte categorii de autorități contractante, evocate la art. 8 lit. d) și e) din ordonanța de urgență aplicabilă.

Rezultă astfel că, respectivul contract ce urmează a fi încheiat nu are natura unui contract sectorial, după cum este acesta definit la art. 229 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: *„(...) prin contract sectorial se înțelege contractul de achiziție publică care se atribuie în scopul efectuării unei activități relevante în sectoarele de utilitate publică: a) apă; b) energie; c) transport; d) poștă.”*

Așadar, nefiind întrunite dispozițiile art. 8 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că ... nu are calitatea de autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

De asemenea, Consiliul constată că sunt aplicabile, în speță, și dispozițiile art. 9 din OUG nr. 34/2006, care dispune: *„Prezenta ordonanță de urgență se aplică pentru: (...) c) atribuirea, de către o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de , în cazul în care se îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:*

- respectivul contract este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50%, de către o autoritate contractantă;

- valoarea estimată a respectivului contract este egală sau mai mare decât echivalentul în lei al sumei de 5.000.000 euro”, întrucât contractul ce urmează a fi atribuit are o valoare estimată de 4.092.892 lei fără TVA, deci sub pragul prevăzut de dispoziția legală invocată.

Consiliul are în vedere, de asemenea, adresa nr. 96217/17.06.2005, emisă de către Ministerul agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale, potrivit căreia ... a fost constituită prin Ordinul nr.

485/2005, Avizul nr. 1014/17.06.2005 și Ordinul nr. 485/17.06.2005, emise de Ministerul agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale și Lista organizațiilor utilizatorilor de apă pentru irigații, a căror constituire se autorizează și care se înregistrează în Registrul național al organizațiilor de îmbunătățiri funciare, anexate, în copie, la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă.

Totodată, se are în vedere că nici contractul care urmează a fi atribuit nu poate fi calificat drept contract de achiziție publică, astfel cum este acesta definit de prevederile art. 3 lit. f) din ordonanța de urgență aplicabilă sau contract sectorial, conform art. 229 din ordonanță, ambele presupunând calitatea de „autoritate contractantă” a achizitorului, contractul în referință îmbrăcând forma unui contract comercial, care se atribuie de o societate comercială altei societăți comerciale, în mod competitiv.

În consecință, dat fiind faptul că normele de competență *ratione materie* 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, în baza art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite excepția necompetenței sale în materie, invocată de către autoritatea contractantă ...

Pe cale de consecință, Consiliul va declina competența de soluționare a contestațiilor către Tribunalul ... Secția a –II-a civilă de contencios administrativ și fiscal, pe raza căruia își are sediul ...

Soluția declinării cauzelor se impune, aceasta fiind în deplină concordanță și cu art. 21 alin. (1) din Constituția României, republicată, și cu art. 6 alin. 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 cercetare asupra fondului cauzei, conform art. 278 alin. (1) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

...

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 (opt) pagini.