



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 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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul social în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI RO ... reprezentată legal prin ... împotriva deciziei comunicată prin adresa nr. ... prin care oferta sa a fost declarată neconformă, emisă de către ..., cu sediul în ... în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de servicii incluse în anexa nr. 2B, având ca obiect „Servicii cazare hotel și catering pentru instruire și desfășurarea de campanii de informare și publicitate în scopul promovării serviciilor furnizate prin intermediul centrelor Self-Service din cadrul proiectului «Măsurile integrate de modernizare și armonizare a proceselor Serviciului Public de Ocupare, în vederea eficientizării activității și reducerii duratei de furnizare a serviciilor specializate pentru cetățeni», nr. Contract POSDRU ”, se solicită admiterea contestației, anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei susmenționată, „reevaluarea ofertelor și emiterea unui nou raport al procedurii” raportat la criteriul de atribuire ales, precum și suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea contestației.

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 ... cu sediul social în în contradictoriu cu , cu sediul în către TRIBUNALUL ... - SECȚIA A II-A 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. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din critică decizia comunicată prin adresa nr. , prin care oferta sa a fost declarată neconformă, emisă de către , în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de servicii incluse în anexa nr. 2B, având ca obiect „Servicii cazare hotel și catering pentru instruire și desfășurarea de campanii de informare și publicitate în scopul promovării serviciilor furnizate prin intermediul centrelor Self-Service din cadrul proiectului «Măsurile integrate de modernizare și armonizare a proceselor Serviciului Public de Ocupare, în vederea eficientizării activității și reducerii duratei de furnizare a serviciilor specializate pentru cetățeni», nr. Contract ”, solicitând admiterea contestației, anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei susmenționată, „reevaluarea ofertelor și emiterea unui nou raport al procedurii” raportat la criteriul de atribuire ales „prețul cel mai scăzut”, precum și suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea contestației.

În fapt, contestatorul arată că, deși a răspuns solicitării de clarificări nr. , prin adresa nr. , prin care a precizat („în cele 96 de file”) faptul că oferta sa a fost elaborată în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, respectând toate specificațiile tehnice și cerințele caietului de sarcini, furnizând toate informațiile necesare evaluării tehnice, autoritatea contractantă a apreciat răspunsul ca fiind nesatisfăcător, și astfel a încălcat principiile prevăzute la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv eficiența utilizării fondurilor publice, prin descalificarea ofertei sale, cu toate că a „prezentat oferta cea mai bună din punct de vedere financiar și cu documentația tehnică completă”.

De asemenea, contestatorul precizează faptul că procedura în cauză a fost anulată anterior, în luna iunie, de către autoritatea contractantă, pe motive nejustificate, imputabile acesteia, procedură la care, după cum se arată, au participat „aceleași două companii ofertate”, respectiv ... și S.C. S.R.L., ... prezentând „și de această dată oferta cea mai bună din punct de vedere al prețului”. Apreciază că „se dorește favorizarea unei alte companii participante la procedură, având în vedere încălcarea criteriilor de atribuire și a cheltuirii nejustificate și excesive a fondurilor publice”.

În temeiul principiului nediscriminării, prin care se urmărește crearea unui cadru competițional pentru atragerea și obținerea celor mai bune rezultate de pe piață, prin interzicerea discriminării potențialilor participanți în cadrul oricărei proceduri, arată contestatorul, autoritatea contractantă:

- nu are dreptul de a utiliza în mod abuziv sau impropriu acordurile-cadru, sistemul de achiziție dinamic sau licitația electronică, astfel încât, să împiedice, să restrângă sau să distorsioneze concurența;

- nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire;

- atunci când preseleștează sau selectează candidații în cadrul procedurilor de atribuire a contractului de achiziții publice, autoritatea contractantă are obligația de a aplica criterii obiective și nediscriminatorii, referitoare numai la capacitatea tehnică și economico-financiară;

- specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Mai mult, susține contestatorul, în aplicarea principiului tratamentului egal, dacă autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini prin referire la standarde, omologări sau reglementari tehnice, atunci, în opinia sa, nici o ofertă nu poate fi respinsă pe motiv că produsele sau serviciile prevăzute în propunerea tehnică nu sunt conforme cu specificațiile precizate, dacă ofertantul demonstrează, prin orice mijloc adecvat, că, propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice, aspect ce s-a întâmplat în situația sa.

Cu privire la nominalizarea persoanei care asigură conducerea operativă a structurii de primire turistice și care trebuie să dețină: certificat de absolvire a unui curs de formare managerială în domeniu, organizat de un furnizor de formare profesională autorizat/diploma de licență/masterat/doctorat privind absolvirea cursurilor universitare în domeniul turismului/brevet de turism, specific funcției, precum și a cel puțin unei persoane din conducerea operativă care să facă dovada absolvirii a unui program de pregătire în domeniul calității serviciilor turistice, realizat de un furnizor de formare profesională autorizat în domeniul turismului, cu activitate reprezentativă în acest sector (care să poată face dovada unor preocupări în domeniul calității serviciilor turistice cel puțin în ultimii 3 ani), contestatorul arată că a precizat faptul că această solicitare este, din punctul său de vedere, una restrictivă și care poate încălca prevederile legale cu privire la libera concurență și accesul neîngrădit la participarea la achizițiile publice, mai ales, având în vedere faptul că, se lucrează cu unități de cazare din

diverse zone ale țării, care răspund fiecare în parte, pentru obținerea autorizațiilor de funcționare.

În condițiile în care unitățile în discuție dețin și dovedesc că dețin toate autorizațiile necesare funcționării legale, emise de autoritățile în drept să le elibereze, pentru servicii de cazare și alimentație, susține contestatorul, solicitarea în cauză apare ca fiind una excesivă, cu atât mai mult cu cât, aceste documente au făcut parte din documentația necesară pentru eliberarea certificatului de clasificare/autorizațiilor legale de funcționare, ... sau ... nefiind organe competente de verificare și reglementare în aceste domenii.

Or, conform dispozițiilor Anexei la Ordinul nr. 65/2003 emis de Președintele Autorității Naționale pentru Turism, arată contestatorul, „toate aceste aspecte pe care autoritatea contractantă le-a solicitat”, au fost prezentate instituției publice centrale responsabilă în domeniul turismului.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, „O.U.G. nr. 925/2006”.

În sprijinul contestației, 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 punct de vedere cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului de a soluționa contestația, excepție pe care a invocat-o din oficiu, raportat la valoarea estimată a contractului, de 347.340 lei, fără TVA, încadrarea acestuia în anexa 2B (categoria 17) precum și la prevederile art. 16 din același act normativ.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , a răspuns cu privire la solicitarea Consiliului, apreciind că „C.N.S.C. este competent să soluționeze contestația în cauză”, din următoarele considerente:

- „Contestația a fost înaintată de către ... către C.N.S.C. spre soluționare;

- Contractul de Servicii cazare hotel și catering ce urmează a fi executat, se înscrie într-un proiect cu finanțare nerambursabilă prin POSDRU, iar termenele de soluționare ale C.N.S.C. sunt mult mai scurte decât ale altor instanțe de judecată, permițând astfel autorității contractante să nu se regăsească în situația de a nu putea încheia contractul în termenul limită de implementare a proiectului;

- Conform art. 278 alin.5 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul poate respinge contestația”.

Prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , ... a răspuns la solicitarea Consiliului, apreciind că se impune admiterea excepției invocate, raportat la dispozițiile art. 16 și valoarea estimată a contractului, de , fără TVA, arătând că, în opinia sa, competența de soluționare a contestației îi revine Tribunalului ... Secția a II-a de

contencios administrativ și fiscal, potrivit dispozițiilor art. 286 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006.

De asemenea, contestatorul arată, raportat la prevederile art. 3 lit. z) din ordonanță, că răspunsul său a fost transmis în termen.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul se pronunță, mai întâi, asupra excepției pe care a invocat-o din oficiu, excepție pe care urmează a o admite, din următoarele considerente:

are calitatea de autoritate contractantă, în sensul prevederilor art. 8 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, dar, întrucât valoarea estimată a contractului având obiectul susmenționat, de lei, fără TVA, echivalentul a euro, fără TVA, după cum rezultă din anunțul de participare nr. , publicat pe site-ul propriu , este mai mică decât echivalentul, în lei, al pragului de **130.000** euro, se constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 16 - teza a II-a din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „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**”.

Prin urmare, acele contestații privind procedurile de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este mai mică decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), nu se supun prescripțiilor cap. IX din O.U.G. nr. 34/2006.

Totodată, Consiliul se raportează, în soluționare, la dispozițiile art. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „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” precum 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”.

Având în vedere caracterul de ordine publică al normelor care stabilesc competența materială a C.N.S.C. de a soluționa contestațiile formulate în cadrul procedurii 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), norme de la care nu se poate deroga prin voința părților, Consiliul constată lipsa sa de competența de a soluționa contestația care privește o procedură exceptată de la aplicarea dispozițiilor capitolului IX din ordonanța de urgență.

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 depusă de către ... către TRIBUNALUL ... – SECȚIA A II-A 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,

...