



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 alin. (2) 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 fără număr de înregistrare la emitentă, datată la ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... sector 2, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... a contestat adresele nr. 318/09.12.2014 și nr. 322/11.12.2014, întocmite în cadrul „procedurii simplificate”, organizată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... pentru atribuirea „Contractului de servicii de informare și publicitate în cadrul proiectului *DA șanselor pentru femei*”, coduri CPV: 92211000-3, 92221000-6 (Rev.2) și a solicitat „anularea actelor contestate, obligarea achizitorului la reluarea procedurii de atribuire, în mod transparent precum și elaborarea unei note justificative în conformitate cu principiile UE care stau la baza ordinului 1120/2013”.

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

DECIDE

Admite excepția de necompetență materială a Consiliului, invocată din oficiu și dispune declinarea competenței de soluționare a contestației formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... sector 2, în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul, în favoarea TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, cu sediul în municipiul ... bd. Unirii nr. 37, sector 3.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALUL ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Fără cale de atac.

MOTIVARE

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitentă, datată la ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., împotriva adreselor nr. 318/09.12.2014 și nr. 322/11.12.2014, întocmite în cadrul „procedurii simplificate”, pentru atribuirea „Contractului de servicii de informare și publicitate în cadrul proiectului *DA șanselor pentru femei*”, s-a solicitat „anularea actelor contestate, obligarea achizitorului la reluarea procedurii de atribuire, în mod transparent precum și elaborarea unei note justificative în conformitate cu principiile UE care stau la baza ordinului 1120/2013”.

Contestatoarea încunoștințează că ulterior depunerii ofertei de către societatea sa, achizitorul S.C. ... S.R.L. a solicitat o serie de clarificări cu privire la oferta sa tehnică, fără să fi solicitat sau să fi făcut vreo referire cu privire la eroarea de tehnoredactare creată de inserarea accidentală a duratei de 20 de secunde în titlul propunerii de concept creativ, în loc de 30 de secunde, cum apare în conținutul propunerii tehnice. În acest sens contestatoarea arată că, ulterior, a făcut precizarea „vom oferi servicii de creație, producție și difuzare a unui spot radio cu o durată de 30 de secunde”.

S.C. ... S.R.L., apreciază că în cadrul procedurii s-au încălcat principiile „economicității” și „eficienței”, iar achizitorul a declarat oferta sa ca fiind neconformă, fără să solicite clarificări cu privire la durata spotului și a atribuit contractul unei societăți care a oferit

prețul cel mai mare, clasată pe ultimul loc așa cum reiese din procesul-verbal de deschidere și nu a dat posibilitatea ofertanților de a se justifica în cazul unor erori materiale, de tehnoredactare și consideră că la baza motivației pentru care societatea sa a fost descalificată stă o decizie „fondată pe considerente subiective”.

Un ultim aspect învederat de contestatoare este acela că oferta sa satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel încât declararea ca neconformă excede dispozițiilor art. 36 alin. (2) din „ordonanță”, astfel încât apreciază că este ilegală și abuzivă poziția achizitorului.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea S.C. ... S.R.L., a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresele nr. 18660/... .. și nr. 18661/... .., Consiliul a solicitat părților, ca în termen de cel mult 5 (cinci) zile, să transmită, prin fax sau e-mail, susținerile referitoare la excepția, invocată din oficiu, privind necompetența materială a Consiliului și declinarea soluționării cauzei către instanța de judecată competentă potrivit legii, respectiv Tribunalul ... – Secția a II- a Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere că S.C. ... S.R.L. nu are calitatea de autoritate contractantă, conform art. 8 din OUG nr. 34/2006, iar achiziția în discuție nu se află sub incidența dispozițiilor art. 9 lit. c) sau c¹) din ordonanța evocată.

S.C. ... S.R.L., a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 1/05.01.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 84/06.01.2015, prin care reiterează faptul că în speță este aplicată o procedură simplificată, conform Ordinului nr. 1120/2013, emis de Ministerul Fondurilor Europene, în baza dispozițiilor art. 9 lit. c) din OUG nr. 34/2006. Contestatoarea arată că la art. 8 din aceeași ordonanță evocată, este definită noțiunea de autoritate contractantă, iar la pct. e) se arată că este autoritate contractantă nu numai un organism al statului, ci „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”, astfel încât contestatoarea consideră că este vorba de subiecte de drept asimilate, în baza legii, autorități contractante și apreciază că, în raport de natura contractului și sursa de finanțare și organizatorul licitației contestate, S.C. ... S.R.L. ar fi asimilat acesteia.

În continuarea susținerilor sale, S.C. ... S.R.L., apreciază, pe de o parte, că art. 9 lit. c) din OUG nr. 34/2006 invocat de Consiliu, se referă la contractele de lucrări și nu la cele de servicii, astfel încât acesta este inaplicabil în speță, sub aspectul raportului valoric definit legal, iar pe de altă parte, faptul că pentru această procedură nu este prevăzută o cale specială de contestare, apreciind astfel că „sunt aplicabile dispozițiile legii generale, care în acest caz este OUG nr. 34/2006, ca lege cadru”.

În finalul susținerilor sale, contestatoarea apreciază că CNSC este competent în soluționarea contestației sale și solicită respingerea excepției de necompetență ca nefondată.

S.C. ... S.R.L. a răspuns solicitării Consiliului, prin adresa nr. 04/07.01.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 183/07.01.2015. Astfel, aceasta apreciază că procedura nu îndeplinește cumulativ condițiile art. 9 lit. c) și c¹) din OUG nr. 34/2006, „iar în situația în care un operator economic este nemulțumit de modul în care s-a derulat procedura de achiziție, se poate adresa instanțelor de judecată competente pentru soluționarea cauzei. În cazul în care se va adresa CNSC, această instituție va declina competența către instanța de judecată”. Totodată, S.C. ... S.R.L. precizează că nu are calitatea de autoritate contractantă în cadrul procedurii în discuție.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

S.C. ... S.R.L. a inițiat procedura simplificată pentru atribuirea „Contractului de servicii de informare și publicitate în cadrul proiectului *DA șanselor pentru femei*”, coduri CPV: 92211000-3, 92221000-6 (Rev.2), în conformitate cu prevederile Ordinului Ministrului Fondurilor Europene nr. 1120/2013 privind aprobarea Procedurii simplificate aplicate de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate din instrumente structurale, obiectivul „Convergență”, precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări, în scopul atribuirii unui contract privind achiziția unor servicii de informare și publicitate, în cadrul Programului Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane 2007–2013, Axa prioritară 6 „Promovarea incluziunii sociale”, Domeniul major de intervenție 6.3. „Promovarea egalității de șanse pe piața muncii”, stabilind data de deschidere a ofertelor la 25.11.2014, criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” și o valoare estimată de 328.500 lei inclusiv TVA.

Această procedură are în vedere realizarea proiectului de finanțare nerambursabilă în baza Contractului de finanțare POSDRU/144/6.3/S/130005, derulat prin Ministerul Fondurilor Europene.

S.C. ... S.R.L. este o societate comercială înființată în anul 2013, potrivit numărului de ordine în Registrul Comerțului ... care are ca activitate principală „Activități ale agențiilor de publicitate”, cod CAEN 7311, astfel cum rezultă din verificarea site-ului Oficiului Național al Registrului Comerțului, respectiv din certificatul constatator nr. 10881/06.01.2015 emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului.

Față de tipul de entitate, în speță, societate comercială cu răspundere limitată (persoană juridică de drept privat) S.C. ... S.R.L. nu poate fi încadrată la categoriile de autorități contractante enumerate la art. 8 lit. a) – c) din OUG nr. 34/2006, respectiv:

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 /.../;

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

De asemenea, văzând obiectul de activitate al societății, Consiliul reține că acesta nu constituie o activitate relevantă, în înțelesul secțiunii 1 a cap. VIII din OUG nr. 34/2006, respectiv apă, energie, transport și poștă. Așadar, Consiliul apreciază că în cazul de față, S.C. ... S.R.L. nu poate fi încadrată nici la celelalte categorii de autorități contractante, evocate la art. 8 lit. d) și e) din OUG nr. 34/2006, respectiv:

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 nu poate reține susținerile S.C. ... S.R.L. conform cărora S.C. ... S.R.L. ar fi asimilată unei autorități contractante motivat pe de o parte de faptul că aceasta nu derulează nici una din activitățile relevante prevăzute în Cap. VIII al OUG nr. 34/2006 și nici nu are un drept exclusiv atribuit pentru anumite activități așa cum este definit acesta la art. 3 lit. k) din ordonanța evocată. Pe de altă parte, Ordinul Ministrului Fondurilor Europene nr. 1120/2013 nu este emis în aplicarea art. 9 din OUG nr. 34/2006 întrucât acest articol stabilește domeniul de aplicare al respectivei ordonanțe iar prin dispozițiile de la lit. c) și c¹) se instituie obligativitatea faptului că atunci când sunt îndeplinite anumite condiții (prag valoric și finanțare de către o autoritate contractantă mai mult de 50%) aplicarea ordonanței este obligatorie. Conform art. 2 din ordinul arătat, acesta se aplică tocmai procedurilor care nu intră sub incidența art. 9 din OUG nr. 34/2006.

Din cele reținute este evident faptul că Ordinul nr. 1120/2013 instituie proceduri de achiziție pentru programe finanțate din bani publici, proceduri ce nu intră sub incidența OUG nr. 34/2006 și prin urmare competența materială a Consiliului nu poate fi extinsă printre aceste proceduri de achiziție.

Pe de altă parte, față de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, achizițiile publice sunt asimilate actului administrativ și prin urmare sunt supuse controlului judecătoresc al instanțelor de contencios – administrativ, astfel încât, în mod evident, contestatoarea are posibilitatea ca, împotriva actului considerat nelegal în cadrul unei proceduri de achiziție publică de tipul celei în cauză, să se adreseze instanței de contencios administrativ, competentă potrivit legii.

În raport de cele reținute, în conformitate cu dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 132 din Noul Cod de procedură civilă, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a Consiliului invocată din oficiu și va dispune declinarea competenței de soluționare a contestației formulată de S.C. ... S.R.L. în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L. în favoarea TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal. Consiliul va dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, măsură ce nu poate fi atacată conform art. 132 alin. (3) din Noul Codul de Procedură Civilă.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.