



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 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: ...

Prin contestația nr. 5610/18.05.2015, înregistrată la CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR sub nr. 8380/19.05.2015, depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul social în Municipiul ..., ..., ... și punct de lucru în Sat ..., Comuna ..., str. ..., Județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având Cod Unic de Înregistrare ..., împotriva comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire nr. N1732 din 12.05.2015 și nr. N1797 din 18.05.2015, emise de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în Municipiul ..., Bd. ..., ..., în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Contract furnizare cartușe diferite calibre” lotul nr. 2 – ..., cod CPV 35331500-8, având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat: „obligarea autorității contractante la suspendarea procedurii de atribuire pentru lotul nr. 2 până la adoptarea măsurilor ce asigură respectarea prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice, pentru a evita producerea unei pagube iminente în detrimentul contestatorului; obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin prezenta, respectiv, anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. N1732 din 12 mai 2015 privind oferta depusă de contestator pentru lotul nr. 2 - ...; anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. N1797 din 18 mai 2015 privind oferta depusă de contestator pentru lotul nr. 2 - ...; anularea raportului procedurii referitor la declararea ca neconformă a ofertei contestatorului pentru lotul nr. 2, a tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii și

transmiterii acestei decizii precum și a tuturor actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestator pentru lotul nr. 2 în conformitate cu cele reținute în motivarea deciziei Consiliului și, pe cale de consecință, emiterea unui nou raport intermediar, cu aplicarea corespunzătoare a criteriilor de selecție impuse prin documentația de atribuire și a cerințelor tehnice din caietul de sarcini, cu consecința declarării conforme, deci admisibile a ofertei depuse de contestator precum și transmiterea invitației de participare la etapa de licitație electronică”.

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

DECIDE:

În temeiul art. 132 alin. (1) Noul Cod de procedură civilă, coroborat cu art. 297 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele expuse în motivare, admite excepția de necompetență materială a Consiliului și declină competența de soluționare a contestației formulate de S.C. ... S.R.L., în favoarea Tribunalul ... - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, trimițând dosarul cauzei spre această instanță.

Fără cale de atac.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 5610/18.05.2015, înregistrată la CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR sub nr. 8380/19.05.2015, depusă de către S.C. ... S.R.L., împotriva comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire nr. N1732 din 12.05.2015 și nr. N1797 din 18.05.2015, emise de către, în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Contract furnizare cartușe diferite calibre” lotul nr. 2 – ..., cod CPV 35331500-8, având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat: „obligarea autorității contractante la suspendarea procedurii de atribuire pentru lotul nr. 2 până la adoptarea măsurilor ce asigură

respectarea prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice, pentru a evita producerea unei pagube iminente în detrimentul contestatorului; obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin prezenta, respectiv, anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. N1732 din 12 mai 2015 privind oferta depusă de contestator pentru lotul nr. 2 - ...; anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. N1797 din 18 mai 2015 privind oferta depusă de contestator pentru lotul nr. 2 - ...; anularea raportului procedurii referitor la declararea ca neconformă a ofertei contestatorului pentru lotul nr. 2, a tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii și transmiterii acestei decizii precum și a tuturor actelor subsecvente; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestator pentru lotul nr. 2 în conformitate cu cele reținute în motivarea deciziei Consiliului și, pe cale de consecință, emiterea unui nou raport intermediar, cu aplicarea corespunzătoare a criteriilor de selecție impuse prin documentația de atribuire și a cerințelor tehnice din caietul de sarcini, cu consecința declarării conforme, deci admisibile a ofertei depuse de contestator precum și transmiterea invitației de participare la etapa de licitație electronică”.

În fapt, contestatorul precizează următoarele:

- prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. N1732 din 12 mai 2015, autoritatea contractantă învederează, la punctul 1, că oferta depusă de contestator pentru lotul nr. 2 - ... „a fost declarată neconformă, potrivit prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) deoarece nu satisface în mod corespunzător specificația descrisă în caietul de sarcini la subpunctul 1.2 nr. crt 7. Cu adresa nr. 5591/08.05.2015 nu au fost transmise explicații concludente care să demonstreze că producătorul a efectuat teste de precizie la distanțele de 500m și 800m”;
- față de acest aspect, contestatorul arată că motivele de declarare neconformă a ofertei sale prezentate în comunicare nu fac referire la cerința tehnică impusă și nici la conținutul solicitării de clarificări nr. N1601 din 29.04.2015, pct. 2.2., prin cerința nr. 7 din fișa de specificații tehnice aferentă Lotului nr. 2, la care autoritatea contractantă face referire în comunicare, impunându-se un nivel al preciziei muniției exprimate în unități specifice MOA (minut de unghi) la distanțele de 500m și 800m și prezentarea de documente care să cuprindă rezultatul testelor de precizie efectuate;
- de asemenea, contestatorul învederează că, prin solicitarea de clarificări nr. N1601 din 29.04.2015, pct. 2.2, autoritatea contractantă îl informează că documentul depus nu poate fi

considerat „*relevant pentru evaluarea preciziei*” la distanțele impuse, fără să motiveze de ce acesta este lipsit de relevanță.

Prin adresele nr. 4513 și nr. 4514 din data de ..., Consiliul a pus în discuție părților excepția necompetenței materiale, având în vedere că **prezenta contestație se referă în mod expres la lotul 2, a cărui valoare estimată fără TVA este de 49,200 RON, reprezentând echivalentul a 11.170,39 euro fără TVA.**

Prin adresa nr. 5623/..., înregistrată la Consiliu sub nr. 8635/..., contestatorul a răspuns că „(...) subscrisa trebuie să ia măsuri pentru a-și proteja interesele comerciale legitime (...)”, precizând că își retrage contestația nr. 5610/18.05.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 8380/19.05.2015.

Prin adresa nr. N1862/..., înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 8655/..., autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere, în cadrul căruia afirmă că „solicitările C.N.S.C. transmise prin adresele nr. 4483/...-.../20.05.2015 și nr. 4514/ ...-.../... rămân fără obiect”.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, pe loturi, prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Contract furnizare cartușe diferite calibre” lotul nr. 2 – C..., având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, elaborând, în acest sens documentația de atribuire și publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. .../....

Conform celor precizate la pct. II.2.1) din cadrul anunțului de participare de mai sus, valoarea estimată a contractului de achiziție publică de furnizare în cauză este de 381.200 lei, reprezentând echivalentul a 86.547,84 **euro**, la cursul BNR din ... (1 euro=4,4045 lei), data anunțului de participare nr. .../ ...

De asemenea, valoarea estimată fără T.V.A., aferentă lotului nr. 2 este de **49.200 lei**, reprezentând echivalentul a **11.170,39 euro**, fără T.V.A., mai mică față de pragul maximal prevăzut la art. 19 din O.U.G nr. 34/2006 în vederea achiziției directe de produse, respectiv 30.000 euro.

Având a soluționa contestația formulată de S.C. ... S.R.L., împotriva procedurii privind evaluarea ofertelor depuse la procedura antemenționată și ținând cont de dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 conform cărora „Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, s-a procedat cu întâietate la verificarea

competenței CONSILIULUI NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR în ceea ce privește soluționarea contestației cu care a fost investit.

Având a se pronunța asupra admisibilității contestației depuse, Consiliul va reține că în prezenta cauză sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 1 din O.U.G nr. 34/2006, 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”;
- întrucât procedura aplicată în cazul de față nu este tratată și întemeiată pe normele ordonanței precizate, dispozițiile cap. IX - Soluționarea contestațiilor din această ordonanță nu își găsesc aplicarea în situația actuală;
- art. 266 alin. (1) din cadrul aceluiși act normativ stipulează că, Consiliul este competent să soluționeze contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire; prin urmare, este subînțeles că procedurile de atribuire sunt cele definite și enumerate la art. 3 lit. ș) din ordonanța de urgență;
- conform art. 256³ alin. (5) din cadrul ordonanței de urgență, „în cazul în care, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, autoritatea contractantă achiziționează produse, servicii sau lucrări defalcate pe loturi, prevederile alin. (3) sunt aplicabile numai asupra loturilor pentru care s-a depus contestație”;
- art. 255 alin. (2) din O.U.G nr. 34/ 2006, definește persoana vătămată ca fiind „orice operator economic care are un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire”; prin urmare, procedura în cauză nu respectă prescripțiile acestei ordonanțe, constatându-se astfel lipsa calității procesuale active a contestatoarei pentru soluționarea contestației în fața Consiliului;
- în opinia Consiliului, prevederile documentelor legale, care stau la baza organizării procedurii respective, nu acordă Consiliului competența de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii sau în temeiul lor;
- dat fiind că normele de competență „ratione materie” sunt de ordine publică, organizatoarea sau participanții la procedură nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile Ordonanței de Urgență nr. 34/2006;
- determinând că nu au relevanță în cauză prescripțiile cap. IX din ordonanța de urgență, raportat la valoarea estimată a contractului, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, fără a fi exclus dreptul constituțional al

persoanelor care se consideră vătămate de a apela la instanțele judecătorești, conform dreptului comun;

- totodată, ținând cont de prevederile art. 297 din O.U.G nr. 34/2006, potrivit cărora „în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”, Consiliul apreciază că în cauză sunt incidente și dispozițiile art. 132 alin. 1) și 2) din cadrul Codului de Procedură Civilă, conform cărora „(1) Când în fața instanței de judecată se pune în discuție competența acesteia, din oficiu sau la cererea părților, ea este obligată să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent. (...) (3) Dacă instanța se declară incompetentă, hotărârea nu este supusă niciunei căi de atac, dosarul fiind trimis de îndată instanței judecătorești competente sau, după caz, altui organ cu activitate jurisdicțională competent.”.

De asemenea, potrivit prevederilor art. 19 din O.U.G nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările ulterioare, „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”.**

Ori, având în vedere prevederile legale reiterate anterior, precum și faptul că **valoarea estimă a achiziției în cauză nu depășește pragul valoric menționat de articolul citat anterior**, Consiliul constată că autoritatea contractantă vizează, în fapt, achiziția directă, ce nu implică o anumită procedură, desemnarea operatorului economic fiind un atribut exclusiv al autorității contractante; achiziția realizându-se doar pe baza documentului justificativ, care în acest caz se consideră a fi contract de achiziție publică. Prin urmare, din analiza acestor elemente de fapt și de drept, rezultă că, pentru achiziționarea lucrărilor în discuție, autoritatea organizatoare nu avea obligația aplicării dispozițiilor O.U.G nr. 34/2006.

Determinând că nu au relevanță în cauză prescripțiile cap. IX din ordonanța de urgență, raportat la valoarea estimată a contractului, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, fără a fi exclus dreptul constituțional al persoanelor care se consideră vătămate de a apela la instanțele judecătorești, conform dreptului comun.

Toate cele ce preced conduc la concluzia Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență a acestuia și urmează ca, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din O.U.G nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, să decline contestația depusă de S.C. ... S.R.L.;

- astfel, raportat la natura litigiului, tipul de autoritate emitentă a actului atacat și sediul acesteia din urmă și sediul petentei, Consiliul constată că Tribunalul ... - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal are competența materială și teritorială de soluționare a prezentului litigiu.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 278 alin. (1), (5) și (6) 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 va dispune declinarea dosarului cauzei către instanța pe raza căreia se află, respectiv TRIBUNALUL ... - SECȚIA A II-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini.