

BO2013_0022

Prin contestația nr. ■/18.12.2012, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/18.12.2012, depusă de către S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ■ și Cod Unic de Înregistrare ■, împotriva procedurii de atribuire organizată de către ■ S.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, pentru încheierea contractului de prestări servicii, având ca obiect „Servicii de pază pentru vagoanele de dormit, cușetă, restaurant și bar și a obiectivelor aflate în administrarea ■”, s-a solicitat anularea împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. ■/13.12.2012.

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

DECIDE:

În temeiul art. 158 Cod procedură civilă, coroborat cu art. 297 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, declină competența de soluționare a contestației formulată de către S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu ■ S.A. către Tribunalul ■, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, pentru considerentele de mai jos.

Dispune trimiterea dosarului din prezenta cauză instanței competente de îndată ce decizia de declinare a competenței a devenit irevocabilă, conform art. 158 alin. (3) C. proc. civ.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, S.C. ■ S.R.L. contestă procedura de atribuire, organizată de către ■ S.A., în calitate de autoritate contractantă, pentru încheierea contractului de prestări servicii, având ca obiect „Servicii de pază pentru vagoanele de dormit, cușetă, restaurant și bar și a obiectivelor aflate în administrarea ■”, solicitând anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. ■/13.12.2012.

Contestatorul precizează că a participat la procedura organizată de ■ S.A. unde a fost întocmit procesul verbal nr. ■/2.1.11.2012. Prin adresele nr. ■/26.11.2012 și nr. ■/04.12.2012 contestatorul menționează că i s-au solicitat clarificări referitoare la valabilitatea licenței și inscripționarea echipamentelor, la aceste adrese s-a răspuns prin adresele nr. ■/29.11.2012 și nr. ■/05.12.2012.

În acest sens, ofertantul contestator menționează că prin adresa nr. ■/13.12.2012 autoritatea contractantă a declarat oferta sa ca neconformă invocând art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (2).

Față de cele menționate mai sus, contestatorul învederează că autoritatea contractantă nu i-a comunicat data la care se va derula contractul, astfel nu a putut prevedea acest termen astfel încât în propunerea tehnică s-au menționat echipamentele acestei societăți.

Se mai precizează că, S.C. ■ S.R.L. este fosta S.C. ■ S.R.L. fiind una și aceeași societate drept urmare nu se modifică conținutul propunerii tehnice, neexistând elemente cantitative sau calitative.

În drept, contestatorul invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ■/20.12.2012, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/20.12.2012, ■ S.A., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă învederează că în înțelesul art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 a inițiat în data de 16.11.2012 procedura de „negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare” Anexa 2B privind atribuirea contractului de prestări „Servicii de pază pentru vagoanele de dormit, cușetă, restaurant și bar și a obiectivelor aflate în administrarea ■” cod CPV 79713000-5 – Servicii de pază prin aprobarea de către conducătorul autorității contractante, a documentației de atribuire și publicarea anunțului (invitației) de participare nr. ■/■.11.2012 pe site-ul www.■.ro, care conținea și date referitoare la modalitatea de obținere a documentației de atribuire.

Astfel, în data de 21.11.2012 a avut loc etapa de negociere conform procesului verbal nr. ■/16.11.2012, iar prin raportul procedurii nr. ■/12.12.2012, a declarat oferta câștigătoare.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că prin comunicarea rezultatului procedurii prin adresa nr. ■/12.12.2012 a înștiințat contestatorul asupra rezultatului procedurii, respectiv faptul că oferta depusă este neconformă în conformitate cu art. 36 alin. (2) lit. a) coroborat cu art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006.

Astfel, având în vedere faptul că prin corespondența purtată cu contestatorul, autoritatea contractantă nu a primit un răspuns concret asupra solicitărilor formulate, comisia de evaluare a respins oferta ca neconformă.

Referitor la mențiunea prezentată de contestator că nu le-a fost comunicată data de la care se va derula contractul, se face precizarea că în fișa de date la cap. II.3 este stipulat ca durata contractului este de 12 luni de la data atribuirii contractului.

Concluzionând, autoritatea contractantă afirmă că, propunerea tehnică a fost declarată neconformă de comisia de evaluare în conformitate cu legislația în vigoare și în baza documentației de atribuire.

Prin Adresele nr. ■, respectiv nr. ■ din 20.12.2012, Consiliul a pus în discuția părților excepția privind necompetența materială a Consiliului.

Contestatorul, prin adresa nr. ■/20.12.2012, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/20.12.2012 a răspuns solicitării Consiliului, solicitând respingerea necompetenței materiale.

Până la data prezentei, ■ S.A. nu a transmis nicio adresă de răspuns la excepția invocată de către Consiliu.

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

■ S.A., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire a contractului de prestări servicii, având ca obiect „Servicii de pază pentru vagoanele de dormit, cușetă, restaurant și bar și a obiectivelor aflate în administrarea ■”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat anunțul intern nr. ■/12.12.2012.

Având a soluționa contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., în contradictoriu cu ■ S.A. referitor la procedura de atribuire mai sus menționată și ținând cont de dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond....”* se procedează la verificarea competenței Consiliului în soluționarea contestațiilor cu care a fost investit.

Din actele depuse la dosarul cauzei de către autoritatea organizatoare, obiectul acestui contract de achiziție este reprezentat de servicii de pază cod CPV 79713000-5. Aceste servicii sunt prevăzute expres în anexa nr. 2B din O.U.G. nr. 34/2006 la punctul 23 din Anexa nr. 2B la O.U.G. nr. 34/2006 sunt prevăzute „servicii de investigație și de siguranță, cu excepția serviciilor de

transport cu vehicule blindate” numere de referință CPV de la 79700000-1 la 79723000-8.

Față de aceste aspecte, raportat la faptul că autoritatea contractantă organizatoare a procedurii se încadrează în prevederile art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 și la principiile de drept „*specialia generalibus derogant*” potrivit căruia legea specială derogă de la legea generală, „*exceptio est strictissimae interpretationis et applicationis*” potrivit căruia excepțiile sunt de strictă interpretare și aplicare și „*nemo ignorare legem censetur*” potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii, Consiliul reține că în speță sunt incidente prevederile Legii nr. 278/2010 privind aprobarea O.U.G. nr. 76/2010 pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 34/2006, publicată în M. Of. nr. 898/31.12.2010.

Pe cale de consecință, achiziționarea serviciilor sus-menționate, prevăzute în anexa 2B la O.U.G. nr. 34/2006 în vigoare la data depunerii contestațiilor se face cu respectarea dispozițiilor imperative ale art. 16 alin. (1) din actul normativ menționat: „*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 sau egală cu 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)*”.

Din aceste elemente de fapt și de drept rezultă faptul că pentru achiziționarea serviciilor în discuție autoritatea organizatoare nu avea obligația aplicării dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006.

Având în vedere valoarea estimată a procedurii de atribuire, respectiv suma de 617.518,08 lei fără T.V.A echivalentul a 136.510,31 euro fără T.V.A., care este sub nivelul pragului prevăzut la art. 57 alin. (2) lit. b) din ordonanță coroborat cu prevederile art. 2 din Regulamentul nr. 1251/2011 (regulament care, potrivit art. 288 din Tratatul CEE, se aplică direct în legislația internă, excluzând orice măsură de receptare națională sau tot ceea ce ar putea disimula natura și efectele sale) și ținând cont de prevederile art. 16 alin. (1) teză finală care dispun că „*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*”, rezultă că 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.

Potrivit art. 266 alin. (1) coroborat cu art. 1 și art. 16 din aceeași ordonanță de urgență, legiuitorul a reglementat modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu procedurile de atribuire, excepțiile de la aceste modalități și competența Consiliului de a soluționa contestațiile formulate.

Suplimentar, art. 255 alin. (1) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 definește persoana care poate formula o contestație ca fiind persoana care se consideră vătămată într-un drept ori interes legitim printr-un act al autorității contractante și care poate solicita prin contestație anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act (...) pe cale administrativ – jurisdicțională, în condițiile ordonanței de urgență.

De asemenea legiuitorul a stabilit la alin. (4) al aceluiași articol faptul că *„orice referire, pe parcursul prezentului capitol, la aplicarea procedurii de atribuire include toate cazurile menționate la art. 9, precum și orice alte contracte sau proceduri care intră în sfera de aplicare a dispozițiilor prezentei ordonanțe de urgență”*.

Observând că valoarea estimată a contractului supus procedurii de atribuire este sub limita valorii impuse de legiuitor la art. 57 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, sens în care autoritatea contractantă nu avea obligația de a urma prescripțiile acestei ordonanțe, se constată lipsa calității procesuale active a contestatoarei pentru soluționarea contestației în fața Consiliului.

Având în vedere cele mai sus prezentate, respectiv faptul că valoarea estimată este mai mică decât valoarea prevăzută la art. 57 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 și luând în considerare dispozițiile art. 16 alin. (1) teză finală coroborat cu art. 255, se poate concluziona că, în speța de față, soluționarea contestației în cauză nu intră în sfera de competență materială a Consiliului. Pe cale de consecință, Consiliul nu se poate investi, în mod legal, cu soluționarea contestației respective.

Întrucât prevederile imperative ale O.U.G. nr. 34/2006 stabilesc competența materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea O.U.G. nr. 34/2006.

Adăugăm că prevederile documentelor legale care stau la baza organizării procedurii nu acordă Consiliului competență de

soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii sau în temeiul lor. Dat fiind că normele de competență „*ratione materie*” sunt de ordine publică, părțile 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.

Prin urmare, în cauză nefiind aplicabile prevederile O.U.G nr. 34/2006 privitor la soluționarea contestațiilor (capitolul IX), competența materială aparține tribunalului, secția contencios administrativ de la sediul autorității contractante, conform prevederilor art. 2 alin. (1) lit. d) din Codul de procedură civilă.

Dat fiind că normele de competență „*ratione materie*” sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații pentru care nu sunt aplicabile prevederile O.U.G. nr. 34/2006.

Cele expuse mai sus formează convingerea Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență materială a acestuia și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 158 Cod procedură civilă.

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

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■