



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în comuna ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CUI ... reprezentată convențional de ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... împotriva adresa nr. 1181 din 26.04.2013 emisă de către ..., cu sediul în ..., județul ... în cadrul procedurii de solicitare de oferte pentru încheierea contractului având ca obiect „Schimb de destinație «Centru de conservare și promovare a valorilor transilvane» în arhondaric și trapeză, cu extindere”, s-a solicitat:

- admiterea contestației așa cum a fost formulată;
- anularea adresei contestate și obligarea autorității contractante de a emite un nou act prin care să remedieze atingerile aduse contestatoarei, în sensul admiterii ofertei ... din punctul de vedere al valabilității sale, în conformitate cu motivele de fapt și de drept prezentate;
- reluarea procedurii, inclusiv a etapei evaluării ofertelor depuse în aplicarea procedurii, cu respectarea prevederilor legale, cu includerea, urmare a reevaluării, ofertei contestatoarei în cadrul ofertelor selectate și admisibile.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În temeiul art. 132 alin. (3) Cod 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 din motivare, declină competența de soluționare a contestației depusă de ... către Tribunalul ... Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către Tribunalul ... Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, conform art. 132 alin. (3) Cod procedură civilă.

Fără cale de atac, în temeiul art. 132 alin. (3) Cod procedură civilă.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... în calitate de ofertantă la procedura de solicitare de oferte organizată de către ... în vederea încheierii contractului de având ca obiect „Schimb de destinație «Centru de conservare și promovare a valorilor transilvane» în arhondaric și trapeză, cu extindere”, a solicitat:

- admiterea contestației așa cum a fost formulată;
- anularea adresei contestate și obligarea autorității contractante de a emite un nou act prin care să remedieze atingerile aduse contestatoarei, în sensul admiterii ofertei ... din punctul de vedere al valabilității sale, în conformitate cu motivele de fapt și de drept prezentate;
- reluarea procedurii, inclusiv a etapei evaluării ofertelor depuse în aplicarea procedurii, cu respectarea prevederilor legale, cu includerea, urmare a reevaluării, ofertei contestatoarei în cadrul ofertelor selectate și admisibile.

Prin adresa nr. 9086/.../... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, în temeiul art. 275 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat transmiterea, în termen 5 zile de la data primirii înștiințării, a următoarelor documente:

- copia documentației care a stat la baza organizării procedurii în cauză;

- punctul de vedere referitor la contestație (acesta din urmă va fi comunicat și contestatoarei);
- punctul de vedere referitor la calitatea de autoritatea contractantă, în sensul prevederilor O.U.G. nr. 34/2006;
- precizări privind legislația aplicabilă în organizarea procedurii în cauză, respectiv aplicabilitatea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006;
- punctul de vedere referitor la competența materială a Consiliului în soluționarea contestației;
- baza legală a competenței materiale a Consiliului în soluționarea contestației privind această procedură, așa cum s-a stabilit în fișa de date a achiziției;
- copia propunerii financiare prezentate în aplicarea procedurii de către ...;
- copia clarificărilor solicitate referitor la propunerea financiară depusă de ... și răspunsurile primite (dacă este cazul);
- dovada transmiterii și recepționării de către ... a adresei nr. 1181 din 26.04.2013;
- orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 1258 din 20.05.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 16852 din 23.05.2013.

În motivarea contestației sale, ... critică motivația respingerii ofertei sale, prezentată în adresa nr. 1181 din 26.04.2013, respectiv faptul că nu a atașat la oferta de preț resursele de material, manoperă, utilaj și transport pentru a fi analizate, *„singura analiză s-a putut face doar la cheltuielile indirecte care au fost de 18% (8% indirecte, respectiv 10% beneficiu), procentaj mai mare decât firma câștigătoare”*, având în vedere că nu i-a fost pus la dispoziție un caiet de sarcini ori a documentație de atribuire din care să rezulte în mod exhaustiv și expres ce documente ar trebui depuse, autoritatea contractanta înmânându-mi un CD, care conținea: partea desenată a obiectivului, un centralizator finisaje arhitectură, centralizator tâmplărie, liste cantități materiale-arhitectură, listă demolări-demontări instalații, planșe cu privire la sistemul electric, liste cantități materiale, planșe sanitare, planșe termice, planșă ventilație, planșe ventilație băi, listă cantități desfaceri rezistență, listă cantități extindere rezistență și planșe rezistență.

De asemenea, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu i-a adresat nicio clarificare și nu i-a cerut documente suplimentare față de cele depuse, care s-au întocmit în conformitate cu cerințele solicitate.

Față de cele expuse de contestatoare, ... precizează că:

- procedura de atribuire nu este o procedură de achiziție publică, potrivit dispozițiilor art. 18 din O.U.G., nr. 34/2006, ci o procedură de solicitare de oferte, desfășurată potrivit normelor interne;

- nu are calitatea de autoritatea contractantă, în sensul art. 8 din O.U.G. nr. 34/2000, cu modificările și completările ulterioare, întrucât nu îndeplinește cumulativ condițiile prevăzute de art. 9 lit. c) sau c¹) din ordonanță. Conform art. 41 alin. (1) din Statutul pentru organizarea și funcționarea Bisericii Ortodoxe Române (aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 53/2008, publicată în Monitorul Oficial nr. 50 din 22.01.2008 și modificat prin Hotărârea Sfântului Sinod nr. 381 din 17.02.2011): *„patriarhia, mitropolia, arhiepiscopia, episcopia, vicariatul, protopopiatul (protoieria), mănăstirea și parohia sunt persoane juridice de drept privat și de utilitate publică, cu drepturile și obligațiile prevăzute de prezentul statut”.*

- soluționarea contestației nu intră în sfera de competență materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, având în vedere că procedura în cadrul căreia a fost emis actul contestat nu intră sub incidența prevederilor O.U.G nr. 34/2006;

- în speță sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Pentru a decide asupra prezentei cauze, Consiliul procedează la verificarea competenței sale în soluționarea contestației cu care a fost învestit.

Ținând seama că în conformitate cu dispozițiile art. 255 din Ordonanța de urgență nr. 34/2006, Consiliul este competent să soluționeze doar contestațiile formulate împotriva actelor autorităților contractante și luând în considerare susținerea ... referitoare la lipsa calității de autoritate contractantă a acesteia, Consiliul procedează la verificarea încadrării ... în categoria autorităților contractante, astfel cum sunt acestea definite la art. 8 din ordonanță.

Dispozițiile art. 8 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stabilesc următoarele:

„Art. 8. - 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 membrilor acestuia sunt numiți de către o autoritate contractantă, astfel cum este definită la lit. a), sau de către un alt organism de drept public;

b¹) orice regie autonomă sau companie națională/societate comercială cu capital integral ori majoritar deținut de 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”.

Față de tipul de entitate, în speță persoană juridică de drept privat și de utilitate publică, ... 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, care a fost înființat pentru a satisface nevoi de interes general fără caracter comercial sau industrial, ori asociere între acestea.

În considerarea celor ce preced, întrucât nu sunt îndeplinite prescripțiile art. 8 din ordonanța în discuție, Consiliul stabilește că ... nu are calitatea de autoritate contractantă în cadrul procedurii pentru atribuirea contractului de având ca obiect „Schimb de destinație «Centru de conservare și promovare a valorilor transilvane» în arhondaric și trapeză, cu extindere”.

Dispozițiile art. 9 din O.U.G. nr. 34/2006, stabilesc următoarele:
„Prezenta ordonanță de urgență se aplică pentru:

c) atribuirea, de către o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de lucrări, 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;

c¹) atribuirea, de către o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă, a unui contract de servicii, 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 200.000 euro;

d) atribuirea contractului de achiziție publică de către o autoritate contractantă, în numele și pentru o altă persoană fizică/juridică, în cazul în care respectivul contract este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50%, de către o autoritate contractantă”.

Văzând aceste dispoziții legale și având în vedere natura contractului ce se intenționează a fi atribuit, Consiliul stabilește că nici raportat la dispozițiile art. 9 din ordonanță, ... nu avea obligația aplicării prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 în derularea procedurii de atribuire în discuție, nefiind îndeplinite condițiile precizate la acest articol.

Art. 41 alin. (1) din Statutul pentru organizarea și funcționarea Bisericii Ortodoxe Române (aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 53/2008, publicată în Monitorul Oficial nr. 50 din 22.01.2008 și modificat prin Hotărârea Sfântului Sinod nr. 381 din 17.02.2011): *„patriarhia, mitropolia, arhiepiscopia, episcopia, vicariatul, protopopiatul (protoieria), mănăstirea și parohia sunt persoane juridice de drept privat și de utilitate publică, cu drepturile și obligațiile prevăzute de prezentul statut”.*

Văzând aceste prevederi legale, Consiliul reține că autoritatea organizatoare a procedurii nu era ținută la aplicarea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În consecință, luând în considerare dispozițiile art. 1 (ordonanța reglementează procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică și modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri), art. 8, art. 9, art. 255 și art. 266 din ordonanța precizată, în situația prezentă nu au incidență procedurile de atribuire și de soluționare a contestațiilor de către Consiliu instituite prin ordonanță, achizitorul

nefiind autoritate contractantă, în acest caz ... neavând obligația respectării dispozițiilor legale ce reglementează domeniul achizițiilor publice.

Dat fiind că normele de competență materială sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile Ordonanței de urgență nr. 34/2006.

Consiliul stabilește că sunt incidente în prezenta cauză următoarele dispoziții legale:

- art. 1 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare - „(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată. Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public.”

- art. 2 alin. (1) lit. c) teza a II-a din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare - „c) act administrativ - actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice; prin legi speciale pot fi prevăzute și alte categorii de contracte administrative supuse competenței instanțelor de contencios administrativ;”

- art. 8 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare - „(2) Instanța de contencios administrativ este competentă să soluționeze litigiile care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ, precum și orice litigii legate de încheierea, modificarea, interpretarea, executarea și încetarea contractului administrativ.”

- art. 2 Cod procedură civilă, cu modificările și completările ulterioare - „Tribunalul judecă:

1. în primă instanță:

[...]

d) procesele și cererile în materie de contencios administrativ, în afară de cele date în competența curților de apel”.

În concordanță cu dispozițiile coroborate ale art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 cu cele ale art. 132 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, Consiliul constată că litigiul trebuie dedus soluționării de către instanță, dispozițiile de drept comun fiind incidente în orice situație pentru care O.U.G. nr. 34/2006 nu are prevederi explicite pentru situația în analiză.

Astfel, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în temeiul art. 132 alin. (1) Cod procedură civilă, dată fiind excepția lipsei sale de competență materială în soluționarea contestației urmează să transmită contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Date fiind cele ce preced, Consiliul urmează a face aplicarea art. 132 alin. (3) Cod procedură civilă coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 și va declina competența de soluționare a contestației către Tribunalul ... Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal.

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

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