



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
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 nr. 776/17.09.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... având CUI ... privind procedura de cerere de oferte organizată de ... cu sediul în ... județul ... pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect *lucrări de construcții și instalații pentru construcții noi și extinderi precum și lucrări de amenajări, reparații, modernizări pentru construcții la cantina și centrul de zi pentru copii din familii defavorizate din orașul ...* s-a solicitat în principal obligarea autorității contractante să refacă fișa de date a achiziției prin eliminarea cerințelor privind standardele minime OHSAS 18001, ISO 20000 -1, ISO 27001, iar în secundar anularea procedurii și refacerea documentației cu liste de cantități și eliminarea sistemului ISO care nu are legătură cu obiectul licitației și activitatea autorității contractante.

Prin contestația nr. 1008/... înregistrată la Consiliu cu nr. ... completată prin adresa nr. 1018/20.09.2013 înregistrată la CNSC cu nr. 31744/20.09.2013, depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind aceeași procedură de cerere de oferte, s-a solicitat obligarea autorității contractante de a lua măsurile necesare pentru remedierea documentației de atribuire în sensul eliminării criteriului de calificare/selecție referitor la deținerea certificatelor privind standardele: OHSAS 18001, ISO 20000, ISO 27001, precum și suspendarea procedurii de atribuire.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În baza legii și a 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, declină competența de soluționare a contestațiilor depuse de ... și ... în contradictoriu cu ... în favoarea Tribunalului ... - *Secția de Contencios administrativ și fiscal*.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 132 alin. (3) Noul Cod de procedură civilă.

Fără cale de atac.

MOTIVARE:

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând fișa de date a achiziției prin prisma cerințelor privind standardele minime OHSAS 18001, ISO 20000-1, ISO 27001, pe care le consideră ca fiind capabile să restricționeze accesul la procedură și care nu au legătură cu obiectul licitației, cu natura și obiectul activității autorității contractante.

Prin contestația secundă, ... a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, arătând că la cap. III.2.3 b) a fost introdusă obligația de a avea implementate și certificate standardele OHSAS 180001, ISO 20000, ISO 270001.

Contestatoarea apreciază că prin această cerință au fost încălcate prevederile art. 2 alin. (2), art. 179, art. 176, art. 191 din OUG nr. 34/2006, art. 7, art. 8 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Prin adresele nr. 18530/... 18529/... ... și 18618/..... Consiliul a solicitat părților punctul de vedere referitor la excepția de necompetență jurisdicțională a Consiliului în soluționarea contestațiilor depuse, excepție ridicată din oficiu de Consiliu, respectiv punctul de vedere asupra declinării cauzei către Tribunalului ... - *Secția de Contencios administrativ și fiscal*, pentru situația în care societatea organizatoare

a procedurii nu are calitate de autoritate contractantă sau nu sunt incidente dispozițiile art. 9 din ordonanță.

Prin adresa nr. 94/20.09.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 31647/20.09.2013, ... a răspuns solicitării Consiliului.

Prin punctul său de vedere, organizatoarea procedurii arată că nu se încadrează în categoriile de autorități contractante stabilite la art. 8 din OUG nr. 34/2006 și nici nu intră sub incidența cazurilor de la art. 9 din aceeași ordonanță.

Astfel, ... susține că, în vederea respectării prevederilor art. 21 alin. (3) din Ordinul Ministrului Muncii, Familiei și Protecției Sociale nr. 2765/05.11.2012 și art. 4 alin. (7) din contractului de finanțare nr. 4613/09.04.2013 încheiat cu Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale prin Agenția pentru Plăți și Inspecție Socială a județului ... este obligată să utilizeze procedurile de achiziție publică în conformitate cu prevederile OUG nr. 34/2006.

Totodată, organizatoarea procedurii apreciază că atât Tribunalul ... cât și Consiliul au aceeași competență pentru a soluționa contestațiile operatorilor economici și este de acord „să decline soluționarea contestațiilor către CNSC , modificând ca atare fișa de date a achiziției în urma acceptului dat de Consiliu”.

Prin adresa nr. 1018/20.09.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 31744/20.09.2013, ... a considerat inadmisibilă excepția necompetenței jurisdicționale ridicată din oficiu de CNSC.

Astfel, contestatoarea invocă prevederile art. 8 din OUG nr. 34/2006 și arată că la cap. III.1.2) *Principalele modalități de finanțare și plată și/sau trimitere la dispozițiile relevante* este prevăzut faptul că prezentul contract este finanțat MMFPS prin APISJ ... conform Ordinului Ministrului MMFPS nr. 496/15.03.2013 și contractului de finanțare nr. 4613/09.04.2013.

Totodată, contestatoarea solicită și suspendarea procedurii de atribuire.

Până la data prezentei, contestatoarea ... nu a răspuns solicitării Consiliului.

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

Procedura de atribuire aplicată de ... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *lucrări de construcții și instalații pentru construcții noi și extinderi precum și lucrări de amenajări, reparații, modernizări pentru construcții la cantina și centrul de zi pentru copii din familii defavorizate din orașul ...* este cererea de oferte. Conform invitației de participare nr. ... 17.09.2013, publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 27.09.2013, ora 09:00, iar deschiderea acestora la aceeași dată, ora 10. Valoarea estimată a contractului de lucrări este 803.450 lei, fără TVA.

Urmare luării la cunoștință de documentația de atribuire, pentru motivele evocate anterior, ... și ... au depus la Consiliu contestațiile în analiză.

Art. 255 alin. (1) din ordonanță dispune că „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 [...]”. Astfel, ca prim aspect este de notat că textul legal reprodus privește, în mod exclusiv, ipoteza vătămării cauzate printr-un act al unei autorități contractante, ceea ce presupune obligația verificării prealabile dacă organizatoarea procedurii, ... are sau nu calitatea de autoritate contractantă.

Calea administrativ-jurisdicțională se poate exercita la Consiliu numai împotriva actelor vătămătoare provenind de la o autoritate contractantă (regulă care comportă două excepții, neincidente în speță), iar nu de la orice entitate organizatoare de licitații.

Asociația respectivă este persoană juridică de drept privat, (organizație creștină cu profil caitabil) și raportat la acest statut, ea nu se încadrează în niciuna dintre categoriile de autorități contractante stabilite de art. 8 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În considerarea celor ce preced, deoarece nu sunt îndeplinite prescripțiile art. 8 din ordonanța în discuție, Consiliul stabilește că organizatoarea procedurii, ... nu are calitatea de autoritate contractantă în cadrul procedurii în cauză.

Contrar celor susținute de nu poate fi încadrată la art. 8 lit. b) din OUG nr. 34/2006 având în vedere că aceasta nu este organism înființat pentru a satisface nevoi de interes general.

De asemenea, Consiliul reține că procedura a fost organizată în conformitate cu regulile stabilite în Ordinul Ministrului Muncii, Familiei și Protecției Sociale nr. 2765/05.11.2012 privind aprobarea *Metodologiei de înregistrare și evaluare a solicitărilor de finanțare a unor cheltuieli de investiții și reparații capitale pentru centrele de zi și rezidențiale din bugetul Ministerului muncii, familiei, și Protecției sociale, precum și de decontare a finanțării*.

Potrivit acestor reguli, prevăzute la art. 21 alin. (3) *“în cadrul proiectelor selectate pentru a primi finanțare, achizițiile de lucrări pentru investiții și intervenții, precum și cele pentru dotări se realizează de către contractor cu respectarea prevederilor Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 34/2006...”* .

Se constată totodată că în cauză nu sunt incidente prevederile art. 9 lit. c) din OUG nr. 34/2006 [*prezenta ordonanța de urgență se aplică pentru:*

c) atribuirea, de către un operator economic 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 mai mare decât echivalentul în lei a 5.000.000 euro], nefiind îndeplinite cumulativ condițiile impuse, valoarea contractului fiind cu mult mai mică decât pragul de 5.000.000 euro.

Determinând că, în cauză, societatea organizatoare a procedurii nu are calitatea de autoritate contractantă și luând în considerare dispozițiile din ordonanța de urgență, în situația prezentă nu au incidență procedurile de soluționare a contestațiilor de Consiliu instituite prin ordonanță, achizitorul nefiind autoritate contractantă. Normele de competență materială fiind 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 unde legea nu obligă la aplicarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

O interpretare contrară ar conduce, în mod absurd, la obligarea organismului administrativ-jurisdicțional (Consiliul) să soluționeze contestații în toate domeniile posibile și în funcție de opțiunea oricăror organizatori (care nu sunt neapărat autorități contractante) de diverse proceduri.

Determinând că nu au relevanță în cauză prescripțiile cap. IX din ordonanță, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, persoanele care se consideră vătămate putând apela la instanțele judecătorești competente. Așadar, întrucât soluționarea contestațiilor de față nu intră în sfera de competență materială a Consiliului și luând în considerare dispozițiile:

- art. 297 din OUG nr. 34/2006, care stipulează că în măsura în care ordonanța de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun;

- art. 2 din Noul Cod de procedură civilă, care stipulează că dispozițiile codului constituie procedura de drept comun în materie civilă; ele se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare;

- art. 95 pct. 1 din Noul Cod de procedură civilă, conform căruia tribunalul judecă în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe;

- art. 132 alin. (1) din Noul Cod de procedură civilă, potrivit căruia instanța de judecată este obligată să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent;

Consiliul, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestațiilor, urmează a face aplicarea art. 132 din Noul Cod de

procedură civilă și să transmită contestațiile, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, care prevăd aplicabilitatea dispozițiilor de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese ale ordonanței, coroborate cu dispozițiile art. 132 din Noul Codul de Procedură Civilă, constatând lipsa de competență materială a sa în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul acesteia la Tribunalul ... - Secția de Contencios administrativ și fiscal, măsură ce nu poate fi atacată.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în 6 exemplare originale, conține 6 pagini.