



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. cns.c.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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.... înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... formulată de ... cu sediul în jud.... având sediu de corespondență în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr.... având CUI RO ... reprezentată legal prin împotriva adresei nr. de comunicare a rezultatului procedurii, privind loturile 2, 10 și 12, emisă de ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „selecție de oferte”, a contractului având ca obiect „Servicii de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane aflate în administrarea directă a ”, cod CPV 79713000-5 „Servicii de pază”, și CPV-79715000-9 „Servicii de patrulare”, se solicită anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, respectiv a adresei susmenționată, ca fiind nelegale și netemeinice, precum și „obligarea autorității contractante la respectarea prevederilor O.U.G. nr.34/2006 și ale H.G. nr.925/2006, referitoare la comunicarea rezultatului procedurii în conformitate cu prevederile art.207 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006”.

DECIDE:

Admite excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, invocată din oficiu, și declină soluționarea contestației formulată de către ... cu sediul în jud.... în

contradictoriu cu ... cu sediul în către TRIBUNALUL ... - SECȚIA DE
CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.
Fără cale de atac.

MOTIVARE

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică adresa nr. de comunicare a rezultatului procedurii, privind loturile 2, 10 și 12, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „selecție de oferte”, a contractului având ca obiect „Servicii de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane aflate în administrarea directă a ”, cod CPV 79713000-5 „Servicii de pază”, și CPV-79715000-9 „Servicii de patrulare”, solicitând anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, respectiv a adresei susmenționată, ca fiind nelegale și netemeinice, precum și „obligarea autorității contractante la respectarea prevederilor O.U.G. nr.34/2006 și ale H.G. nr.925/2006, referitoare la comunicarea rezultatului procedurii în conformitate cu prevederile art.207 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006”.

În motivarea contestației, ... arată că, prin adresa nr. , a fost încunoștințat că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, pentru toate cele trei loturi, respectiv Lot 2 – Cimitirul , Lot 10 – Cimitirul și Lot 12 – , astfel, încălcându-se principiile care stau la baza achizițiilor publice prevăzute de art.2 și dispozițiile art.207 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006.

Contestatorul susține că, în data de 02.09.2013, a depus, pentru prima etapă a procedurii, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, oferte financiare pentru toate cele trei loturi, astfel: Lot 2 = 8 lei/ora/post, Lot 10=8 lei/ora/post, Lot 12 =8 lei/ora/post, și a răspuns invitației autorității contractante din 14.10.2013, depunând, în data de 18.10.2013, pentru etapa a doua, oferte financiare diferențiate, astfel: Lot 2 = 7,90 lei/ora/post, Lot 10= 7,93 lei/ora/post, Lot 12 =7,95 lei/ora/post, dată la care s-au depus și ofertele finale, respectiv: Lot 2 = 7,53 lei/ora/post, Lot 10 = 7,48 lei/ora/post, Lot 12 =7,43 lei/ora/post.

Lipsa de transparență și neasumarea răspunderii pentru deciziile luate de autoritatea contractantă, susține contestatorul, rezultă și din faptul că termenul legal de contestare nu a fost specificat, conform art.207 alin.1 lit.d din ordonanță, indicându-se CNSC ca fiind competent pentru contestarea rezultatului procedurii.

Chiar dacă procedura a fost organizată și desfășurată în temeiul art.16 din O.U.G. nr.34/2006, conform unei proceduri interne, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă era obligată să respecte prevederile art.2, art.206 și art.207 din ordonanță, și cu privire la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Având în vedere că ofertele financiare au fost depuse diferențiat pentru fiecare lot, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația să-i comunice oferta/ofertele desemnate câștigătoare, pentru fiecare lot în parte și caracteristicile și avantajele acestora.

În drept, se invocă dispozițiile art.255, art.256 din O.U.G. nr.34/2006, precum și H.G. nr.925/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. , respectiv nr. înregistrat la C.N.S.C. sub nr. , ... a răspuns cu privire la contestația depusă de ... învederând următoarele:

Autoritatea contractantă arată că a inițiat procedura având ca obiect „Servicii de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane ... Loturile 2, 10, 12”, în temeiul art.16 din O.U.G. nr.34/2006, prin publicarea invitației de participare nr.... 19.08.2013, documentația de atribuire fiind ridicată de un număr de 11 operatori economici.

Potrivit referatului nr. , autoritatea contractantă arată că valoarea estimată a contractului de achiziției, pentru toate cele 3 loturi, este de 476.916 lei, echivalentul sumei de 107.145 euro fără TVA, raportat la valoarea stabilită pentru cursul euro de 4,4511 lei, conform cap.4.2. din documentația de atribuire, sumă situată sub pragul de 130.000 euro prevăzut la art.55 alin.2 lit.b din O.U.G. nr.34/2006. Astfel, conform art.256² din O.U.G. nr.34/2013, termenul de contestare fiind de 5 zile calendaristice, se solicită respingerea contestației depuse de ... ca tardivă, având în vedere că, notificarea privind rezultatul procedurii a fost comunicat în data de 13.11.2013, iar contestația a fost depusă în data de ...

Cercetând competența sa materială în soluționarea contestațiilor, în considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat părților punct de vedere cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului de a soluționa contestația, raportat la valoarea estimată a contractului, încadrarea acestuia în anexa 2B (categoria 23) și la prevederile art.16 din același act normativ, iar, în cazul în care se apreciază că soluționarea contestației este de competența instanțelor de judecată, să se indice care este instanța competentă.

Prin punctul de vedere nr. /..., respectiv nr. ..., înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a arătat că C.N.S.C. este competent a soluționa prezenta cauză, având în vedere că, prin Decizia nr.2866/257C7/3065 din 09.08.2013, Consiliul a decis respingerea contestației formulate de S.C. S.R.L. „în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică” pentru atribuirea contractelor de „Servicii de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane ...”, astfel că se apreciază a se impune respingerea ca tardivă a contestației depuse de ... în temeiul art.271 din ordonanță.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC sub nr. /..., ... a formulat „Concluzii scrise”, prin care a reiterat susținerile din contestație și a precizat că depunerea contestației s-a făcut înăuntrul termenului prevăzut de documentația de atribuire, act care, în opinia sa, trebuie respectat, atât de către emitent (autoritatea contractantă), cât și de participanții la procedură.

În concluzie, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a indus în eroare, cu bună-știință, operatorii economici participanți la procedură, solicitând admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Cu adresa nr. , înregistrat la C.N.S.C. sub nr. /..., ... a răspuns cu privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului, solicitând respingerea acesteia, iar, în situația în care aceasta va fi admisă, în opinia sa, Curtea de Apel ... Secția a VIII - a contencios administrativ și fiscal, este competentă a soluționa prezenta cauză.

Totodată, contestatorul a solicitat suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea pe fond a cauzei, în temeiul prevederilor O.U.G. nr.34/2006.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin „selecție de oferte”, a contractului având ca obiect „Servicii și activități de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane aflate în administrarea directă a ”, cod CPV 79713000-5 „Servicii de pază”, și CPV-79715000-9 „Servicii de patrulare”, prin publicarea invitației de participare nr.... în data de 19.08.2013.

Având în vedere că serviciile ce constituie obiectul procedurii de atribuire sunt cuprinse în anexa nr.2B – categoria 23, din O.U.G. nr.34/2006, iar valoarea estimată a contractului, conform notei de estimare valorică nr.2316/AAT/19.08.2013, este de 476.916 lei fără TVA, respectiv, 107.145,65 euro fără TVA, mai mică decât echivalentul în lei al pragului de 130.000 euro, prevăzut de dispozițiile art.57 alin.2 din același act normativ, în considerarea dispozițiilor art.16 din O.U.G. nr.34/2006 conform căroră *„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. **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**”*, Consiliul a invocat, din oficiu, excepția lipsei competenței sale materiale de a soluționa contestația.

În temeiul dispozițiilor art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției lipsei competenței sale materială de a soluționa prezenta contestație, cu care ocazie reține:

Organizatorul procedurii ... are calitatea de autoritate contractantă în sensul prevederilor art.8 lit.b din O.U.G. nr.34/2006, dar, întrucât, valoarea estimată a contractului de servicii având ca obiect Servicii și activități de pază și patrulare pentru cimitirele și crematoriile umane aflate în administrarea directă a "...", fără TVA, este mai mică decât echivalentul în lei a pragului de 130.000 euro, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art.16 - teza a II-a din O.U.G nr.34/2006 cu modificările ulterioare, soluționarea contestațiilor privind o astfel de procedură fiind exceptată de la aplicarea dispozițiilor cap.IX al O.U.G. nr.34/2006.

Prin urmare, raportându-se la dispozițiile art.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare - *„Prezenta ordonanță de urgență 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**”* și cele ale art.255 alin.1 din ordonanța de urgență conform căreia *„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, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”*, Consiliul determină că soluționarea prezentei contestații nu este de competența sa.

Nu vor fi primite în soluționare susținerile autorității contractante, deoarece normele care stabilesc competența materială sunt de ordine publică, autoritatea contractantă sau participanții la procedură neputând extinde competența Consiliului în cazul unor proceduri nereglementate, sau, în speță, exceptate de la prevederile O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

De asemenea, nu va fi primit nici argumentul autorității contractante exprimat în sensul susținerii punctului său de vedere, constând în faptul soluționării, de către C.N.S.C., prin decizia nr.2866/257C7/3065 din 09.08.2013, a contestației formulate de S.C. S.R.L., deoarece prezenta procedură nu este aceeași în care s-a pronunțat respectiva decizie, ci o alta, care a fost inițiată la data de 19.08.2013, ulterior pronunțării deciziei susmenționată, așa cum lesne se poate observa.

În sprijinul acestei concluzii, deși nu există dubiu, se rețin și documentele premergătoare inițierii prezentei proceduri, întocmite de

autoritatea contractantă, respectiv "Referat", "Caiet de sarcini", "Notă justificativă", "Documentație de ofertare", toate datate 19.08.2013.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile:

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

- art.1, art.266 alin.1 și art.297 - „în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun” - din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.34/2006;

- art.95 Cod procedură civilă, potrivit cărora tribunalele judecă în primă instanță toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe, Consiliul va admite excepția lipsei competenței sale materiale și, făcând aplicarea art.132 alin.1 Cod procedură civilă, va transmite contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competentă.

Soluția declinării cauzei este în deplină concordanță și cu art.21 alin.1 din Constituția României, republicată, și cu art.6 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată prin Legea nr.30/1994, permițând accesul neîngrădit și efectiv al contestatorului la judecarea cauzei de către instanța judecătorească competentă.

În același sens s-a pronunțat și practica judiciară, respectiv, în cazul unor spețe similare s-a decis că soluția legală este aceea a declinării competenței, iar nu a respingerii contestației ca inadmisibilă, relevantă fiind decizia nr.1045/R/02.03.2012, pronunțată de Curtea de Apel Brașov.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației depuse de către ... către TRIBUNALUL ... - SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, pe rază căruia își are sediul entitatea achizitoare.

Raportat la cele stabilite mai sus, Consiliul nu va mai proceda la cercetarea fondului cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.280 alin.3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...