



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, 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 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în ... Str. ... jud. ... având C.U.I. ... reprezentată legal prin ... formulată cu privire la procedura de concesionare, prin licitație publică, a imobilului proprietate publică a județului ... -„.....” și a spațiilor aferente (terasă, grup social, două pavilioane de joc, stație de epurare) din, identificate în C.F. .../nr. Cadastral .., organizată de către ... cu sediul în jud. ... se solicită *„acceptarea ofertei ... în forma actuală sau anularea licitației și refacea ei fără criteriile discriminatorii din documentație”, și „atribuirea licitației după criteriul redevența oferită”.*

De asemenea, petenta solicită Consiliului să verifice *„corectitudinea condițiilor licitației din documentația de atribuire unde se solicită o experiență similară de 10 ani în vederea concesionării unui spațiu, exact perioada în care fostul concesionar (S.C. S.R.L.) a avut spațiul în concesiune”.*

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

DECIDE:

Admite excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, invocată din oficiu, și declină soluționarea contestației depusă de către ... cu sediul în ... Str. ... jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... jud. ... către TRIBUNALUL ... - SECȚIA A II-A CIVILĂ 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 fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... critică procedura de concesiune, prin licitație publică, a imobilului proprietate publică a județului ... - „.....” și a spațiilor aferente (terasă, grup social, două pavilioane de joc, stație de epurare) din, identificate în C.F. .../nr. Cadastral, organizată de către ... , solicitând *„acceptarea ofertei ... în forma actuală sau anularea licitației și refacerea ei fără criteriile discriminatorii din documentație”, și „atribuirea licitației după criteriul redevența oferită”*.

De asemenea, petenta solicită Consiliului să verifice *„corectitudinea condițiilor licitației din documentația de atribuire unde se solicită o experiență similară de 10 ani în vederea concesiunii unui spațiu, exact perioada în care fostul concesionar (S.C. S.R.L.) a avut spațiul în concesiune”*.

... menționează că, în data de 24.02.2014, a accesat anunțul aferent procedurii de concesiune a spațiului ce face obiectul procedurii, postat pe site-ul ... precum și documentația de atribuire.

Petenta susține că urmare a analizării documentației de atribuire a constatat că termenul precizat de entitatea organizatoare pentru depunerea ofertelor este foarte scurt, context în care *„condițiile solicitate sunt imposibil de îndeplinit”*.

Menționează că, la punctul 4. 2 lit. C al documentației de atribuire, ... a inserat cerința ca ofertanții să facă dovada deținerii experienței de cel puțin 10 ani în domeniul de activitate *„restaurant cu specific tradițional țărănesc autohton”, prin prezentarea de „acorduri/autorizații/avize de funcționare, (...) , pentru o perioadă de minim 10 ani” și a unui „portofoliu reprezentativ cu imagini și documente relevante (meniuri, aprecieri, recomandări, etc.)”*.

Se mai arată că, în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 1562/04.03.2014, comisia de evaluare a consemnat faptul că, în vederea îndeplinirii cerinței mai sus menționată, ofertantul S.C. S.R.L. a prezentat 1+5 file (6 file), ofertantul S.C. S.R.L. a prezentat

1+2 file (3 file), ofertantul S.C. S.R.L. a prezentat 30+6+10+5 (51 file), iar ofertantul ... a prezentat 1+2 file (3 file).

De asemenea, petenta menționează că *„în informarea nr. 1584/02.03.2014 a fost elaborată solicitarea de clarificări către ...”*, prin care concesionarul a solicitat „doar” acestei societăți prezentarea de documente din care să rezulte, *„cert și fără echivoc”*, îndeplinirea cerinței de la pct. 4.2 lit. C al documentației de atribuire, în pofida faptului că ofertanții S.C. S.R.L. și S.C. S.R.L. nu aveau cum să facă dovada îndeplinirii cerinței în cauză, prin cele 6 și, respectiv 3 file depuse în acest sens.

Față de cele prezentate, contestatorul învederează că *„autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa, prin condiții discriminatorii, accesul la concesiune”*.

Petenta menționează că, în data de 11.03.2014, a răspuns solicitării comisiei de evaluare, prezentând acte pe care le consideră relevante, pe care le și enumeră.

În continuare, invocă dispoziții ale O.U.G. nr.54/2006 care au stat la baza inițierii procedurii în cauză, susținând că solicitarea *„cârciuma – restaurant cu specific tradițional autohton”* îl avantajează numai pe concesionarul spațiului din ultimii 10 ani, S.C. S.R.L.

Apreciind că prevederile documentației de atribuire privind obligațiile concesionarului sunt discriminatorii și restrictive, contestatorul solicită obligarea concedentului la reanalizarea ofertei sale și acceptarea acesteia *„ca certă, fără echivoc”*, precum și reanalizarea documentației de atribuire, *„prin eliminarea componentei discriminatorii care restricționează accesul societăților la această licitație”*. Totodată, contestatoarea solicită obligarea organizatoarei procedurii la *„acceptarea tuturor ofertanților care nu au datorii la stat și și-au demonstrat forma juridică și certitudinea fiscală”*, *„după singurul criteriu «redevența ofertată»”*.

În drept, au fost invocate prevederile O.U.G. nr. 54/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie un set de documente.

Cercetând competența sa materială în soluționarea contestației, în considerarea dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 4594/.../.../ și 4595/.../.../18.03.2014, Consiliul a solicitat părților punct de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației, raportat la dispozițiile art. 1, art. 3 lit. f), g), h), art. 3¹, art. 255 și art. 266 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 2117 din 20.03.2014, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 8615 din 20.03.2014, ... a răspuns solicitării Consiliului, arătând că, având în vedere prevederile art. 66 din O.U.G. nr. 54/2006, *„soluționarea litigiilor apărute în legătură cu atribuirea, încheierea, executarea, modificarea și încetarea contractului de concesiune se realizează potrivit prevederilor Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările ulterioare,*

iar acțiunea în justiție se introduce la secția de contencios administrativ a tribunalului în a cărei jurisdicție se află sediul concedentului”.

Concedentul menționează că aceste informații au fost inserate și în anunțurile privind organizarea licitațiilor, publicate pe site-ul instituției, în Monitorul Oficial, Partea a VI-a, în cotidianul național „România Liberă” și cotidianul local „Tribuna”, conform cărora „soluționarea litigiilor (...) se va realiza potrivit prevederilor Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare de către Tribunalul ... Secția de Contencios Administrativ (...)”.

Având în vedere cele prezentate, concedentul solicită admiterea excepției lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în soluționarea contestației formulată de ... sens în care invocă prevederile art. 278 alin. (1) și (5) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu prevederile art. 3 lit. f), g) și h), art. 255 alin. (1) din același act normativ și art. 1, art. 3 și art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că soluționarea contestațiilor privind procedura de atribuire a contractului de concesiune în cauză sunt de competența Tribunalului ... în speță nefiind aplicabile prevederile O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, punctul de vedere se întemeiază pe prevederile O.U.G. nr. 54/2006, H.G. nr. 168/2007, O.U.G. nr. 34/2006.

Față de dispozițiile art. 278 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările ulterioare, Consiliul va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției lipsei competenței materiale a Consiliului în soluționarea contestației, excepție pe care a invocat-o din oficiu.

Examinând excepția, Consiliul urmează să o admită, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 255 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare, “Persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante **emis cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice**, are dreptul de a solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție ...”.

Examinând obiectul contractului în vederea atribuirii căruia s-a organizat procedura în cauză, Consiliul constată că este vorba despre concesiunea imobilelor proprietate publică a județului ... – “.....” și spațiile aferente, procedură reglementată de dispozițiile O.U.G. nr. 54/2006, privind regimul contractelor de concesiune de bunuri proprietate publică, aprobată și modificată de Legea nr. 22/2007, prin urmare nu sunt aplicabile dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul stabilește, referitor la contractul care face obiectul procedurii în cadrul căreia ... a depus contestație, că acesta este unul de concesiune imobile, neavând natura unui contract de achiziție publică, astfel cum definesc dispozițiile art. 3 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, cu

modificările și completările ulterioare: „contractul, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, care include și categoria contractului sectorial, astfel cum este definit la art. 229 alin. (2), cu titlu oneros, încheiat în scris între una sau mai multe autorități contractante, pe de o parte, și unul ori mai mulți operatori economici, pe de altă parte, având ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”. La lit. g) și h) ale aceluiași articol, se definesc contractele de concesiune de lucrări publice și de concesiune servicii, reglementate, de asemenea, de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contractul în cauză nefiind circumscris niciunui dintre cazurile prezentate expres, în actul normativ invocat.

Prin urmare, având în vedere faptul că, așa cum s-a arătat mai sus, se pot contesta, pe cale administrativ-jurisdicțională, actele emise cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, dispoziții legale care nu sunt aplicabile în prezenta cauză, chiar din actele emise de către ... reieșind aceasta, Consiliul constată că nu este legal învestit cu soluționarea contestației.

De altfel, constată Consiliul că și petenta se raportează, în criticile formulate, la prevederile O.U.G. nr. 54/2006, și nu la cele ale O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Reține astfel, având în vedere caracterul de ordine publică al normelor care stabilesc competența materială a C.N.S.C. de a soluționa contestațiile formulate împotriva oricăror acte emise de autoritățile contractante, cu încălcarea dispozițiilor din materia achizițiilor publice (art. 255 alin. 1 coroborat cu art. 266 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările ulterioare), norme de la care nu se poate deroga prin voința părților, dar și dispozițiile art. 66 din O.U.G. nr. 54/2006, care reglementează expres că litigiile privind atribuirea, încheierea, etc. a contractelor de concesiune se soluționează tribunalul în a cărui jurisdicție se află concedentul, secția de contencios administrativ și fiscal.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile:

- art. 131 și 132 alin. (1) NCPC 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) din NCPC raportat la interpretarea ipotezei art. 135 alin. 3 din cod, va transmite contestația împreună cu dosarul constituit instanței de judecată competentă.

Consiliul va admite excepția lipsei competenței sale materiale și, făcând aplicarea art. 132 alin. (1) din NCPC raportat la interpretarea

ipotezei art. 135 alin. (3) din cod, 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 contestatoarelor 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, 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 către TRIBUNALUL ... pe rază căruia își are sediul entitatea organizatoare a procedurii.

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,

...

.....