



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.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 fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 14917/13.05.2014, S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... a contestat actul administrativ nr. 5.09.14.9/5.1S/09.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului „procedurii simlificate”, emisă în cadrul procedurii organizate pentru atribuirea „Contractului de achiziție de servicii de audit financiar”, organizată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... bd. ... sector 4, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... și a solicitat admiterea contestației.

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

DECIDE

Admite excepția de necompetență materială a Consiliului, invocată din oficiu, și dispune declinarea competenței de soluționare a contestației formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... bd. ... sector 4, în favoarea TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, cu sediul în municipiul ... bd. Unirii nr. 37, sector 3.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALUL ...
– Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal.

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

Fără cale de atac.

MOTIVARE

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată la emitentă, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 14917/13.05.2014, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., împotriva adresei nr. 5.09.14.9/5.1S/09.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul „procedurii simplificate” pentru atribuirea „Contractului de achiziție de servicii de audit financiar”, s-a solicitat admiterea contestației.

Contestatoarea încunoștințează că potrivit fișei de date a achiziției întocmită pentru procedura ce face obiectul cauzei „Ofertantul trebuie să aibă o cifră de afaceri globală anuală din ultimii 3 ani (2011, 2012 și 2013) de minim 357.000 lei cu mențiunea că <întreprinderile mici și mijlocii pot beneficia de o reducere cu 50% a cerinței privind quantumul cifrei de afaceri în conformitate cu art. 16 din Legea nr. 346/2004>. În cazul în care ofertantul este o asocierie, încadrarea în categoria întreprinderilor mici și mijlocii se va analiza cu privire la fiecare membru al asocierii. Astfel, dacă toți asociații se încadrează, în mod individual, în categoria IMM, aceștia pot beneficia de reducerea cu 50% a cerinței privind quantumul cifrei de afaceri și a garanției de participare. Ofertantul care solicită reducerea cerinței privind quantumul cifrei de afaceri la 50% va prezenta o declarație pe propria răspundere, conform Anexei 1 din Legea nr. 346/2004, din care să rezulte că se încadrează în categoria IMM”.

În acest context, contestatoarea susține că a depus în cadrul ofertei sale Formular nr. 6 - informații generale și bilanțurile contabile aferente anilor 2011, 2012 și 2013, rezultând astfel că îndeplinește cerința de mai sus, respectiv că se încadrează în categoria IMM-urilor.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea S.C. ... S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

S.C. ... S.R.L. a comunicat prin adresa nr. 5.15.14.3/5.1S/15.05.2014, înregistrată la Consiliu sub nr.

15526/16.05.2014, punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de copia dosarului achiziției.

S.C. ... S.R.L. arată că procedura de atribuire ce face obiectul cauzei a fost organizată în conformitate cu dispozițiile Ordinului Ministrului Fondurilor Europene nr. 1120/2013 privind aprobarea Procedurii simplificate aplicate de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate din instrumente structurale, obiectivul „Convergență”, precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări, în scopul atribuirii unui contract de achiziție de servicii de audit financiar, în cadrul Programului Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane 2007- 2013, Axa prioritară nr. 5 - Promovarea măsurilor active de ocupare, Domeniul major de intervenție 5.1 - Dezvoltarea și implementarea măsurilor active de ocupare, Proiectul „Măsuri Active de Ocupare în Sectorul Aeronautic prin Formare Profesională Inovativă (Aerotraining)”.

În considerarea valorii estimate a contractului care urma să fie atribuit (238.000 lei fără TVA, adică superior valorii de 30.000 de Euro), în conformitate cu dispozițiile capitolului II din Ordinul nr. 1120/2013, coroborat cu art. 19 din OUG nr. 34/2006, S.C. ... S.R.L. susține că a optat, în mod legal, pentru aplicarea procedurii simplificate reglementate în capitolul VII din Ordinul nr. 1120/2013, conform prevederilor acestuia, documentația de atribuire fiind publicată pe site-ul Ministerului Fondurilor Europene, în secțiunea destinată achizițiilor private.

În ceea ce privește aplicabilitatea dispozițiilor art. 8 din OUG nr. 34/2006, S.C. ... S.R.L. evidențiază că nu are calitatea de autoritate contractantă conform prevederilor anterior menționate, fiind o societate comercială cu capital privat, care își desfășoară activitatea în sectorul resurselor umane. Mai mult decât atât, S.C. ... S.R.L. arată că nu sunt îndeplinite, în mod cumulativ, condițiile prevăzute la art. 9 lit. c¹) din OUG nr. 34/2006, respectiv valoarea estimată a contractului nu este egală sau mai mare decât echivalentul în lei al sumei de 200.000 Euro și, prin urmare, conform capitolului 1 din Ordinul nr. 1120/2013, are obligația de a aplica procedura simplificată reglementată de acest act normativ, OUG nr. 34/2006 nefiindu-i aplicabilă.

Prin adresele nr. 9284/... .. și nr. 9285/... .., Consiliul a solicitat părților, ca până la data de ..., ora 12⁰⁰, să transmită susținerile referitoare la excepția, invocată din oficiu, privind lipsa competenței materiale a Consiliului în soluționarea dosarului și declinarea soluționării cauzei către instanța de judecată competentă potrivit legii, respectiv Tribunalul ... – Secția a II-a Contencios

Administrativ și Fiscal, având în vedere că S.C. ... S.R.L. nu are calitatea de autoritate contractantă, conform art. 8 din OUG nr. 34/2006, iar achiziția în discuție nu se află sub incidența dispozițiilor art. 9 lit. c) sau c¹) din ordonanța evocată.

S.C. ... S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 2.22.14.1/5.1S/..., înregistrată la Consiliu sub nr. 16382/..., aducând la cunoștința istoricul desfășurării procedurii ce face obiectul cauzei.

În ceea ce privește excepția necompetenței materiale a Consiliului, S.C. ... S.R.L. invocă prevederile Ghidului Solicitantului – Condiții Generale, aplicabil Programului Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013, potrivit cărora beneficiarii și partenerii acestora sunt obligați să respecte următoarele dispoziții:

- în cazul în care au calitatea de autoritate contractantă în conformitate cu dispozițiile art. 8 din OUG nr. 34/2006, vor aplica legislația în vigoare privind achizițiile publice și legislația subsecventă;

- în cazul în care nu au calitatea de autoritate contractantă, dar care efectuează achiziții în cadrul proiectului în conformitate cu prevederile cererii de finanțare și ale Acordului de parteneriat, vor aplica prevederile Ordinului MFE nr. 1120/2013.

De asemenea, S.C. ... S.R.L. face trimitere și la dispozițiile art. 9 lit. c¹) din OUG nr. 34/2006, arătând că nu are calitatea de autoritate contractantă, fiind o societate comercială constituită și funcționând cu capital integral privat, care își desfășoară activitatea în sectorul resurse umane.

Totodată, S.C. ... S.R.L. susține că nu sunt îndeplinite în mod cumulativ condițiile prevăzute la art. 9 lit. c¹) din OUG nr. 34/2006, întrucât valoarea estimată a contractului are echivalentul a cca. 54.000 euro, prin urmare societatea având obligația de a aplica procedura simplificată reglementată de Ordinul nr. 1120/2013.

În final, S.C. ... S.R.L. invocă dispozițiile art. 1 din Regulamentul de organizare și funcționare al CNSC, precum și cele ale art. 255 alin. (4) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește declinarea competenței de soluționare către Tribunalul ... S.C. ... S.R.L. invocă dispozițiile art. 2 și art. 10 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, susținând că întrucât actul unilateral nr. 5.09.14.9/5.1S/09.05.2014 nu este un act administrativ, soluționarea contestației este de competența Tribunalului – Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

De asemenea, S.C. ... S.R.L. opinează că s-ar impune respingerea ca inadmisibilă a contestației de către CNSC, soluționarea contestației nefiind în competența sa, contestatoarea având în orice caz posibilitatea de a formula o acțiune separată, de

drept comun, în conformitate cu dispozițiile Codului de Procedură Civilă. Simpla declinare a competenței către instanțele judecătorești ar echivala cu o îterpunere a Consiliului în dreptul contestatoarei de a investi sau nu o instanță judecătorească, ori, delimitarea funcțională între CNSC și instanțele judecătorești este evidentă, iar contestatoarei ar trebui să-i fie garantată libertatea de opțiune, tocmai în scopul garantării liberului acces la justiție, care include și dreptul de a investi sau de a nu investi o instanță de judecată.

Față de cele precizate, S.C. ... S.R.L. solicită admiterea excepției necompetenței materiale a Consiliului și respingerea contestației ca inadmisibilă, fiind înaintată către un organ administrativ-jurisdicțional necompetent din punct de vedere material.

Până la data emiterii prezentei decizii, contestatoarea S.C. ... S.R.L. nu a dat curs solicitării Consiliului din adresa nr. 9285/...

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

S.C. ... S.R.L. a inițiat procedura simplificată pentru atribuirea „Contractului de achiziție de servicii de audit financiar”, în conformitate cu prevederile Ordinului Ministrului Fondurilor Europene nr. 1120/2013 privind aprobarea Procedurii simplificate aplicate de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate din instrumente structurale, obiectivul „Convergență”, precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări, în scopul atribuirii unui contract de achiziție de servicii de audit financiar, în cadrul Programului Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane 2007- 2013, Axa prioritară nr. 5 - Promovarea măsurilor active de ocupare, Domeniul major de intervenție 5.1 - Dezvoltarea și implementarea măsurilor active de ocupare, Proiectul „Măsuri Active de Ocupare în Sectorul Aeronautic prin Formare Profesională Inovativă (Aerotraining)”, stabilind data de deschidere a ofertelor la 05.05.2014 și o valoare estimată de 238.000 lei fără TVA.

Această procedură are în vedere realizarea proiectului de finanțare nerambursabilă în baza Cererii de Finanțare nr. 129302/30.06.2014, derulat prin Ministerul Fondurilor Europene - AMPOSDRU, așa cum rezultă din Contractul de finanțare nr. 4537/28.03.2014.

S.C. ... S.R.L. este o societate comercială înființată în anul 2002, potrivit numărului de ordin în Registrul Comerțului ... care are ca activitate principală „Activități de contractare, pe baze temporare, a personalului – cod CAEN 7820”, astfel cum rezultă din verificarea site-ului Oficiului Național al Registrului Comerțului dar

și din certificatul constatator nr. 611125/07.05.2014 emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului depus S.C ... S.R.L. la dosarul cauzei.

Față de tipul de entitate, în speță, societate comercială cu răspundere limitată (persoană juridică de drept privat) S.C. ... S.R.L. nu poate fi încadrată la categoriile de autorități contractante enumerate la art. 8 lit. a) – c) din OUG nr. 34/2006, respectiv:

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 /.../;

c) oricare asociere formată de una sau mai multe autorități contractante dintre cele prevăzute la lit. a), b), d) sau e);

De asemenea, văzând obiectul de activitate al societății, Consiliul reține că acesta nu constituie o activitate relevantă, în înțelesul secțiunii 1 a cap. VIII din OUG nr. 34/2006, respectiv apă, energie, transport și poștă. Așadar, Consiliul apreciază că în cazul de față, S.C. ... S.R.L. nu poate fi încadrată nici la celelalte categorii de autorități contractante, evocate la art. 8 lit. d) și e) din OUG nr. 34/2006, respectiv:

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."

De asemenea, văzând și dispozițiile art. 9 lit. c) și c¹) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora „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 5.186.000 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 207.000 euro” și având în vedere că S.C. ... S.R.L. dorește să încheie un contract de servicii în valoare de aproximativ 54.000 euro, conduce la concluzia că soluționarea contestației formulate de S.C. ... S.R.L. nu intră în sfera de competență materială a Consiliului.

Consiliul nu poate reține susținerea autorității contractante potrivit căreia contestația ar trebui respinsă ca inadmisibilă și nu declinată la TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, motivat de faptul că în speță sunt incidente dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 132 din Noul Cod de procedură civilă, Consiliul, în cazul constatării necompetenței, fiind obligat „să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”.

În raport de cele reținute, în conformitate cu dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 132 din Noul Cod de procedură civilă, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a Consiliului invocată din oficiu și va dispune declinarea competenței de soluționare a contestației formulate de S.C. ... S.R.L. în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L. în favoarea TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal. Consiliul va dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALULUI ... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, măsură ce nu poate fi atacată conform art. 132 alin. (3) din Noul Cod de Procedură Civilă.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.