



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. ... (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 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. / ...
Data:2014

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în având CUI ... înregistrată la ORC sub nr. ... reprezentată convențional prin ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor din data de 22.05.2014, emis de către autoritatea contractantă ... cu sediul în județul ... privind atribuirea prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de având drept obiect: „ de pază și protecție la sedii formații de lucru din județele”, s-a solicitat: *„admiterea contestației; anularea adresei de comunicare a procedurii și a raportului procedurii; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii; suspendarea procedurii”*.

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

DECIDE:

În temeiul art. 95 pct. 1 și a art. 13... (3) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 297 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele de mai jos, declină competența de soluționare a

contestației depusă de ... către TRIBUNALUL ... SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către Tribunalul ... conform art. 13... (3) Cod procedură civilă.

Fără cale de atac, în temeiul art. 13... (3) Cod procedură civilă.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor din data de 22.05.2014, emis de către autoritatea contractantă ... privind atribuirea prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de având drept obiect: „ de pază și protecție la sedii formații de lucru din județele”, s-a solicitat: *„admiterea contestației; anularea adresei de comunicare a procedurii și a raportului procedurii; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii; suspendarea procedurii”*.

În fapt, contestatorul precizează că a făcut dovada încadrării în categoria IMM, cuantumului garanției de participare care trebuia depusă fiind, conform art. 16 alin.(2) din Legea nr. 346/2004, de 11.125 lei. În vederea îndeplinirii cerinței de mai sus, ... a încheiat asigurarea de garanție necondiționată pentru participarea la procedură, reprezentând Polița de asigurare de garanție nr. 0109985/16.05.2014, emisă de asigurator SC CERTASIG – Societate de Asigurare și Reasigurare.

În acest sens, contestatorul arată că scrisoarea de înaintare transmisă către autoritatea contractantă a primit numărul de înregistrare 1292/19.05.... încât primirea poliței de asigurare garanție nr. 0109985/16.05.... fost confirmată de către ...

Față de aspectele menționate, contestatorul consideră că autoritatea contractantă în mod nelegal a respins oferta, motivat de faptul că nu ar fi fost depusă garanția de participare.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 9904/...-... transmiterea dosarului achiziției publice, în copie certificată în

conformitate cu dispozițiile art. ... 213 și art. 256³ din OUG nr. 34/2006.

Întrucât autoritatea contractantă nu s-a conformat, prin adresa nr. 13879/...-...25.07.2014 și adresa nr. 14167/...-...01.08.2014, Consiliul resolicită acesteia, transmiterea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 857/31.07.2014, înregistrată la CNSC sub nr. ... contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, precizând următoarele aspecte:

- ... este înființată în temeiul HG nr. 760/21.07.2010, fiind societate comercială cu capital integral al statului român; filială a .., Acționar unic, societate de interes public în sensul prevederilor art. 176 din legea nr. 286/2009 privind codul penal;

- începând cu data de ... fost instituită procedura de administrare specială reglementată de Legea nr. 137/2002 privind unele măsuri pentru accelerarea privatizării, în condițiile în care Guvernul României a stabilit și privatizarea societății;

- datorită situației financiare și economice grea, în care s-a aflat prezenta societate încă de la înființare, Adunarea Generală Extraordinară a Acționarilor din cadrul societății a adoptat Hotărârea nr. 1/20.12.2013 pentru dizolvarea și lichidarea voluntară a subscrisei societăți; prin aceeași hotărâre nr. 1/... fost desființat Consiliul de Administrație al ... și a fost numit un ... unic, în persoana dl. Avocat Pîrcălăbescu Emil Gabriel, însă, până la data prezentei nu a fost numit un lichidator;

- conform prevederilor legale în materie, Hotărârea nr. 1/... fost înregistrată la ORC de pe lângă Tribunalul ... la data de 23.12.2013, fiind publicată în mijloacele mass-media și ulterior, în Monitorul Oficial al României nr. 478/... în vedere situația juridică specială și excepțională, autoritatea contractantă solicită Consiliului, în temeiul art. 35 alin.(1) din Legea nr. 137/2002 – privind unele măsuri pentru accelerarea privatizării, suspendarea de drept a soluționării acestei acțiuni extrajudiciare promovată de către

În ceea ce privește fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca nelegală și netemeinică a contestației, din următoarele considerente:

- nu a depus garanția de participare, în conformitate cu fișa de date a achiziției;

- oferta depusă de către contestator nu a fost deschisă, întrucât nu a făcut dovada depunerii garanției de participare, așa cum a fost solicitată aceasta în fișa de date a achiziției.

Prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 24894/... ... invocă, pe cale de excepție, necompetența materială a CNSC deoarece contractul de prestări care face obiectul prezentei proceduri a fost încheiat de mult timp, cu societatea care a fost declarată câștigătoare a procedurii. Așadar, rezultă că, după momentul încheierii contractului cu societatea declarată câștigătoare a procedurii, CNSC nu mai este competent să soluționeze această contestație.

Totodată, autoritatea contractantă invocă lipsa de obiect, precum și nelegalitatea și netemeinicia petitelor nr. 2 și nr. 3 din contestație, deoarece prezenta procedură de atribuire a fost organizată și implicit, finalizată cu respectarea prevederilor legale imperative.

Conform prevederilor art. ... din OUG nr.34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În conformitate cu dispozițiile art. 269 din OUG nr. 34/2006, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare.

În vederea aplicării cadrului juridic anterior enunțat și având în vedere faptul că le în cauză fac parte din cadrul anexei ... OUG nr. 34/ 2006, prin raportare la dispozițiile art. 16 din același act normativ, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 14345/...-...06.08.2014, opinia cu privire la acest aspect. De asemenea, prin adresa nr. 14344/...-...06.08.... solicitat opinia și autorității contractante.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 24769/07.08.2014, contestatorul solicită Consiliului să respingă excepția de necompetență, din următoarele considerente:

- dispozițiile art. ...(1) din OUG nr. 34/2006 instituie competența Consiliului în soluționarea contestațiilor ce sunt formulate de participanții la procedură;
- de asemenea, în ceea ce privește aplicabilitatea art.16 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, nu se poate deduce inaplicabilitatea, ci doar lipsa obligativității aplicării dispozițiilor OUG nr. 34/2006, ceea ce înseamnă că opțiunea în sensul aplicabilității prevederilor legale, este un drept ce poate fi exercitat atât de către autoritatea contractantă, cât și de contestator, în speță, prin formularea unei contestații, ce este adresată CNSC;

- dispozițiile art.16 prevăd faptul că se vor soluționa, potrivit dispozițiilor cap. IX, contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de din categoria celor incluse în anexa ... căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin.(2), însă din textul legal, nu reiese inaplicabilitatea acestor dispoziții, în cazul acelor contestații care privesc contracte de cu o valoare mai mică decât cea indicată de lege;
- astfel, în lipsa unui temei legal, care să susțină afirmația necompetenței materiale a Consiliului, contestatorul consideră că această necompetență, nu poate fi invocată în speța de față.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „licitație deschisă”, în scopul atribuirii contractului de având drept obiect: „ de pază și protecție la sedii formații de lucru din județele ...”, documentația de atribuire fiind publicată la secțiunea „mica publicitate” din cadrul ziarului *Evenimentul Zilei*, din data de 02.05.2014.

Conform Notei Justificative nr. 53/28.04....flată la dosarul cauzei, valoarea estimată a prezentei achiziții este de 445.000 lei, echivalentul a 100.000 euro.

De asemenea, invitația de participare nr. 54/06.05....flată la dosarul cauzei, a fost transmisă ofertanților interesați.

Având a soluționa contestația formulată de împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor 895/19.05.2014, referitor la procedura de atribuire antemenționată și ținând cont de dispozițiile art. ... (1) din OUG nr. 34/2006 „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond....*”, s-a procedat cu întâietate la verificarea competenței Consiliului în soluționarea contestațiilor cu care a fost investit.

Din actele existente la dosarul cauzei rezultă că obiectul acestui contract de achiziție este reprezentat de servicii de pază; aceste sunt prevăzute expres în anexa nr. 2B din OUG nr. 34/2006.

Față de aceste aspecte, raportat la data de depunere a contestației, respectiv ... și la principiile de drept „*specialia generalibus derogant*” potrivit căruia legea specială derogă de la legea generală, „*exceptio est strictissimae interpretationis et applicationis*” potrivit căruia excepțiile sunt de strictă interpretare și aplicare și „*nemo ignorare legem censetur*” potrivit căruia nimeni

nu se poate apăra invocând necunoașterea legii, Consiliul reține că în speță sunt incidente prevederile Legii nr. 278/2010 privind aprobarea OUG nr. 76/2010 pentru modificarea și completarea OUG nr. 34/2006, publicată în M. Of. nr. 898/31.12.2010.

Pe cale de consecință, achiziționarea lor sus-menționate, prevăzute în anexa 2B la OUG nr. 34/2006 în vigoare la data depunerii contestațiilor se face cu respectarea dispozițiilor imperative ale art. 16 alin. (1) din actul normativ menționat: *„În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de din categoria celor incluse în anexa nr. ...tunci 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)”*.

În raport de toate aspectele de fapt și de drept mai sus reținute, raportat la valoarea estimată a contractului ce urmează a se încheia rezultă faptul că, pentru achiziționarea lor în discuție, autoritatea organizatoare nu avea obligația aplicării dispozițiilor OUG nr. 34/... în vedere valoarea estimată a procedurii de atribuire, respectiv 445.000 lei, echivalentul a 100.000 euro, conform Notei Justificative nr. 53/28.04....flată la dosarul cauzei, valoare care este sub nivelul pragului prevăzut la art. 57 alin. (2) lit. b) din ordonanță coroborat cu prevederile art. 2 din Regulamentul nr. 1336/2013 (regulament care, potrivit art. 288 din Tratatul CEE, se aplică direct în legislația internă, excluzând orice măsură de receptare națională sau tot ceea ce ar putea disimula natura și efectele sale) și, ținând cont de prevederile art. 16 alin. (1) teză finală care dispun că *„contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de din categoria celor incluse în anexa nr. ... căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), se soluționează potrivit dispozițiilor cap. IX”*, rezultă că procedura aplicată în cazul de față nu este tratată și întemeiată pe normele ordonanței precizate, dispozițiile cap. IX – *„Soluționarea contestațiilor”* din această ordonanță nu își găsesc aplicarea în situația actuală.

Potrivit art. ... (1) coroborat cu art. 1 și art. 16 din aceeași ordonanță de urgență, legiuitorul a reglementat modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu procedurile de atribuire, excepțiile de la aceste modalități și competența Consiliului de a soluționa contestațiile formulate.

Suplimentar, art. ... (1) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 definește persoana care poate formula o contestație ca fiind persoana care se consideră vătămată într-un drept ori interes legitim printr-un act al autorității contractante și care poate solicita prin contestație anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act (...) pe cale administrativ – jurisdicțională, în condițiile ordonanței de urgență.

De asemenea, legiuitorul a stabilit la alin. (4) al aceluiași articol faptul că *„orice referire, pe parcursul prezentului capitol, la aplicarea procedurii de atribuire include toate cazurile menționate la art. 9, precum și orice alte contracte sau proceduri care intră în sfera de aplicare a dispozițiilor prezentei ordonanțe de urgență”*.

Observând că valoarea estimată a contractului supus procedurii de atribuire este sub limita valorii impuse de legiuitor la art. 57 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, sens în care autoritatea contractantă nu avea obligația de a urma prescripțiile acestei ordonanțe, se constată lipsa calității procesuale active a contestatoarei pentru soluționarea contestației în fața Consiliului.

Având în vedere cele mai sus prezentate, respectiv faptul că valoarea estimată este mai mică decât valoarea prevăzută la art. 57 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006 și luând în considerare dispozițiile art. 16 alin. (1) teză finală coroborat cu art. 255, se poate concluziona că, în speța de față, soluționarea contestațiilor în cauză nu intră în sfera de competență materială a Consiliului. Pe cale de consecință, Consiliul nu se poate investi, în mod legal, cu soluționarea contestațiilor respective.

Întrucât prevederile imperative ale OUG nr. 34/2006 stabilesc competența materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea OUG nr. 34/... că prevederile documentelor legale care stau la baza organizării procedurii nu acordă Consiliului competență de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii sau în temeiul lor. Dat fiind că normele de competență *„ratione materie”* sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile ordonanței de urgență nr. 34/2006.

Prin urmare, în cauză nefiind aplicabile prevederile OUG nr. 34/2006 privitor la soluționarea contestațiilor (capitolul IX), competența materială aparține tribunalului, secția contencios

administrativ de la sediul autorității contractante, conform prevederilor art. 95 pct. 1 din Codul de procedură civilă.

Dat fiind că normele de competență „*ratione materie*” sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații pentru care nu sunt aplicabile prevederile OUG nr. 34/2006.

Cele expuse mai sus formează convingerea Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență materială a acestuia și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 132 Cod procedură civilă.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese ale ordonanței, coroborate cu dispozițiile art. 131 și art. 13... (3) din Codul de Procedură Civilă, în vigoare de la 15.02.2013, constatând lipsa de competență materială a sa în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul acesteia la instanța arătată, măsură ce nu poate fi atacată.

Date fiind aceste aspecte, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației către TRIBUNALUL ... SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, pe raza căruia își are sediul autoritatea contractantă.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.