



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 O.U.G. 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în Municipiul ..., Șos., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., împotriva „refuzului autorității contractante nr. 4090/23.02.2015 de a restitui garanția de bună conduită, în suma de 7.200 lei și recunoașterii dreptului contestatorului la restituirea garanției de bună conduită”, prin procedura de „licitație deschisă”, organizată de către ..., cu sediul în Municipiul ..., ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Sistem integrat de evaluare a comportamentului structurii de rezistență a vehiculelor feroviare la teste de crash”, cod CPV 38900000-4 – Diverse instrumente de evaluare și de testare (Rev.2), având sursa de finanțare: „alte fonduri”, s-a solicitat „obligarea autorității contractante la restituirea garanției de bună conduită”.

În baza 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, admite excepția de necompetență materială a Consiliului, invocată de către autoritatea contractantă și, pe cale de consecință, declină competența de soluționare a contestației formulată de S.C. ... S.R.L., în favoarea TRIBUNALULUI ... – Secția A-II-A Contencios Administrativ și Fiscal, trimitând dosarul cauzei spre această instanță.

Fără cale de atac.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2851/02.03.2015, formulată de către S.C. ... S.R.L., împotriva „refuzului autorității contractante nr. 4090/23.02.2015 de a restitui garanția de bună conduită, în suma de 7.200 lei și recunoașterii dreptului contestatorului la restituirea garanției de bună conduită”, prin procedura de „licitație deschisă”, organizată de către ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Sistem integrat de evaluare a comportamentului structurii de rezistență a vehiculelor feroviare la teste de crash”, cod CPV 38900000-4 – Diverse instrumente de evaluare și de testare (Rev.2), având sursa de finanțare: „alte fonduri”, s-a solicitat „obligarea autorității contractante la restituirea garanției de bună conduită”.

Față de cele de mai sus, contestatorul precizează că:

- în urma participării la procedura de atribuire mai sus referită, a formulat, împotriva clarificării nr. 6210/2279 din 19.11.2014 și a procesului verbal nr. 6210/2346/28.11.2014, o contestație la C.N.S.C., care, ulterior a fost respinsă ca prematură, conform Deciziei nr. 24/C8/3650,3653/09.01.2015; împotriva deciziei respective, contestatorul a formulat plângere la Curtea de Apel ..., primul termen de judecată fiind stabilit pentru data de 09.02.2015;
- în contextul anulării procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă, contestatorul a solicitat acesteia restituirea sumelor reprezentând garanția de participare și garanția de bună conduită;
- ca răspuns la solicitarea contestatorului, autoritatea contractantă i-a comunicat, prin adresa nr. 4290/23.02.2015, faptul că va reține garanția de bună conduită, în conformitate cu dispozițiile art. 271² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 271¹ alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 actualizată, „Consiliul/instanța de judecată se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”.

Având în vedere norma juridică de mai sus, prin adresele nr. 1579 și nr. 1580 din 04.03.2015, Consiliul a pus în discuția părților competența materială a Consiliului cu privire la soluționarea contestației în cauză.

Prin adresa nr. 5159/04.03.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 3067/04.03.2015, ... susține următoarele: „Având în vedere dispozițiile art. 266 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 precum și ale art. 1 alin. (1) din Regulamentul de Organizare și Funcționare al C.N.S.C., considerăm că este justificată excepția necompetenței materiale (...)”.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 3093/..., S.C. ... S.R.L. solicită „respingerea excepției necompetenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor”.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, este adresa antemenționată, emisă de către S.C. ... S.R.L. și înregistrată la Consiliu sub nr. 3093/....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu fază finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Sistem integrat de evaluare a comportamentului structurii de rezistență a vehiculelor feroviare la teste de crash”, cod CPV 38900000-4 – Diverse instrumente de evaluare și de testare (Rev.2), având sursa de finanțare: „alte fonduri”.

Având în vedere prevederile art. 8, art. 9, art. 255 și art. 278 alin. (1) care dispun: „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond (...)” și ale art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 137 Cod procedură civilă, Consiliul a procedat cu întâietate la verificarea competenței sale în soluționarea contestației cu care a fost investit.

Procedând la analiza obiectului prezentei contestații, respectiv „obligarea autorității contractante la restituirea garanției de bună conduită”, Consiliul reține că, potrivit art. 271¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „(1) În **scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător**, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia. (2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în

care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1)''.

De asemenea, Consiliul reține că, în conformitate cu prevederile art. 271² din O.U.G. nr. 34/2006 - 1) *În cazul în care contestația este respinsă de către Consiliu sau de către instanța de judecată, atunci când contestatorul se adresează direct instanței, **autoritatea contractantă are obligația de a reține garanția de bună conduită de la momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată.** Reținerea se aplică pentru loturile la care contestația a fost respinsă.*

(2) Prevederile alin. (1) se aplică și în cazul în care contestatorul renunță la contestație/cerere/plângere.

(3) Măsura prevăzută la alin. (1) nu va fi aplicată în cazul în care Consiliul/instanța de judecată respinge contestația ca rămasă fără obiect sau în cazul în care s-a renunțat la contestație/cerere/plângere, ca urmare a adoptării de către autoritatea contractantă a măsurilor de remediere necesare, în condițiile art. 256³ alin. (1).

(4) În situația în care Consiliul admite contestația, respectiv instanța competentă admite plângerea formulată împotriva deciziei Consiliului de respingere a contestației, autoritatea contractantă are obligația de a restitui contestatorului garanția de bună conduită, în cel mult 5 zile de la momentul rămânerii definitive a deciziei/hotărârii.

(5) În situația în care contestatorul se adresează direct instanței de judecată și aceasta admite cererea introdusă, prevederile alin. (4) se aplică în mod corespunzător.

(6) Sumele încasate de autoritatea contractantă din executarea garanției de bună conduită reprezintă venituri ale autorității contractante''.

Prin urmare, ordonanța de urgență instituie o veritabilă sancțiune aplicabilă persoanei care atacă în contencios administrativ - jurisdicțional actul autorității contractante care, în raport cu soluția de respingere pronunțată de CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, apare ca motivată de "comportamentul necorespunzător" al contestatorului, prevăzut de art. 271² alin. (1) din ordonanța de urgență, astfel cum este precizat și în cadrul Deciziei nr. 996/2012, emisă de către CURTEA CONSTITUȚIONALĂ, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 60 din 28/01/2013.

Prin urmare, reținerea sumelor, prevăzute de ordonanța de urgență, de către autoritatea contractantă, operează de drept, ca urmare a pronunțării de către CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR a deciziei de respingere a contestației, conform dispozițiilor art. 271² din O.U.G. nr. 34/2006, indiferent de motivația sau înțelegerea subiectivă sau obiectivă a

contestatorului în exercitarea dreptului de a formula contestația împotriva actului administrativ.

De asemenea, în cadrul deciziei anterior invocată, CURTEA CONSTITUȚIONALĂ a constatat următoarele: „(...) **Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor nu are competența legală de a dispune prin decizie cu privire la garanția de participare** constituită în favoarea autorității contractante. Prin urmare, **actul de dispoziție cu privire la sumele cote-părți din garanția de participare nu poate fi calificat drept un act al autorității administrativ-jurisdicționale**”.

Ori, în condițiile în care scopul garanției de bună conduită este similar cu cel al „reținerii din garanția de participare”, Consiliul apreciază că și în cazul de față restricția impusă de către CURTEA CONSTITUȚIONALĂ produce efecte; pe cale de consecință, participanții la procedură nu pot deroga de la prevederile legale, în sensul extinderii competenței Consiliului.

Având în vedere argumentele prezentate anterior, Consiliul consideră că soluționarea contestației formulată de S.C. ... S.R.L. nu intră în sfera de competență materială a acestuia.

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 contestației de față nu intră în sfera de competență materială a Consiliului și luând în considerare dispozițiile:

- art. 266 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căruia Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire;

- art. 297 din O.U.G. 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 va admite excepția necompetenței sale în materie, ridicată din oficiu și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 132 din Noul Cod de procedură civilă și să transmită contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competentă.

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 constituit la TRIBUNALUL ... – Secția A-II-A Contencios Administrativ și Fiscal.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.