



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. cnsr.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. depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având C.U.I. RO ..., reprezentată legal prin director general ..., având sediul procesual ales la ... , împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. , de către ..., cu sediul în..., jud..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată prin „selecție de oferte”, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii având ca obiect „Servicii de pază perimeatrală la ...”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev. 2), se solicită:

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 de autoritatea contractantă, și declină soluționarea contestației depusă de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., cu sediul în..., jud..., către TRIBUNALUL... - SECȚIA A II-A DE 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 nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. , de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată prin „selecție de oferte”, în vederea încheierii acordului-cadru de servicii cuprinse în Anexa 2B având ca obiect „Servicii de pază perimeatrală la ...”, cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază (Rev. 2), și solicită: admiterea contestației și anularea adresei susmenționată „pentru motivele ce privesc doar oferta noastră, precum și obligarea achizitorului la acceptarea ofertei noastre ca fiind admisibilă”.

În fapt, contestatorul arată că, astfel cum s-a consemnat în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. în cadrul procedurii au depus oferte 4 operatorii economici, respectiv: S.C. S.R.L., S.C. ... S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. S.R.L. Prin adresa nr. , arată contestatorul, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, pentru „o serie de șapte motive”, ilegale și abuzive, în opinia sa, având în vedere următoarele:

În ceea ce privește neconformitatea ofertei sale, contestatorul invocă art. 36 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, care stabilește cazurile în care o ofertă este considerată neconformă și susține că oferta sa nu se regăsește în niciuna dintre situațiile mai susinvocate, aceasta fiind admisibilă și conformă cu prevederile documentației de atribuire.

Învederează că nu i-a fost solicitată, de către comisia de evaluare, „nicio lămurire” cu privire la ofertă, astfel încât, în opinia sa, au fost încălcate prevederile din fișa de date, punctul E.3.3, fila 14, și dispozițiile art. 78 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006 concluzia fiind că autoritatea contractantă și-a îndeplinit în mod superficial atribuțiile de verificare, instituite de art. 72 din același act normativ. Prin comparație, precizează contestatorul, „așa cum un operator economic are obligația să ceară lămuriri asupra documentației de atribuire, înainte de a-și fundamenta/constitui oferta în cadrul unei achiziții, cu atât mai mult autoritatea contractantă are interesul să clarifice dacă un operator economic este sau nu eligibil pentru achiziția în cauză, înainte de a comunica rezultatul procedurii”.

În opinia contestatorului, comisia de evaluare a reținut în mod eronat „lipsa unor documente de calificare în original: Formular 5, 6, 7 etc.”, întrucât toate documentele tipizate, respectiv formulare, declarații, au fost depuse în original, ștampilate și semnate cu cerneală neagră de către reprezentantul societății la acea perioadă, Contestatorul arată că nu înțelege „de unde și pe ce temei legal” s-a concluzionat că acestea

sunt copii, deși, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, s-a solicitat prezentarea ofertei într-un exemplar original.

De altfel se arată că, la punctul D.9.3.) din fișa de date, autoritatea contractantă a precizat că *„oferta, cuprinzând documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară trebuie scrisă cu cerneală neradiabilă și vor fi semnate pe fiecare pagină de reprezentantul autorizat să angajeze ofertantul în contract”*, fapt îndeplinit întocmai, precizează contestatorul, culoarea ștampilei și a semnăturii nefiind cerințe de calificare, într-o procedură de achiziție.

Contestatorul apreciază că, în mod abuziv și „nejustificat legal”, comisia de evaluare a considerat că „lipsesc documente de calificare în original”, deși acestea există și sunt depuse în original, fiind menționate în mod expres în opisul documentelor de calificare, respectiv filele 1, 2 și 12. Ori, susține în continuare, dacă achizitorul avea dubii cu privire la felul documentației depuse (original sau copie), avea dreptul să-i solicite lămuriri asupra calității acestor documente, fapt neîndeplinit de către acesta.

Referitor la motivul de respingere privind „lipsa semnării documentelor de către administratorul judiciar al ...”, contestatorul arată că, potrivit Certificatului Constatator nr. depus între documentele de calificare, fila 69, este menționat ca administrator special doamna , cu specimen de semnătură din , iar, la fila 70, sunt precizate puterile administratorului judiciar, respectiv „supravegherea activității debitorului”.

Contestatorul susține că, în situația în care autoritatea contractantă și-ar fi îndeplinit în mod legal, corect și competent atribuțiile de verificare a ofertei și i-ar fi solicitat clarificări asupra situației subcontractantului/ terțului susținător, ... administratorul judiciar, „ar fi lămurit că societății nu i-a fost ridicat dreptul de administrare”, sens în care, în susținere, se invocă o situație similară, unde comisia de evaluare a solicitat lămuriri, iar administratorul judiciar a clarificat faptul că nu este necesar ca pentru participarea la o licitație să își pună și această semnătură, întrucât puterea sa este numai de supraveghere a activității societății în cauză.

În mod eronat, susține contestatorul, comisia a reținut că societatea sa este în faliment, având în vedere că, potrivit Certificatului Constatator nr. fila , starea firmei este: „insolvența”.

Procedura de insolvență, precizează contestatorul, nu este aceeași cu procedura falimentului, iar faptul că, la arhivarea dosarului nr. aflat pe rolul Tribunalul Olt, s-a specificat materia „faliment”, acest fapt, indică strict de modul de înregistrare a procesului pe rol, neavând legătură cu situația juridică în care se situează ...

În conformitate cu art. 52 și art. 56 din Legea nr. 85/2014, atribuțiile administratorului special desemnat în persoana doamnei Aurora Pop, sunt, după cum se arată, cele conferite de alin. 1 lit. d),

respectiv „*administrează activitatea debitorului, sub supravegherea administratorului judiciar*”. Ori, dacă administratorul judiciar ART PRO INSOLV S.P.R.L., în virtutea puterii sale de supraveghetor al activității ...nu a ridicat dreptul de administrare a societății, nu există nici obligația acestuia de a semna documentele de calificare depuse în cadrul unei proceduri de achiziții. Comisia de evaluare, apreciază contestatorul, „nu poate decide modalitatea de implicare a administratorului judiciar într-o societate debitoare și nici nu poate impune cum să se exercite supravegherea unei societăți aflate în insolvență”.

De asemenea, arată contestatorul, comisia de evaluare a invocat în mod eronat și prevederile art. 58 alin. 1 lit. e), f), j), art. 84 alin. 1 și art. 85 din Legea nr. 85/2014, întrucât nu sunt aplicabile în situația de față, apreciind că, în situația în care i-ar fi solicitat, în prealabil, lămuriri cu privire la situația juridică a subcontractantului declarat în ofertă, „ar fi cunoscut acest fapt”.

Se arată că ...are numit administrator special, căruia nu i-a fost ridicat dreptul de administrare a societății, prin urmare administrează activitatea debitorului, sub supravegherea administratorului judiciar, în conformitate cu art. 56 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 85/2014, fără a fi necesară semnătură acestuia din urmă, pe documentele emitente, depuse într-o procedură de licitație. Neexistând vreun act emis care să menționeze ridicarea dreptului de administrare a societății ... contestatorul arată că „nu înțelege de unde comisia de evaluare a decis acest fapt, fără a și proba susținerile sale”.

Mai mult, se arată că, potrivit dispozițiilor art. 52 din Legea nr. 85/2014: „după deschiderea procedurii, adunarea generală a acționarilor/asociaților/membrilor debitorului va desemna, pe cheltuiala acestora, administratorul special”, iar art. 53 alin. 2 precizează că: „*dacă adunarea asociaților/acționarilor/membrilor, convocată potrivit alin. (1), nu desemnează un administrator special, debitorului i se va ridica dreptul de administrare.*” Ori, societatea S.R.L. are desemnat administrator special, printr-o hotărâre AGA, potrivit mențiunilor din Certificatul Constatator nr. 20230/13.10.2015.

Pe cale de consecință, susține contestatorul, „chestiunile reținute” la punctele 2, 3, 4, 5, în adresa nr. privind comunicarea rezultatului procedurii „sunt abuzive și au încălcat dreptul operatorului economic de a lămuri documentele depuse în ofertă”, în lipsa unei solicitări din partea autorității contractante. Practic, arată contestatorul, comisia de evaluare a decis, în mod superficial, „asupra unei situații juridice” a subcontractantului/terțului susținător S.R.L., fără să solicite un punct de vedere administratorului judiciar al acestei societăți, persoana juridică în drept să dea explicații. În consecință, în opinia contestatorului, decizia de respingere a ofertei sale, „fără niciun temei legal”, este una abuzivă.

Cu privire la motivul de respingere a ofertei sale referitor la subcontractantul/sușținătorul tehnic, contestatorul arată că, în conformitate cu prevederile Anexei nr. 2 la Ordinul nr. 509/2011 A.N.R.M.A.P., subcontractantul și terțul susținător nu au obligația de a-și demonstra situația personală prin prezentarea de „certIFICATE de atestare fiscală, certificate de taxe și impozite locale, declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181”. Astfel, indiferent dacă un operator economic prevede posibilitatea de subcontractare, acesta, în calitatea lui de ofertant, este cel care poartă răspunderea contractului.

Invocând dispozițiile art. 45 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 și pe cele ale art. 11 alin. 7 din H.G. nr. 925/2006, contestatorul consideră că a depus pentru subcontractantul/terțul susținător toate documentele care făceau dovada calificării, în conformitate cu Anexa nr. 2 la Ordinul nr. 509/2011 al A.N.R.M.A.P.

Contestatorul apreciază că susținerile comisiei: „există documente care ar fi trebuit depuse de către S.R.L., în calitatea sa de subcontractant/sușținător tehnic”, contravin prevederilor art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, având în vedere că în fișa de date nu au fost prevăzute cerințe în acest sens. Prin urmare, susține contestatorul, societatea sa a depus toate documentele solicitate și, „a inclus și documente doveditoare (autorizații, experiența similară, dotări)” pentru subcontractantul declarat în ofertă.

În altă ordine de idei, precizează contestatorul, achizitorul avea la îndemână posibilitatea de a solicita lămuriri asupra oricăror documente depuse de către S.R.L., în conformitate cu art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006, pentru a clarifica situația subcontractantului, fapt care nu s-a întâmplat.

Referitor la motivul de respingere privind propunerea financiară, în accepțiunea contestatorului, valoarea din oferta se putea corecta, în temeiul art. 80 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, întrucât modificarea acesteia nu ar fi produs vreo schimbare în clasamentul final. Astfel, în cazul în care societatea sa nu ar fi acceptat corecția acestor erori/vicii, oferta putea fi considerată neconformă.

Contestatorul precizează că dintr-o eroare matematică, în oferta financiară - *Formular 4*, s-a omis adăugarea la suma de 1.126.149,36 lei, reprezentând total *valoare/acord/7 posturi pază*, a sumei de 94.094,32 lei, reprezentând total *valoare/2 autoturisme/acord*, ambele sume, regăsindu-se, însă, la punctul a) și punctul b) din *Calculație Tarif/Autoturism/zi* (fila 3 din propunerea financiară).

În opinia sa, refacerea totalului ofertei de 1.126.149,36 lei/731 ZILE + 94.094,32 lei = 1.220.243,68 lei, reprezintă o corecție matematică, societatea sa nemodificând nici structura internă a devizului ofertei și nici clasamentul final.

În concluzie, contestatorul susține că „toate aspectele semnalate în comunicarea rezultatului procedurii puteau fi lămurite de către comisia de evaluare,” în temeiul art. 72 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, printr-o solicitare de clarificări, în opinia sa, „niciunul dintre motivele invocate de achizitor nu reprezintă factor de respingere a ofertei ca neconformă, întrucât, ... trebuia să fie declarată admisibilă”.

În drept, se invocă: art. 2 alin.2 lit. b), art. 45 alin. 1, art. 170, art. 255 și art. 256² alin. 1 lit. a), art. 275¹, 278 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, art. 11 alin. 7, art. 72 alin. 2 lit. b), art. 78. alin. 1 și 2 din H.G. nr. 925/2006, Anexa nr. 2 din Ordinul nr. 509/2011 al A.N.R.M.A.P., art. 52, art. 53 alin. 2, art. 56 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 85/2014, art. 158 din Noul Cod de Procedură Civilă.

Având în vedere motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către S.C. S.R.L., solicitând respingerea acesteia „ca fiind inadmisibilă sau neîntemeiată, după caz”.

Autoritatea contractantă, invocând dispozițiile art. 8 lit. d) coroborate art. 16, art. 57 alin. 2 lit. b) și art. 241 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, arată că procedura aplicată în cauză, „selecție de oferte” este o procedură internă, care excede de la prevederile O.U.G. nr. 34/2006. Procedura a fost inițiată în data de ..., prin publicarea unui anunț în ziarul Bursa, ziarul Tribuna și pe site-ul propriu, www...airport.ro, sens în care au fost transmise 18 cereri de ofertă, la 18 firme potențiale ofertante și au fost solicitate 17 documentații.

Ulterior transmiterii documentației de atribuire, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr. , ...a solicitat clarificări cu privire la documentația de atribuire, la care s-a răspuns, răspunsul fiind transmis tuturor operatorilor economici ce au solicitat documentația, și, totodată a fost publicat pe site.

În cadrul procedurii au fost depuse 4 oferte, astfel cum reiese din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. din .

În data de , arată autoritatea contractantă, a fost întocmit raportul procedurii nr. , în baza căruia s-au transmis comunicările către toate firmele care și-au depus ofertă.

În ceea ce privește contestația depusă de către S.C. S.R.L., autoritatea arată că deși prezenta procedură este exceptată de la O.U.G. nr. 34/2006, înțelege să prezinte, punctual, contraargumente cu privire la criticile din contestație.

Cu privire la solicitarea contestatorului privind admiterea contestației, având în vedere dispozițiile art. 278 alin. 1 și 5 din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă apreciază că se impune

respingerea contestației, ca fiind inadmisibilă, deoarece procedura în cauză nu este supusă dispozițiilor din O.U.G. nr. 34/2006.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului privind *anularea adresei nr , pentru motivele ce privesc doar oferta sa precum și obligarea la acceptarea ofertei S.C. S.R.L., ca fiind admisibilă*, se arată că obiectul contractului în cauză este de servicii de pază cu valoare estimată sub pragul prevăzut de art. 57 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, iar Regia Autonomă „Aeroportul Internațional...” este o autoritate contractantă „care se încadrează în una dintre categoriile prevăzute la art. 8 lit. d) sau e)” din ordonanță, fiind persoană juridică de interes public, autorizată să funcționeze de o autoritate publică, respectiv Autoritatea Aeronautică Civilă Română, ce a fost înființată prin H.G. nr. 405 din 12 august 1993 (a se vedea în acest sens și Reglementare aeronautică civilă română privind autorizarea aerodromurilor civile RACR-AD-AADC, Ediția 1/2010 aprobată prin Ordinul Ministrului Transporturilor și Infrastructurii (OMTI) nr. 479/23.06.2010) aflându-se sub autoritatea, supravegherea și controlul Consiliului Județean..., conform H.G. nr. 398/1997.

Se arată că, potrivit dispozițiilor art. 16 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, în cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B (în speță obiectul procedurii de atribuire fiind prestarea de servicii pază, cod CPV 79713000-5), atunci, obligația de a aplica ordonanța 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 din ordonanță. 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. Așadar, *sub acest prag valoric*, cum este cazul procedurii de față, autoritatea contractantă susține că nu are obligația de a aplica dispozițiile ordonanței.

În data de 05.11.2015, arată autoritatea contractantă, i-a comunicat contestatorului rezultatul procedurii, în care au fost prezentate motivele care au stat la baza descalificării ofertei sale.

Contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă apreciază că în speță nu sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă precizează că nu avea obligația de a solicita clarificări tuturor operatorilor economici, cum susține contestatorul, conținutul textului invocate de către acesta cu referire la punctul E.3.3., fila 14), fiind altul, astfel că nu este interpretat corect și a fost denaturat.

Dispozițiile art. 78 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, nu sunt aplicabile prin raportare strictă la dispozițiile imperative ale art. 16 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, se susține în punctul de vedere exprimat.

Susține, de asemenea, că nu a fost încălcat principiul tratamentului egal, nefiind acordat un tratament preferențial nici unui operator economic.

Mai mult, se arată că, niciun operator economic nu s-a calificat, astfel încât toți au avut parte de un tratament egal și imparțial.

Contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă arată că majoritatea documentelor de calificare nu sunt semnate în original, fie sunt copii, fie semnătura este una realizată pe suport ștampilă și nicidecum olografa, prin urmare originală.

Culoarea cernelii (neagră), după cum se arată, a ridicat suspiciuni, astfel că, verificând atent înscrisurile depuse de contestator, a rezultat fie că sunt copii, fie că nu sunt semnate olograf, în original.

În opinia autorității contractante, comisia a reținut în mod corect faptul că lipsește semnătura administratorului judiciar, conform Legii nr. 85/2014.

Totodată, se arată că dovada supravegherii activității societății ... în cazul de față, impunea, în mod necesar, acordul administratorului judiciar – respectiv, existența semnăturii acestuia pe înscrisurile emane de la ... conform Legii nr. 85/2014, comisia de evaluare arătând expres că: „Din certificatul constatator al ...rezultă că această societate este în insolvență, existând pe rolul Tribunalului Olt dosarul nr. 2966/104/2014, având ca obiect: faliment”. Prin urmare, în mod corect s-a reținut faptul că ...se află în stare de insolvență și nu de faliment.

Referitor la susținerile contestatorului privind prevederile art. 58 alin. 1 lit. e), f), j), art. 84 alin. 1 și art. 84 din Legea nr. 85/2014, care nu ar fi aplicabile în situația de față, autoritatea contractantă arată că acesta invocă, în fapt, propria turpitudine.

Din certificatul constatator al ...rezultă, susține autoritatea contractantă, că dl. Motrun Petre a fost numit administrator judiciar la data de 13.10.2014, în timp ce d-na ... a fost numită administrator special în data de 05.11.2014, apreciind că, în mod legal, administratorul judiciar trebuia să confirme prin semnătură documentele de dispoziție care angajază activitatea ...

Astfel, autoritatea contractantă consideră că a procedat corect și legal când a respins oferta S.C. ... S.R.L., ținând cont de documentele nesemnate în original și de lipsa acordului administratorului judiciar în ceea ce privește susținătorul și subcontractantul ...

Solicitările comisiei, susține autoritatea contractantă, au fost corecte și perfect legale atâta timp cât, practic, ...este executantul de fapt al contractului, iar S.C. ... S.R.L. este „doar un paravan (cu o contribuție infimă)” în ceea ce privește derularea și executarea contractului.

În opinia sa, prevederile Anexei nr. 2 din Ordinul nr. 509/2011 A.N.R.M.A.P. nu sunt incidente în prezenta cauză.

Autoritatea contractantă precizează că dispozițiile art. 45 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, invocate de contestator, nu sunt aplicabile în speță, ținând cont de prevederile exprese ale art. 16 alin. 1 din ordonanță.

În ceea ce privește invocarea prevederilor art. 170 și art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă consideră că nici acestea nu sunt incidente în cauză, raportat la prevederile art. 16 alin. 1 din ordonanță.

Referitor la critica contestatorului privind propunerea financiară, respectiv corectarea valorii din ofertă, în temeiul art. 80. alin 2 din H.G. nr. 925/2006, autoritatea contractantă arată că acesta invocă propria greșală în ceea ce privește erorile aritmetice. Mai mult, acestea revin, după cum se arată, culpei exclusive a ofertantului, urmând să suporte consecințele propriilor greșeli.

Autoritatea contractantă arată că a luat în calcul sumele prezentate de contestator, eroarea de calcul neputând „constitui o scuză”, astfel că a respins oferta, ca fiind neconformă, întrucât noul preț ar fi modificat conținutul formularului de ofertă.

Precizează că prețul ofertat de către S.C. ... S.R.L. este de 1.126.149,36 lei, astfel cum a fost notat în procesul-verbal al ședinței de deschidere al ofertelor, întocmit în data de, iar prețul real, obținut în urma evaluării ofertei, este de 1.220.243,68 lei.

Opinia că modificarea ar reprezenta o eroare minoră, arată autoritatea contractantă, nu poate fi luată în considerare, deoarece modificarea se bazează pe nerespectarea cerințelor caietului de sarcini. Ea nu poate fi considerată minoră, întrucât plățile ulterioare în cadrul contractului urmau a fi efectuate pe baza formularului de ofertă, dacă prețul evaluat al ofertei ar fi fost trecut corect în oferta financiară, ar fi modificat clasamentul final.

Față de aspectele menționate, autoritatea contractantă solicită să se constate respectarea, de către comisia de evaluare, a prevederilor legale precum și a faptului că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate, urmând a fi respinsă contestația formulată de S.C. ... S.R.L.

Ca mijloc de probă, a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

În considerarea dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului să se pronunțe cu privire la inadmisibilitatea contestației, invocată de ..., raportat la valoarea estimată a contractului, de 1.300.800 lei, fără TVA, încadrarea contractului în Anexa 2B, precum și raportat la prevederile art. 16 alin. 1 și art. 8 lit. d) din același act normativ.

Prin adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , S.C. ... S.R.L. a arătat că apreciază că este admisibilă contestația iar Consiliul „este legal și temeinic investit să soluționeze pe fond cererea” sa, pentru următoarele motive de fapt și de drept:

1. În conformitate cu art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/3006, după cum se arată, se consideră autoritate contractantă „*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*”.

2. Activitățile prevăzute la cap. VIII secțiunea 1 din O.U.G. nr. 34/2006 privesc contractele sectoriale de utilitate publică, pentru efectuarea de activități relevante în domeniile „apa”, „energie”, „transport” și „poșta” (art. 229 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006).

3. Potrivit Paragrafului „Transport”, la art. 238 alin. 1, din același act normativ, activitățile de transport asupra cărora face trimitere art. 8 lit. d) din ordonanță, prin raportare la cap. VIII, secțiunea 1, sunt „*serviciile de transport pe calea ferată*” și „*serviciile de transport terestru de călători*”, nu și cele de transport aerian. Astfel că, în opinia contestatorului, art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2206 nu este incident în cauză.

4. În conformitate cu precizările fișei de date, secțiunea A.1.2. precum și cu art. 8 lit. a), contestatorul arată că, este autoritate contractantă, orice autoritate publică sau instituție publică, care acționează la nivel central ori regional sau local. Aeroportul Internațional..., în calitate de Regia Autonomă, subordonată Consiliului Județean..., nu poate fi considerată, apreciază contestatorul, „decât” autoritate contractantă în sensul art. 8 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

5. Valoarea totală a contractului de 1.300.800,00 lei, susține contestatorul, se încadrează în prevederile art. 57 alin. 2 lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, ceea ce, în opinia sa, determină competența soluționării contestației în sarcina Consiliului.

6. Cu privire la aplicarea prevederilor art. 16 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul precizează următoarele:

- Autoritatea contractantă are obligația, la aplicarea, pe tot parcursul procedurii de atribuire, a principiilor prevăzute la art. 2 alin. 2, iar 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. Ori, precizează contestatorul, astfel cum a arătat și în cadrul contestației, aceste principii au fost grav încălcate.

- Intenția legiuitorului de a excepta anumite categorii de achiziții de la aplicarea O.U.G. nr. 34/2006, nu a fost sub nicio formă de a da libertatea achizitorului de a respecta legea sau nu, ci de a iniția

proceduri de atribuire care să se finalizeze în termene mai scurte și mai puțin costisitoare pentru ambele părți.

- În absența unei legislații speciale care să guverneze procedura de achiziție servicii pază, inițiată de Aeroportul Internațional..., în calitate de Regie Autonomă, contestatorul susține că „nu poate fi incidentă decât O.U.G. nr. 34/2006”. Chiar dacă prezenta achiziție ar fi făcut obiectul unei norme interne (cu toate că achizitorul nu precizează nicăieri în fișa de date acest fapt), arată contestatorul, cu siguranță, în preambulul normei s-ar fi găsit obligația respectării principiilor tratamentului egal și al nediscriminării, grav încălcate de către achizitor.

- În opinia contestatorului, din chiar modul de redactare, atât al rezultatului procedurii, adresa nr. , cât și al punctului de vedere al autorității contractante, nr. , rezultă, în mod evident, că achizitorul nu respectă, în mod vădit, principiul tratamentului mod egal, precum și pe cel al nediscriminării față de toți participanții la achiziție, prin criterii pur subiective, stabilind, în mod ilegal, ulterior deschiderii ofertelor, ce documente ar fi trebuit sau nu să prezinte un operator economic.

- Mai mult, arată contestatorul, chiar în adresa privind rezultatul procedurii, achizitorul face trimitere la texte de lege din ordonanță (art. 181), pe care S.C. ... S.R.L., în calitate de operator economic, ar fi trebuit să le respecte, ca apoi să se dezică, în punctul său de vedere, de aplicarea aceluiași act normativ.

În concluzie, contestatorul consideră că este admisibilă contestația și Consiliul este legal și temeinic investit să soluționeze pe fond cererea sa.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , ... a precizat că are calitate de autoritatea contractantă, în temeiul art. 8 lit. d) coroborate cu cele de la cap. VII, Secțiunea 1, art. 241 alin. 1 lit. b) și art. 16 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006.

Regiei Autonome Aeroportul Internațional..., după cum se arată, îi sunt aplicabile prevederile art. 57 alin. 2 lit. b) din ordonanță, valoarea de 400.000 euro fiind ridicată la 414.000 euro, potrivit noilor valori prevăzute în Regulamentul Comisiei Europene nr. 1.336/2013 care modifică Directivele 2004/17/EC, 2004/18/EC și 2009/81/EC privind quantumul pragurilor valorice aplicabile în cadrul procedurilor de achiziție publică.

Prin urmare, arată ..., pentru încheierea acordului-cadru ce are ca obiect prestarea de servicii de pază perimeatrală, având valoarea estimată de 1.300.800 lei, conform Notei justificative privind selectarea procedurii de selecție de oferte nr. , nu are obligația de a aplica 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 cu modificările și completările.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul se pronunță, mai

întâi, asupra excepției lipsei competenței sale de a soluționa contestația, excepție pe care a invocat-o

În analiză, Consiliul are în vedere faptul că ... are calitatea de autoritate contractantă, în sensul prevederilor art. 8 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, iar nu lit. a) cum în mod eronat susține contestatorul. Reține, ca având relevanță în cauză, valoarea estimată a acordului-cadru, respectiv 1.300.800 lei, fără TVA, echivalentul a 294.585,23 euro, fără TVA, după cum rezultă din Nota Justificativă nr. .

Constatând că valoarea estimată a acordului-cadru este mai mică decât echivalentul, în lei, al pragului de **400.000** euro, Consiliul stabilește că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 16 - teza a II-a din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora: *„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**”.*

Prin urmare, acele contestații privind procedurile de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este mai mică decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), nu se supun prescripțiilor cap. IX din O.U.G. nr. 34/2006.

Totodată, Consiliul se raportează, în soluționare, la dispozițiile art. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„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”* precum 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”.*

Având în vedere **caracterul de ordine publică al normelor care stabilesc competența materială a C.N.S.C. de a soluționa contestațiile** formulate în cadrul procedurii 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), norme de la care nu se poate deroga prin voința părților, Consiliul constată lipsa sa de competență de a soluționa contestația care privește o procedură exceptată de la aplicarea dispozițiilor capitolului IX din ordonanța de urgență.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile:

- art. 132 alin.1 Cod procedură civilă, potrivit căroră 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 O.U.G. nr. 34/2006;

- art. 95 Cod procedură civilă, potrivit căroră 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 există practica judiciară, respectiv, în cazul unor spețe similare s-a decis, de către Curțile de Apel, 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 deusă de către S.C. ... S.R.L., către TRIBUNALUL... – SECȚIA A II-A 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,

...