CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., formulată de către SC ..... SRL, cu sediul în ....., str....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin administrator ..., referitoare la atribuirea prin procedură simplificată proprie a contractului de servicii având ca obiect „Achiziționare prestări servicii de pază pentru asigurarea integrității bunurilor și valorilor și prevenirea producerii unor evenimente deosebite la obiectivele beneficiarului pentru perioada 01.08..... - 31.12.....”, inițiată de ....., în calitate de achizitor, cu sediul în ....., ..., județul ....., contestatorul a solicitat Consiliului:

- adoptarea măsurilor de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în sensul declarării ofertei sale ca fiind conformă, întrucât respectă dispozițiile legale în vigoare,
- anularea deciziei prin care s-a stabilit respingerea ofertei în faza de evaluare ofertă tehnică,
- declararea acesteia nelegală și continuarea procedurii cu respectarea dispozițiilor legale.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă decizia inserată în adresa nr. 79611/10.08....., prin care a fost informat că oferta sa a fost respinsă.

Contestatorul arată că în urma notificării sale prealabile nu s-au adoptat măsurile de remediere necesare și reintroducerea ofertei sale în cadrul procedurii în cauză, aspect ce i-a fost adus la cunoștință prin adresa nr. 81395/18.08.....

În fapt, contestatorul arată că la data de ....., Primăria ....., a publicat anunțul nr. 71361, privind achiziționarea prin procedură simplificată de prestări servicii de pază pentru

asigurarea integrității bunurilor și valorilor și prevenirea producerii unor evenimente deosebite la obiectivele beneficiarului pentru perioada 01.08..... - 31.12.....

Contestatorul precizează faptul că, de la depunerea documentelor și până la comunicarea rezultatului de procedură nr. 79611/10.08....., nu a primit nicio informare privind participanții, documentele prezentate, etc., nefiind respectat principiul transparenței la care face referire autoritatea contractantă.

Ulterior fazei premergătoare de depunere a ofertelor, contestatorul arată că, la data de 10.08....., a primit comunicarea rezultatului procedurii nr. 79611, prin care a fost informat că oferta sa a fost respinsă ca fiind neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, și anume faptul că la Documentul ”Lista personalului disponibil și dovada calificării și atestării conform prevederilor legale”, deși tabelul conținea coloana Număr atestat, unde au fost trecute seriile și numerele atestatelor tuturor agenților de pază, nu a atașat, în copie, și atestatele agenților de securitate respectivi și neprezentarea declarației privind personalul mediul angajat.

La data de 11.08....., contestatorul arată că a transmis notificarea nr. 1379, prin care a solicitat revocarea deciziei de respingerea a ofertei sale, deoarece nu i s-au cerut clarificări, așa cum revine obligația comisiei de evaluare conform prevederilor art. 134 alin. (1)-(3) din HG nr. 395/2016.

Mai mult, contestatorul menționează că odată cu notificarea a atașat atestatele agenților de securitate și declarația privind personalul mediu angajat, pentru completarea documentației și pentru a corespunde cerințelor caietului de sarcini, încadrându-se în termenul legal.

Prin adresa nr. 81395/18.08....., contestatorul arată că autoritatea contractantă a formulat următorul răspuns la notificarea societății sale: ”Autoritatea contractantă nu consideră oportună reanalizarea ofertei privind presupusele motive invocate de către operatorul economic...”, astfel menținându-și punctul de vedere transmis prin adresa nr. 79611/10.08....., respectiv respingerea ofertei în faza de evaluare.

Totodată, contestatorul nu consideră a fi pertinent și concludent răspunsul autorității contractante, societatea sa solicitând autorității contractante evaluarea ofertei cu respectarea prevederilor legale în vigoare, și anume a art. 137 din HG nr. 395/2016.

Contestatorul susține că oferta sa respectă în integralitate dispozițiile legale în vigoare, iar faptul că din ofertă lipseau copiile atestatelor și declarația efectivelor medii anuale, nu reprezintă o încălcare a legii și nu aduce atingere dreptului său de a participa la această achiziție, cu atât mai mult cu cât aceste lipsuri s-au completat pe parcurs.

Prin adresele nr. 35968/.....-...../28.08..... și nr. 35969/.....-...../28.08....., Consiliul a pus în discuția părților excepția privind lipsa competenței materiale a C.N.S.C.

Prin adresa nr. 84823/29.08..... înregistrată la Consiliu sub nr. 36279/29.08....., ..., în calitate de achizitor, a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și netemeinică.

Pe fond, achizitorul arată că a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii unul contract de achiziție publică având ca obiect

"Achiziția de Servicii de pază" având anunțul de participare nr. 71361, publicat pe site-ui Primăriei în data de .....

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, SC ..... SRL formulat notificarea prealabila nr. 1379/11.08..... (înregistrată la PMI sub nr. 80874/16.08.....), la care s-a răspuns cu adresa nr. 81395/18.08..... Ulterior, SC ..... SRL a formulat contestația cu nr. ...../....., înregistrată la ... sub nr. 83357/24.08.....

Cu privire la susținerile invocate de către contestator, achizitorul solicită Consiliului să rețină că acestea sunt nelegale, nefondate și netemeinice.

În acest sens, achizitorul subliniază și afirmă faptul că a respectat dispozițiile legale statuate prin Legea nr. 98/2016 a achizițiilor publice, precum și pe cele ale HG nr. 395/2016.

Comisia de evaluare a analizat ofertele în conformitate cu prevederile legale, respectând principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică conform art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Achizitorul consideră legal punctul de vedere transmis cu adresa nr. 79611/10.08..... privind comunicarea rezultatului procedurii prin care a informat SC ..... SRL că oferta sa este declarată neconformă, fiind respinsă în faza de evaluare ofertă tehnică din următoarele motive:

- oferta a fost respinsă ca fiind neconformă în conformitate cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 - "nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini", și anume, prin caietul de sarcini a fost solicitată prezentarea unei liste cu personalul disponibil pentru derularea contractului, precum și dovada calificării și atestării agenților de securitate conform prevederilor legale, iar în oferta depusă de SC ..... SRL se regăsește doar lista angajaților, dar nu și dovada calificării acestora;
- totodată, nu a fost prezentată declarația privind efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere, cerință stabilită prin caietul de sarcini.

Achizitorul precizează că a solicitat clar prin caietul de sarcini prezentarea unei liste cu personalul disponibil pentru derularea contractului, precum și dovada calificării și atestării agenților de securitate conform prevederilor legale, prin dovadă înțelegându-se depunerea în copie a atestatelor și nu a unei liste care să cuprindă numerele de înregistrare a atestatelor.

De asemenea, achizitorul precizează că a solicitat clar prin caietul de sarcini prezentarea unei declarații privind efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere, declarații ce nu au fost depuse.

Totodată, achizitorul invocă Hotărârea Curții (Camera a opta) din data de 11 mai ....., în cauza C-131/16.

În continuare, achizitorul precizează că își menține toate actele emise în cadrul procedurii în cauză, aceste acte neavând rolul de a vătăma interesele niciunuia din ofertanții participanți la procedură.

De asemenea, achizitorul susține că a evaluat toate ofertele în conformitate cu legislația în vigoare în ceea ce privește tratamentul egal și nediscriminarea ofertanților.

În concluzie, pentru a fi respectate prevederile legale din HG nr. 395/2016 și din Legea nr. 98/2016, achizitorul precizează că și-a îndeplinit obligațiile în mod corespunzător, motiv pentru care consideră legală și temeinică procedura desfășurată, cu privire la atribuirea contractului având ca obiect „Achiziția de Servicii de pază", apreciind că nu se impune luarea unor noi măsuri de remediere, motiv pentru care nu va anula comunicarea nr. 79611/10.08..... trimisă către SC ..... SRL.

Pentru toate aceste considerente, achizitorul solicită constatarea caracterului netemeinic al contestației formulate de SC ..... SRL și respingerea acesteia ca fiind nefondată.

Prin adresa nr. 1416/29.08..... înregistrată la Consiliu sub nr. 36290/29.08....., contestatorul solicită respingerea excepției de necompetență jurisdicțională a CNSC și soluționarea contestației depuse.

Contestatorul arată că ..... a intenționat să achiziționeze servicii de pază, cod CPV: 79713000-5, servicii ce sunt prevăzute în Anexa 2 din Legea nr. 98/2016, având o valoare estimată, fără TVA, de 583.310 lei, care se situează sub pragul valoric de 3.334.050 lei prevăzut de art. 7 alin. 1 lit. c) din actul normativ menționat.

Potrivit art. 7 alin. (2) din Legea nr. 98/2016*, autoritatea contractantă atribuie contractele de achiziție publică/acordurile-cadru și organizează concursurile de soluții care privesc achiziții publice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile corespunzătoare prevăzute la alin. 1 prin aplicarea unei proceduri simplificate*, *cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)*.

În conformitate cu dispozițiile art. 113 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, *autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura simplificată în condițiile prevăzute la art. 7 alin. (2).*

Procedura simplificată este o procedură reglementată de Legea nr. 98/2016 art. 7 și art. 113.

Conform art. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *legea reglementează remediile, căile de atac și procedura de soluționare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune.*

Contestatorul precizează că legiuitorul nu face nicio distincție între diversele proceduri reglementate și eventualele proceduri proprii ale autorităților contractante.

De asemenea, contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) din același act normativ, *orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, poate solicita anularea actului, obligarea autorității*

contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Astfel, contestatorul precizează că legiuitorul se referă la un act vătămător al autorității contractante, fără a face distincție între diversele proceduri aplicabile.

Totodată, contestatorul arată că în conformitate cu art. 12 alin. (1) din Legea 101/2016, *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2).*

În opinia contestatorului, acest aspect înseamnă că CNSC are deplina competență de a soluționa contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor, nereieșind nicio clipă din acest articol necompetența CNSC asupra soluționării contestației depusă de către societatea sa.

De asemenea, contestatorul consideră că CNSC are competența de a soluționa prezenta contestație, deoarece acesta este organism independent cu activitate administrativ-jurisdicțională.

Contestatorul mai arată că la art. 3 alin. (1) lit. a) din legea menționată, actul autorității contractante este definit drept orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire.

Având în vedere că procedura simplificată proprie este o procedură pe care, în conformitate cu art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016, *autoritatea contractantă are dreptul să o organizeze pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acorduri- cadru care privesc achiziții publice ce au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice,* contestatorul apreciază că inclusiv aceasta face obiectul Legii nr. 101/2016, iar CNSC are competența de a soluționa contestația, prin prisma scopului și denumirii Legii ce are ca obiect remediile și căile de atac în materie de atribuie a contractelor de achiziție publică, iar în speță este vorba despre un contract de achiziție publică.

Fată de toate aceste considerente, contestatorul solicită Consiliului să constate că, în prezenta cauză, competența materială îi revine.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect „Achiziționare prestări servicii de pază pentru asigurarea integrității bunurilor și valorilor și prevenirea producerii unor evenimente deosebite

la obiectivele beneficiarului pentru perioada 01.08..... - 31.12.....", ... a organizat o procedură simplificată proprie, inițiată prin publicarea pe site-ul propriu, în data de 13.07.2016, a anunțului nr. 71361/13.07..... Criteriul de adjudecare stabilit a fost „preţul cel mai scăzut", valoarea estimată fiind de 583.310 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 79611/10.08....., SC ..... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. ...../.....

În considerarea dispoziţiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit cărora: *„Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei",* Consiliul va analiza, cu prioritate, excepţia lipsei de competenţă materială în soluţionarea contestaţiei, invocată din oficiu.

Astfel, referitor la acest aspect, Consiliul are în vedere, pe de o parte, dispoziţiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *„Consiliul este competent să soluţioneze contestaţiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare şi funcţionare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)*" iar, pe de altă parte, dispoziţiile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează: *„Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege se aplică în cazul atribuirii contractelor de achiziţie publică/acordurilor-cadru a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice:*

a) 23.227.215 lei, pentru contractele de achiziţie publică/acordurile-cadru de lucrări;

b) 600.129 lei, pentru contractele de achiziţie publică/acordurile-cadru de produse şi de servicii;

c) 3.334.050 lei, pentru contractele de achiziţie publică/acordurile-cadru de servicii care au ca obiect servicii sociale şi alte servicii specifice, prevăzute în anexa nr. 2".

Verificând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată că, potrivit anunțului nr. 71361/13.07....., publicat pe site-ul achizitorului, serviciile ce urmează a fi prestate sunt servicii de pază, având codul de clasificare CPV 79713000-5 „servicii de pază", valoarea estimată a contractului fiind de 583.310 lei, fără TVA, deci sub pragul de 3.334.050 lei, prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, Consiliul constată că în anexa nr. 2 la Legea nr. 98/2016, codul CPV 79713000-5 al respectivei proceduri se regăsește la secțiunea *„Servicii de investigație și de siguranță, Servicii de siguranță, Servicii de monitorizare a sistemelor de alarmă, Servicii de pază, Servicii de supraveghere, Servicii de localizare, Servicii de localizare a transfugilor, Servicii de patrulare, Servicii de eliberare de ecusoane de identificare, Servicii de anchetare și Servicii de agenții de detectivi – 79700000-1 la 79721000-4 Servicii de investigație și de siguranță*".

În speţă, Consiliul are în vedere că serviciile ce constituie obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, respectiv „Achiziționare prestări servicii de pază pentru asigurarea integrității bunurilor și valorilor și

prevenirea producerii unor evenimente deosebite la obiectivele beneficiarului pentru perioada 01.08..... - 31.12.....", nu au fost supuse atriburii printr-o procedură de atribuire, astfel cum sunt acestea enumerate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, iar procesul de achiziţie în discuţie nu a fost iniţiat prin publicarea unui anunţ de participare/invitaţie de participare în SEAP.

Procedura contestată în prezenta cauză a fost organizată de către ..... prin aplicarea dispozițiilor art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv procedură simplificată proprie.

În aceste condiții, Consiliul reține că, referitor la contestațiile privind proceduri de atribuire a contractelor de achiziție publică din categoria celor incluse în anexa nr. 2, a căror valoare este mai mică decât cea prevăzută la art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, legiuitorul nu i-a acordat competenţă de soluţionare. Astfel, Consiliul nu poate fi investit, în mod legal, cu soluționarea contestației depuse de SC ..... SRL.

În acest sens este și Punctul de vedere al ANAP concretizat în adresa transmisă CNSC cu nr. 9330/9841/24.11.2016 potrivit căruia *"procedura simplificată proprie nu este echivalentă procedurii simplificate și nu reprezintă o procedură de atribuire în sensul Legii nr. 98/2016, respectiv al Legii nr. 99/2016. Totodată, având în vedere prevederile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire (astfel cum acestea sunt definite la art. 3 alin. (1) lit.c) din legea menționată anterior), apreciem că nu intră în competența de soluționare a Consiliului contestațiile cu privire la procedurile simplificate proprii"*.

În consecinţă, dat fiind faptul că normele de competenţă sunt de ordine publică, părţile neputând deroga de la acestea, în sensul extinderii competenţei materiale a Consiliului la soluţionarea de contestaţii pentru proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile Legii nr. 98/2016, privind achiziţiile publice, Consiliul, făcând aplicarea dispozițiilor art. 132 din Codul de procedură civilă, va transmite contestația formulată de SC ..... SRL împreună cu dosarul constituit, instanţei de judecată competentă.

Date fiind cele ce preced, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, care dispune: „Contestaţiile care nu intră în competenţa de soluţionare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanţa de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicţională competent", Consiliul va declina competenţa de soluţionare a contestaţiei către TRIBUNALUL ..... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, pe raza căruia își are sediul achizitorul.

Soluţia declinării cauzei se impune, aceasta fiind în deplină concordanţă şi cu art. 21 alin. (1) din Constituţia României, republicată, şi cu art. 6 paragr. 1 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, ratificată prin Legea nr. 30/1994, permiţând accesul neîngrădit şi efectiv al contestatorului la judecarea cauzei de către instanţa judiciară competentă.

Raportat la cele stabilite mai sus, Consiliul nu va proceda la analizarea fondului cauzei, conform art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 12 coroborate cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 și cu prevederile art. 132 alin. (1) din noul Cod de procedură civilă, declină competența de soluționare a contestației depuse de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ....., către TRIBUNALUL ..... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL, cu sediul în ....., str. Elena Doamna nr. 1A, județul .....

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 132 alin. (3) din noul Cod de procedură civilă.

Fără cale de atac.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**

...