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 contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de către SC ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., ..., 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 „..... si protecţie”, cod CPV 79713000-5, iniţiată de SC ..... SA, în calitate de achizitor, cu sediul în municipiul ....., ..., judeţul ....., contestatorul a solicitat: .....

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestaţia de față, prin care SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că în urma notificării prealabile pe care a iniţiat-o împotriva Procesului verbal nr. 3883 încheiat în data de 29.12.2017 prin care s-a stabilit clasamentul financiar, nu a primit niciun răspuns, astfel înţelege să formuleze în termen legal, după

îndeplinirea procedurii prealabile a notificării către autoritatea contractantă, prezenta contestaţie.
De asemenea, contestatorul arată că în data de 20.12.2017, prin adresa nr. 2151, a contestat bugetul acestor servicii, documentaţia de atribuire, respectiv valoarea estimată ca fiind insuficientă pentru îndeplinirea cerinţelor din caietul de sarcini, şi a solicitat reevaluarea sumei alocate procedurii de atribuire CPV 797130000 - 5 raportată la caietul de sarcini nr. 3794/18.12.2017, respectiv salariul minim pe economie pentru anul ....., numărul de agenţi şi numărul de ore alocat, în sensul completării bugetului până la respectarea plafonului legal sau a reducerii numărului de ore până la respectarea pragului bugetului.

În acest sens, contestatorul menționează că a atașat expertiza contabilă extrajudiciară efectuată la solicitarea societăţii sale, tocmai pentru a arăta realitatea ce o impune cadrul legal actual şi nivelul de salarizare majorat conform H.G. nr. 846/2017 şi care contrazice calculaţia preţului actual la care sunt efectuate serviciile pentru autoritatea contractantă, respectiv de 11.62 lei.

Ca urmare a adresei antemenţionate, contestatorul arată că autoritatea contractantă i-a comunicat răspunsul nr. 3850/27.12.2017, prin care l-a înştiinţat că nu adoptată măsurile de remediere necesare şi că *"bugetul alocat nu va fi modificat".*
Contestatorul precizează că prin documentaţia de atribuire, SC ..... SA specifică faptul că doreşte achiziţionarea serviciilor de pază şi protecţie, pentru perioada 31.12.2017 - ora 19:00 - 31.12..... - ora 19:00, unde se va efectua două posturi de pază permanent 24h/zi la două dintre obiectivele prevăzute în tabelul din caietul de sarcini nr. 3794/18.12.2017, la celelalte obiective în număr de şapte fiind necesare câte un post mobil de 12 ore/zi în timpul nopţii de la 19:00 - 07:00.

Serviciul de pază va fi efectuat cu agenţi de pază echipaţi şi dotaţi în conformitate cu prevederile legale, societatea angajatoare fiind obligată să deţină licenţa eliberată de I.G.P.R. pentru efectuarea activităţii de pază şi să respecte salariul minim brut pe ţară garantat în plată majorat la 1.900,00 lei, conform Hotărârii de Guvern nr. 846/2017.

Totodată, contestatorul învederează faptul că, în secţiunea oferte financiare, asocierea ... prezintă o ofertă de 8,91 lei/h pentru un post de 24 h şi 9,35 lei/h pentru un post de 12 h, fără TVA inclus, iar ...prezintă o ofertă de 11,98 lei/h pentru un post de 24 h şi 12,47 lei/h pentru un post de 12 h, fără TVA inclus, oferte pe care le consideră nerealiste, fiind în neconcordanţă cu legislaţia în vigoare la data susţinerii licitaţiei şi imposibil de susţinut financiar, motivat de faptul că:

- se solicită două posturi de pază permanent 24h/zi, fiind necesară efectuarea muncii de noapte, în zilele de sâmbătă şi duminică şi în perioada de sărbători legale;

- între dotările minime obligatorii solicitate de către autoritatea contractantă sunt: echipament de emisie – recepție, respectiv stații mobile, bastoane dispozitiv electroşoc, spray-uri iritant-lacrimogene, echipamente cu însemne distinctive ale societăţii de pază;

- plata şefului de obiectiv angajat exclusiv pentru activitatea derulată în obiectivele beneficiarului, etc.

Contestatorul precizează că atât câştigătorul, cât şi ofertantul de pe locul al doilea, au ofertat tarife ce nu pot fi susţinute fără finanţare din alte surse, dacă se respectă cerinţele minime legale referitoare la:

- salariul minim pe economie în valoare la 1.900,00 lei conform nivelului de salarizare majorat;

- având în vedere că salariul minim pe economie este de 1.900 lei, la care se adaugă procentul de 2,25% (contribuţia angajatorului), tariful pentru o oră se calculează astfel:

1.900 + 2,25% = 1.943 lei

1.943 lei : 166 ore (norma de muncă) = 11,70 lei/h;

- timpul de muncă pentru salariaţi cu normă întreagă;

- plata sporului pentru munca prestată în timpul sărbătorilor legale, de cel puţin 100%;

- plata sporului cuvenit pentru munca prestată în zilele de sâmbătă şi duminică;

- plata sporului pentru munca prestată în timpul nopţii.

În cazul în care, autoritatea contractantă acceptă sau a acceptat finanţarea posturilor de pază din alte surse, respectiv ca urmare a subvenţiilor acordate conform art. 85 din Legea nr. 76/2006 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere că subvenţiile acordate în condiţiile legii nu reprezintă un motiv întemeiat pentru fundamentarea unui tarif orar minim, datorită impredictibilităţii acestor venituri din motive subiective cum ar fi demisia salariatului, etc.

Mai mult, contestatorul menţionează că trebuie luat în calcul şi faptul că aceste subvenţii se acordă ca urmare a angajării de către societate a unor categorii de persoane defavorizate pe o perioadă limitată de timp, care în cele mai multe cazuri sunt acordate pe o perioadă mult mai scurtă decât durata de desfăşurare a contractului ce urmează a fi încheiat cu autoritatea contractantă.

De asemenea, pentru respectarea principiului transparenţei conform art. 2 din Legea nr. 98/2016, contestatorul consideră necesar a se arăta numărul convenţiilor folosite şi perioada în care acestea se mai află în plată pentru a se vedea fundamentarea preţului oferit, pentru toţi ofertanţii care în fundamentarea preţului au folosit convenţii în plată şi declaraţia ofertanţilor că nu au mai folosit

Convenţiile care stau la baza fundamentării prezentului preţ în nicio altă achiziţie, respectiv în fundamentarea unui alt tarif orar.

Contestatorul precizează că din cuprinsul propunerii financiare a ...nu rezultă modalitatea concretă a calculului prin care acest ofertant a propus un tarif neobişnuit de scăzut, iar *"autoritatea contractantă în urma evaluării avea obligaţia de a solicita ofertantului, care a depus o astfel de ofertă, clarificări cu privire la preţul sau costul propus* "conform art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Dacă după evaluarea acestei oferte, autoritatea contractantă constată că *"informaţiile şi dovezile furnizate nu justifică nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse*", trebuia să respingă oferta respectivului operator economic potrivit alin. (3) a aceleiaşi norme juridice.

Astfel, contestatorul menţionează că autoritatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor, având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate fără beneficiul unor subvenţii, operatorii economici în încercarea de a oferta cel mai scăzut tarif, în elaborarea ofertei, au propus preţuri care nu rezultă din libera concureţă, neputând fi justificate dacă respectă prevederile legale şi salariul minim acceptat în plată.

Contestatorul solicită Consiliului să reţină că ofertanţii nu pot folosi Convenţiile pe care le încheie cu A.J.O.F.M. în toate procedurile de atribuire la care participă în justificarea unor preţuri neobişnuit de scăzute ofertate şi să se aibă în vedere faptul că societatea comercială obţine în baza Legii nr. 76/2002 un singur ajutor, valoare care justifică doar preţul tarifului contractului de pază unde prestează respectivul salariat munca. Aceste convenţii prin care statul oferă anumite facilităţi fiscale, nu pot constitui motiv de reducere a tarifelor orare pentru mai multe contracte care urmează a fi încheiate de operatori, având în vedere că acestea se acordă pentru anumite persoane care vor presta munca şi care nu pot încălca prevederile Codului Muncii.

În urma analizării tarifelor prezentate în Procesul verbal nr. 3883/29.12.2017, contestatorul consideră că tariful prezentat de către adjudecatar, cât şi cel al ofertantului de pe locul al doilea, nu are o fundamentare care să respecte prevederile legale şi obligativitatea plăţii tuturor sporurilor, aşa cum a fost prezentat în cuprinsul prezentei.

De asemenea, contestatorul susține că oferta pe care a prezentat-o societatea sa, de 14,18 lei/h, este singura ofertă valabilă, reală şi legală, ce respectă în integralitate dispoziţiile legale în vigoare cu referire la Codul Muncii şi la Hotărârea de Guvern nr. 846/2017.

Totodată, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că adjudecatarul este în asociaţie cu ..., iar oferta asocierii ... nu a cuprins toată documentaţia, respectiv certificatele fiscale pentru subcontractor şi atestatele agenţilor de pază ce vor presta serviciile solicitate, nerespectându-se obligaţiile prevăzute în caietul de sarcini

referitoare la documentaţia de calificare, fapt pentru care autoritatea contractantă conform art. 137 alin. (3) lit. a) şi d) din HG nr. 395/2016 trebuia să declare oferta operatorului economic ca fiind neconformă.

De asemenea, autoritatea contractantă aflându-se în situaţia în care a avut cunoştinţă de faptul că adjudecatarul nu a respectat în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, comisia de evaluare trebuia să constate toate cele prezentate mai sus aşa cum este prevăzut în:

- art. 3 lit. hh) ofertă - actul juridic prin care operatorul economic îşi manifestă voinţa de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziţie publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum şi alte documente stabilite prin documentaţia de atribuire;

- art. 125 din HG nr. 395/2016 ART. 125 Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forţa majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă.

Comisia de evaluare are obligaţia conform art. 127 din lege lit. *b)verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanţi/candidaţi; f) verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini.* Aceste obligaţii sunt în mod indiscutabil trasate de lege în sarcina autorităţii contractante, aceasta neputându-se eschiva de la îndatoririle sale sub pretextul bunei-credinţe a ofertanţilor.

Orice decizie a autorităţii contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente, neclare sau incerte ce nu permit evaluarea obiectivă a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor şi aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă ofertele depuse sunt reale şi ferme putând astfel stabili realitatea şi corectitudinea formării tarifului, ceea ce nu s-a întâmplat deoarece comisia de evaluare a avut un comportament superficial raportat la faza de verificare şi evaluare a propunerilor financiare.

Contestatorul consideră că SC ..... SA a declarat în mod nelegal admisibile ofertele primelor două locuri, analizând cu superficialitate, verificarea propunerile financiare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică.

Motivat de toate aceste aspecte, contestatorul solicită autorităţii contractante anularea procesului verbal nr. 3876/29.12.2017, continuarea procedurii în mod transparent şi echitabil pentru toţi participanţii la procedură, prin cerere de clarificări privind justificarea

preţului financiar oferit, urmând ca în funcţie de aceasta, să continue procedura de atribuire a contractului cu ofertantul ce îndeplineşte atât cerinţele impuse prin caietul de sarcini, cât şi dispoziţiile Codului Muncii.

Contestatorul supune atenţiei faptul că, este dispus şi înţelege a solicita în instanţă inclusiv administrarea unei expertize contabile care să clarifice modalitatea de calcul a preţului cel mai scăzut, calculat corect şi legal, pe care trebuie să îl respecte orice operator economic, ce participă la atribuirea unui contract de achiziţie publică, pentru a arăta în mod convingător respectarea principiului nedescriminării atât de autoritatea contractantă cât şi de toţi operatorii economici ce au participat la procedura de achiziţie.

Prin adresa nr. 2335/17.01..... înregistrată la Consiliu sub nr. 2335/17.01....., SC ..... SA, în calitate de achizitor, a răspuns la solicitarea Consiliului formulată prin adresa nr. 2181/.....-...../16.01....., arătând că potrivit anunţului de consultare a pieţei publicat în SEAP sub nr. ..., a intenţionat achiziţionarea prin procedură proprie a serviciilor de pază şi protecţie la S.C. ..... S.A. pentru perioada 31.12.2017 - 31.12....., conform invitaţiei şi caietului de sarcini ataşate anunţului în cauză. Totodată aspectele supuse consultării au fost: oferta tehnică, oferta de preţ şi documentele de calificare.

De asemenea, SC ..... SA arată că invitaţia pentru depunerea ofertelor în vederea achiziţiei prin procedură proprie de ..... şi protecţie pentru perioada 31.12.2017 - 31.12....., cod CPV 797130000-5, înregistrată sub nr. 3794/18.12.2017, invitaţie ataşată anunţului de consultare a pieţei publicat în SEAP sub nr. ...., a prevăzut în principal că achiziţia serviciilor de pază şi protecţie se va face prin procedură proprie, conform art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016 şi art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, după criteriul preţului cel mai scăzut.

SC ..... SA mai arată că la consultarea de piaţă, organizată în data de 28.12.2017, privind achiziţionarea serviciilor de pază şi protecţie, au participat următorii ofertanţi: ..., SC ..... SRL si ..., aşa cum reiese din procesul verbal nr. 3876/28.12.2017 privind deschiderea ofertelor în vederea achiziţiei serviciilor de pază şi protecţie, semnat de către reprezentantul SC ..... SRL.

Astfel, la consultarea de piaţă organizată în data de 28.12.2017 privind achiziţionarea serviciilor de pază şi protecţie, nu a participat asocierea ..., aşa cum în mod eronat precizează contestatorul.

În acest sens, SC ..... SA menţionează că ofertantul câştigător este ..., aşa cum rezultă atât din procesul verbal nr. 3876/28.12.2017 privind deschiderea ofertelor în vederea achiziţiei serviciilor de pază şi protecţie, cât şi din procesul verbal nr. 3883/29.12.2017 privind analiza ofertelor pentru achiziţia serviciilor de pază şi protecţie, încheiate în baza caietului de sarcini nr. 3794/18.12.2017.

SC ..... SA susţine că ofertantul câştigător, ... a prezentat toate documentele de calificare solicitate în invitaţia de participare 3794/18.12.2017, oferind preţul cel mai scăzut.

De asemenea, ... a precizat în declaraţiile depuse, conform invitaţiei de participare 3794/18.12.2017, că ofertantul va subcontracta o parte din servicii societății ..., precizând obiectul şi valoarea subcontractării.

Aşadar, conform invitaţiei de participare nr. 3794/18.12.2017, ..., în calitate de subcontractant, nu avea obligaţia de a prezenta Certificatele de atestare fiscală solicitate, ci numai ofertantul, care este ....

Conform invitaţiei de participare nr. 3794/18.12.2017, ofertantul trebuia să prezinte informaţii privind asocierea, dacă este cazul, dar ... nu a prezentat astfel de informaţii, rezultând că nu are niciun asociat în această procedură.

Referitor la acceptarea finanţării posturilor şi din alte surse, SC ..... SA menţionează că ofertanţii au depus modalitatea de calcul şi declaraţiile legale privind respectarea legislaţiei muncii, comisia constatând îndeplinirea întocmai a solicitărilor prevăzute în caietul de sarcini nr. 3794/18.12.2017.

Totodată, SC ..... SA menţionează că se încadrează, potrivit O.U.G 109/2011, aprobată cu modificări prin Legea 111/2016, privind guvernanţa corporativă a întreprinderilor publice, la categoria întreprinderi publice, întrucât Municipiul ....., ca unitate administrativ-teritorială este acţionar unic, majoritar sau la care deţine controlul, bugetul anual de venituri şi cheltuieli fiind supus aprobării în cadrul Consilului Local al Municipiului .....

Faţă de toate acestea şi raportat la:

- Dispoziţiile art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016 "*Atunci când atribuie contracte de achiziţie publică/acorduri-cadru şi organizează concursuri de soluţii care privesc achiziţii publice ce au ca obiect servicii sociale şi alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile corespunzătoare prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. c) din Lege, autorităţile contractante pot organiza propriile proceduri simplificate de atribuire cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege*".

- Dispoziţiile art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 "*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: 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*".

- Dispoziţiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 "*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)*".

SC ..... SA învederează faptul că, în prezenta cauză, s-a efectuat procedura de achiziţie proprie, potrivit anunţului de consultare a pieţei publicat în SEAP sub nr. ....

Faţă de cele antemenţionate, SC ..... SA solicită Consiliului să respingă solicitările contestatorului şi să constate că nu a organizat o

procedură simplificată de atribuire a contractului potrivit dispoziţiilor Legii nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, ci o procedură simplificată proprie ce nu intră sub incidenţa Legii privind achiziţiile publice şi pe cale de consecinţă apreciază că Consiliul nu este competent să soluţioneze contestaţia depusă.

Prin adresa nr. 2228/19.01..... înregistrată la Consiliu sub nr. 2819/19.01....., contestatorul solicită respingerea excepţiei de necompetenţă materială a Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor şi soluţionarea contestaţiei depuse, pentru următoarele:

Autoritatea contractantă intenţionează să achiziţioneze ....., 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 menţionat.

Potrivit art. 7 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă atribuie contractele de achiziţie publică/acordurile-cadru şi organizează concursurile de soluţii care privesc achiziţii 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 dipoziţiile art. 113 alin (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura simplificată în condiţiile prevăzute la art. 7 alin. (2).

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

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

Contestatorul arată că o primă observaţie care se impune este aceea că legiuitorul nu face nicio distincţie între diversele proceduri reglementate şi eventualele proceduri proprii ale autorităţilor contractante.

În conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) din acelaşi act normativ, orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri, poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

De asemenea, contestatorul arată că o a doua observaţie ar fi aceea că legiuitorul se referă la un act vătămător al autorităţii contractante, fără a face distincţie între diversele proceduri aplicabile.

Totodată, contestatorul arată că în conformitate cu art. 12 alin. (1) din Legea 101/2016, Consiliul Naţional de Soluţionare a

Contestaţiilor 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).

Acest aspect, înseamnă că CNSC are deplina competenţă de a soluţiona contestaţiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor, nereieşind nicio clipă din acest articol necompetenţa CNSC asupra soluţionării contestaţiei depusă de către societatea sa.

De asemenea, contestatorul consideră că Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor are competenţa de a soluţiona prezenta contestaţie, deoarece acesta este organism independent cu activitate administrativ-jurisdicţional.

Contestatorul mai arată că la art. 3 alin. (1) lit. a) din legea menţionată, actul autorităţii contractante este definit drept orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operaţiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligaţii prevăzute de legislaţia în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operaţiune, 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 achiziţie publică/acorduri-cadru care privesc achiziţii publice ce au ca obiect servicii sociale şi alte servicii specifice, contestatorul apreciază că inclusiv aceasta face obiectul Legii nr. 101/2016, iar CNSC are competenţa de a soluţiona contestaţia, prin prisma scopului şi denumirii legii ce are ca obiect remediile şi căile de atac în materie de atribuie a contractelor de achiziţie publică, iar în speţă este vorba despre un contract de achiziţie publică.

Faţă de toate aceste considerente, contestatorul solicită constatarea faptului că, în prezenta cauză, competenţa materială revine Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea încheierii contractului de servicii având ca obiect „..... și protecţie”, SC ..... SA a organizat o procedură simplificată proprie, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de consultare a pieţei nr. .... Potrivit invitației nr. 3794/18.12.2017, atașată anunțului de consultare a pieţei publicat în SEAP sub nr. ..., criteriul de selecție stabilit a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 560.000 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii, SC ..... SRL a formulat contestaţia 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 de SC ..... SA.

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 invitației nr. 3794/18.12.2017, atașată anunțului de consultare a pieței publicat în SEAP sub nr. ..., serviciile ce urmează a fi prestate sunt ....., având codul de clasificare CPV 79713000-5 „.....", valoarea estimată a contractului fiind de 560.000 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 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 „..... și protecție", 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 SC ..... SA prin aplicarea dispozițiilor art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv procedură simplificată proprie.

În aceste condiţii, Consiliul reţine 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 depusă 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"*.

Noile dispoziții legale referitoare la competența materială a Consiliului și sub acest aspect, respectiv art. 68 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 101/2017, vor fi aplicabile procedurilor inițiate după data de 22.12.2017, prezenta achiziție fiind inițiată în data de 18.12.2017 (anunț de consultare a pieței publicat în SEAP sub nr. ...).

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. 12 din Legea nr. 101/2016, va transmite contestaţia 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 dispozițiilor art. 12 din Legea nr. 101/2016, declină competența de soluționare a contestaţiei depusă de către SC ..... SRL în contradictoriu cu SC ..... SA,

către TRIBUNALUL ..... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, cu sediul în municipiul ....., ..., 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,**

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

...