



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, 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 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: ...

Ca urmare a Sentinței Civile nr. 1811/2015 din 15.10.2015 pronunțată de Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 9058/63/2015, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 21787/10.11.2015, Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a înaintat Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor dosarul nr. 9058/63/2015, în vederea soluționării cauzei privind pe reclamanta S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu pârâtele S.C. ... S.R.L. și ... - ...A.

Prin cererea nr. 0040/24.08.2015, intitulată „contestație”, depusă de S.C. ... S.R.L., cu sediul în localitatea ..., str. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF RO ..., în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., (în calitate de ofertant declarat câștigător), cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF RO ... și ... - ...A (în calitate de autoritate contractantă), cu sediul în municipiul ..., str. ... județul ..., formulată împotriva „Raportului procedurii și a adresei nr. CRR-DSI 7868 din 20.08.2015”, documente emise de către autoritatea contractantă în vederea atribuirii de „Servicii de pază la ...a”, loturile 1-6, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat „...mitate cu prevederile legale în vigoare”, „suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații de către Tribunalul ...”, „obligarea autorității contractante de a lua orice alte măsuri de remediere a actelor ce afectează procedura, în sensul constatării că oferta depusă de SC ... SRL, nu este fundamentată economic și nu are un preț real, nerespectând prevederile legislației muncii și ale Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor în ceea ce privește cheltuielile minime prevăzute în caietul de sarcini pentru îndeplinirea acordului cadru”.

În baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite excepția de necompetență materială a Consiliului invocată din oficiu și dispune declinarea competenței de soluționare a contestației formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în localitatea ..., str. ..., județul ..., în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L. (în calitate de ofertant declarat câștigător), cu sediul în ... și ... - ...A (în calitate de autoritate contractantă), cu sediul în municipiul ..., str. ... județul ..., în favoarea Tribunalului ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

Constată existența unui conflict de competență între Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, motiv pentru care va trimite de îndată dosarul cauzei către CURTEA DE APEL ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, cu sediul în municipiul ..., str. Constantin Brâncuși, nr. 5A, județul

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

Fără cale de atac.

MOTIVARE

Ca urmare a Sentinței Civile nr. 1811/2015 din 15.10.2015 pronunțată de Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 9058/63/2015, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 21787/10.11.2015, Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a înaintat Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor dosarul nr. 9058/63/2015, în vederea soluționării cauzei privind pe reclamanta S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu pârâtele S.C. ... S.R.L. și ... - ...A.

Prin cererea nr. 0040/24.08.2015, intitulată „contestație”, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu S.C. ... S.R.L., (în calitate de ofertant declarat câștigător) și ... - ...A (în calitate de autoritate contractantă), s-a contestat „Raportul procedurii și a adresa nr. CRR-DSI 7868 din 20.08.2015”, documente emise de către autoritatea contractantă în vederea atribuirii de „Servicii de pază la ...a”, loturile 1-6, cod CPV 79713000-5 și s-a solicitat „...mitate cu prevederile legale în vigoare”, „suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații de către Tribunalul ...”, „obligarea autorității contractante de a lua orice alte măsuri de remediere a actelor ce afectează procedura, în sensul constatării că oferta depusă de SC ... SRL, nu este fundamentată economic și nu are un preț real, nerespectând prevederile legislației muncii și ale Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor în ceea ce privește cheltuielile minime prevăzute în caietul de sarcini pentru îndeplinirea acordului cadru”.

Prin acțiunea introductivă, S.C. ... S.R.L. arată că autoritatea contractantă a informat-o despre faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, iar oferta depusă de S.C. ... S.R.L. a fost declarată câștigătoare, considerând că tariful orar de 6,90 lei/oră, oferit de câștigător, este cu mult sub limita minimă a tarifului calculat potrivit prevederilor legale incidente în materie, „ceea ce echivalează fie cu desfășurarea unei activități ilicite din punct de vedere financiar-contabil, fie cu consecința prejudicierii beneficiarului”.

Făcând trimitere la cerințele pct. 5 din caietul de sarcini, contestatoarea susține că „deși la o primă vedere, este în beneficiul autorității contractante să achiziționeze servicii la prețuri cât mai reduse, în spiritul respectării principiului eficienței utilizării fondurilor publice, de multe ori riscurile sunt mult mai mari decât avantajul unui preț scăzut, în sensul că se poate întâmpla ca ofertantul declarat câștigător la un preț de dumping, să nu poată îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale, nefiind capabil să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestației sale și prețul scăzut pe care l-a oferit”.

Astfel, contestatoarea face precizarea că dacă s-ar fi respectat prevederile Codului Muncii referitoare la sporurile alocate orelor de noapte, cu profit 0 (zero) pentru prestator și s-ar fi alocat o sumă minimă pentru cheltuieli directe și indirecte, tariful orar minimal ar fi fost de 8,16 lei/oră.

În dovedirea susținerilor sale, S.C. ... S.R.L. a depus la dosarul instanței, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 11597/... .. /11.11.2015, transmisă prin fax, atât către S.C. ... S.R.L. cât și către ... - ...A și prin adresa nr. 11853/... .. /17.11.2015 transmisă, atât prin fax cât și prin mijloace electronice, către S.C. ... S.R.L., Consiliul a înștiințat părțile despre faptul că prin Sentința civilă nr. 1811/2015 din 15.10.2015 pronunțată de Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. 9058/63/2015, s-a declinat competența de soluționare a cauzei privind pe reclamanta S.C. ... S.R.L. în contradictoriu cu pârâtele S.C. ... S.R.L. și ... - ...A, în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. De asemenea, s-au încunoștințat părțile că prin adresa din data de 20.10.2015, Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a înaintat Consiliului dosarul nr. 9058/63/2015. Având în vedere, pe de o parte, că în speță autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze servicii incluse în Anexa 2B a OUG nr. 34/2006, valoarea estimată a contractului ce urmează a se atribui fiind de 155.550 lei, valoare ce se situează sub pragul de 130.000 euro prevăzut de art. 57 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, iar pe de altă parte, dispozițiile art. 16 din aceeași ordonanță, Consiliul le-a solicitat părților transmiterea susținerilor referitoare la excepția, invocată din oficiu, privind necompetența materială a Consiliului și declinarea soluționării cauzei către Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

De asemenea, le-a solicitat precizarea punctului de vedere față de conflictul de competență existent între Consiliul Național de Soluționare a

Contestațiilor și Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal și înaintarea dosarului la Curtea de Apel ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în vederea soluționării conflictului de competență, conform dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

S.C. ... S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 0127/ 12.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 22020/12.11.2015, prin care a invocat prevederile art. 16 din OUG nr. 34/2006 și a menționat că CNSC este competent să fie sesizat cu următoarele:

Autoritatea contractantă a încheiat contractul de pază nr. 8053/28.08.2015, deși exista pe rolul Tribunalului ... un litigiu privind achizițiile publice.

În ceea ce privește tariful de 6,90 lei/oră/agent, contestatoarea susține că operatorul economic nu are cum să respecte legislația muncii și a salarizării, conform Codului muncii care impune acordarea sporului de noapte, spor de week-end, sărbători legale, ore suplimentare etc.

De asemenea, contestatoarea face trimitere și la prevederile Codului Fiscal, care reține în sarcina angajatorului obligativitatea achitării unor taxe către bugetul de stat, care, în opinia acesteia, este încălcată. Totodată, se face trimitere și la prevederile art. 135 din cod procedură civilă.

Autoritatea contractantă ... - ...A, a transmis adresa nr. CRR-DGR-15738/17.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 22374/17.11.2015, prin care precizează că „a demarat procedura de achiziție publică se servicii de pază, servicii care intră în categoria celor din anexa nr. 2B la OUG nr. 34/2006 respectiv la poziția nr. 23”.

În ceea ce privește soluționarea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă apreciază că este de competența Tribunalului ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere art. 95 pct. 1, art. 98 alin. (1), art. 107 alin. (1) și art. 111 din Codul de procedură civilă, precum și art. 8 alin. (2) și art. 10 alin. (1) teza I din Legea nr. 554/2004.

Autoritatea contractantă mai arată că întrucât, inițial, CNSC a transmis plângerea formulată spre competență soluționare Tribunalului ... - Secției Contencios Administrativ și Fiscal, iar prin Sentința civilă nr. 1811/2015 din 15.10.2015 Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea CNSC, autoritatea contractantă apreciază că, în speță „sunt aplicabile și dispozițiile art. 133 „Conflictul de competență. Cazuri”, pct. 2 din Codul de procedură civilă, impunându-se înaintarea cauzei Curții de Apel ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal în vederea rezolvării conflictului de competență, așa cum prevede art. 135 „Soluționarea conflictului de competență”, alin. (3) din Codul de procedură civilă.”

S.C. ... S.R.L., până la data emiterii prezentei decizii nu a dat curs solicitării Consiliului din adresa nr. 11853/...../ 17.11.2015, confirmând primirea corespondenței, prin retransmiterea acesteia înregistrată la societatea sa sub nr. 1218/18.11.2015.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților,

Consiliul reține următoarele:

... - ...A a inițiat atribuirea, în conformitate cu dispozițiile art. 16 din OUG nr. 34/2006, a contractelor având ca obiect „Servicii de pază la ...a”, cod CPV 79713000-5, servicii incluse în anexa nr. 2B a OUG nr. 34/2006, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de publicitate nr. 17580, stabilind data limită pentru depunerea ofertelor la 17.08.2015, criteriul de adjudecare fiind „prețul cel mai scăzut pentru fiecare lot în parte” și o valoare estimată de 155.550 lei, fără TVA (Lot 1 – „Servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Gorj – Activitatea de Trezorerie și Contabilitate Publică Motru”, Lot 2 – „Servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Olt – Activitatea de Trezorerie și Contabilitate Publică Balș, Caracal, Corabia”, Lot 3 – „Servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice ..., servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice ..., Biroul Vamal ...”, Lot 4 – „Servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Vâlcea, Biroul Vamal Vâlcea”, Lot 5 – „Servicii de pază la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Olt, Biroul Vamal Olt”, Lot 6 – „Servicii de pază la Biroul Vamal Gorj”).

Prin Sentința Civilă nr. 1811/2015 din 15.10.2015, Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Verificând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul constată următoarele:

Împotriva raportului procedurii de atribuire și a adresei nr. CRR-DSI 7868 din 20.08.2015, documente emise de către autoritatea contractantă în vederea atribuirii de „Servicii de pază la ...a” (loturile 1-6), contestatoarea S.C. ... S.R.L. a formulat două contestații.

- Contestația nr. 0039/24.08.2015, depusă la CNSC și înregistrată sub nr. 16105/25.08.2015 (dosar nr. 1645/2015), soluționată prin decizia CNSC nr. 1427/153C9/1645/28.08.2015, prin care Consiliul a dispus următoarele: „admite excepția de necompetență materială a Consiliului și declină competența de soluționare a contestației formulate de SC ... SRL, în contradictoriu cu ...a, către Tribunalul ... – Secția Contencios Administrativ și Fiscal.” Dosarul a fost înaintat la Tribunalul ... fiind înregistrat sub nr. 9171/63/2015, soluționat la data de 07.10.2015, prin încheiere, acțiunea fiind anulată.

Contestația nr. 0040/24.08.2015, depusă la Tribunalul ..., în urma căreia s-a format dosarul nr. 9058/63/2015, soluționat prin Sentința nr. 1811/15.10.2015, prin care Tribunalul ... a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

În consecință, Consiliul urmează a se pronunța prin prezenta decizie cu privire la contestația nr. 0040/24.08.2015, în condițiile în care prin decizia nr. 1427/153C9/1645 din 28.08.2015, s-a pronunțat cu privire la contestația nr. 0039/24.08.2015 depusă la CNSC sub nr. 16105/25.08.2015, în speță fiind vorba despre două contestații diferite.

Consiliul reține că valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, de 155.550 lei, echivalentul a aproximativ 34.000 euro, se situează sub pragul de 134.000 euro prevăzut de art. 57 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost acesta modificat prin Regulamentul Comisiei Europene nr. 1336/2013.

De asemenea, Consiliul reține că în speță ... - ...A intenționează să achiziționeze servicii de pază incluse în Anexa nr. 2B a OUG nr. 34/2006.

În aceste condiții, prezentei spețe îi sunt aplicabile dispozițiile art. 16 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care stipulează că *„În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract de achiziție publică ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2) și se limitează numai la prevederile art. 35 - 38 și art. 56 din ordonanță, precum și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2). 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”.*

Procedând la verificarea competenței sale materiale în soluționarea contestației, Consiliul constată că nu este competent a o soluționa, deoarece, potrivit art. 16 din ordonanță, în competența sa intră doar procedurile de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 alin. (2), ceea ce nu este cazul în speță.

Întrucât prevederile imperative ale OUG nr. 34/2006 stabilesc competența materială a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, participanții la procedură nu pot deroga, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea acestui act normativ.

Prin urmare, competența materială a Consiliului, fiind limitată de prevederile legale în vigoare amintite mai sus, doar la soluționarea contestației formulată în proceduri de atribuire privind contracte de servicii aflate în Anexa 2B cu valori mai mari decât pragurile prevăzute la art. 57 alin. (2), aceasta nu poate fi extinsă prin învoiala părților, dispozițiile procedurale fiind de ordine publică.

Față de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, achizițiile publice sunt asimilate actului administrativ și prin urmare sunt supuse controlului judecătoresc al instanțelor de contencios - administrativ, astfel încât, în mod evident, contestatoarea are posibilitatea ca, împotriva actului considerat nelegal în cadrul unei proceduri de achiziție publică de tipul celei în cauză, să se adreseze instanței de contencios administrativ, competentă potrivit legii, ceea ce a și fost realizat, în speță, prin contestația nr. 0040/24.08.2015, care a fost depusă direct la Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și

Fiscal.

Astfel, actul atacat este un act administrativ al unei entități contractante, așa cum este acesta definit de art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, prin urmare cererile îndreptate împotriva acestuia se judecă în primă instanță de către tribunale, conform art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, coroborat cu art. 95 pct. 1 din Noul cod de procedură civilă.

Văzând cele de mai sus și luând în considerare dispozițiile:

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

- art. 297 din OUG 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”*;

- 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”*;

- art. 2 lit. c) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 prin care achizițiile publice sunt asimilate actelor administrative;

- art. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, care stipulează că *„Instanța de contencios administrativ este competentă să soluționeze litigiile care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ, precum și orice litigii legate de încheierea, modificarea, interpretarea, executarea și încetarea contractului administrativ”*;

- art. 10 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, potrivit căruia *„Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora de până la 1.000.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale /.../”*,

- art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, potrivit căruia *„reclamantul se poate adresa instanței de la domiciliul său sau celei de la domiciliul pârâtului. Dacă reclamantul a optat pentru instanța de la domiciliul pârâtului, nu se poate invoca excepția necompetenței teritoriale”*, rezultă că în cauză, nefiind aplicabile prevederile OUG nr. 34/2006 privitor la soluționarea contestațiilor (capitolul IX), competența materială aparține tribunalului, secția contencios administrativ de la sediul autorității contractante, conform prevederilor art. 95 pct. 1 din Noul Cod de

procedură civilă, astfel că se declină competența de soluționare a cererii de chemare în judecată formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ... - ...A, în favoarea Tribunalului ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal. De altfel, declinarea acestor dosare constituie practică la nivelul CNSC, pe rolul instanțelor de judecată existând astfel de dosare, soluționate pe fond, (de exemplu Tribunalul ... - dosar 8181/63/2014, Tribunalul București - dosar 16396/3/2015, etc.).

Având în vedere faptul că prin sentința civilă nr. 1811/2015 din 15.10.2015 Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a declinat competența de soluționare a prezentei cauze în favoarea Consiliului și ținând cont de cele expuse mai sus, rezultă convingerea Consiliului că s-a ivit un conflict de competență.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese ale ordonanței, coroborate cu dispozițiile art. 131 și art. 132 alin. (3) din Noul Cod de procedură civilă, constatând lipsa de competență materială a sa în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul pentru soluționarea conflictului de competență la instanța judecătorească ierarhic superioară instanței în conflict potrivit art. 135 alin. (3) din Noul Cod de procedură civilă, măsură ce nu poate fi atacată.

Astfel fiind și luând în considerare și dispozițiile art. 95 pct. 1 din Noul Cod de procedură civilă, potrivit căroră „*Tribunalul judecă, în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe*”, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a Consiliului invocată din oficiu și va dispune declinarea competenței de soluționare a cererii de chemare în judecată a S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ... - ...A, în calitate de autoritate contractantă, în favoarea Tribunalului ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal. De asemenea, va constata existența unui conflict de competență între Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și Tribunalul ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, motiv pentru care va trimite de îndată dosarul cauzei către CURTEA DE APEL ... - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în vederea soluționării conflictului de competență, măsură ce nu poate fi atacată.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...