



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1955/C5/2273

Data: 23.10.2020

Prin contestația nr. 1553/16.10.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 45265/19.10.2020, .. SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat adresele nr. 16953/CV/12.10.2020 și nr. 16384/24.09.2020, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire privind „Închirierea prin licitație deschisă a terenului situat în albia minoră a Cricovului Dulce – Perimetrul Ghirdoveni aval, C.F. 72150, UAT I.L. Caragiale, în suprafață de 20.000 mp”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat „admiterea contestației și dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

- anularea adresei nr. 16953/CV/12.10.2020 prin care se resping solicitările noastre;
- anularea adresei nr. 16384/24.09.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire;
- anularea deciziei (...), prin care oferta depusă de GROUP CONCIF SRL a fost declarată câștigătoare;
- anularea actelor care au stat la baza emiterii deciziei de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestei decizii;
- anularea licitației publice (...), deoarece, (...) nu s-a desfășurat pe principiul transparenței și a tratamentului egal;
- organizarea unei noi proceduri de licitație publică, cu respectarea principiilor aplicabile în domeniul contractului de închiriere a bunurilor proprietate publică.
- potrivit dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne aprobați cererea de studiu a dosarului aflat pe rolul Consiliului

Național de Soluționare a Contestațiilor, precum și fotocopierea documentelor necesare, dacă este cazul”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației, autoarea acesteia a învederat faptul că oferta sa a fost admisibilă, dar nu a fost declarată câștigătoare, întrucât a obținut 85,61 puncte.

.. SRL a criticat autoritatea contractantă întrucât a declarat câștigătoare oferta depusă de GRUP CONCIF SRL, în condițiile în care nu s-au respectat dispozițiile art. 333 și următoarele din OUG nr. 57/2019 privind Codul administrativ.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea .. SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluționării contestației, Consiliul, prin adresele nr. 45637/2273/C5/20.10.2020 și nr. 45638/2273/C5/20.10.2020, a solicitat părților transmiterea susținerilor referitoare la excepția, invocată din oficiu, privind lipsa competenței materiale a Consiliului în soluționarea cauzei și declinarea soluționării acesteia către instanța de judecată competentă potrivit legii, respectiv Tribunalul București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere faptul că ... a organizat o procedură de „licitație deschisă cu ofertă în plic închis”, neprevăzută de dispozițiile art. 68 din Legea nr. 98/2016, obiectul acesteia nefiind o achiziție sau achiziție publică, așa cum este definită de art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, iar conform dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor/.../”.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 45749/21.10.2020, contestatoarea .. SRL a confirmat primirea adresei nr. 45637/2273/C5/20.10.2020.

Prin adresa nr. 18076/cv/21.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 45856/21.10.2020, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând că procedura contestată de .. SRL nu intră sub incidența dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 98/2016, obiectul acesteia nefiind o achiziție sau achiziție publică, așa cum aceasta este definită de art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

... a precizat că la Cap. 9) din caietul de sarcini se menționează că: „închirierea bunului imobil se realizează prin licitație publică deschisă cu ofertă în plic închis, conform prevederilor OUG nr. 57/2019 privind Codul Administrativ”, iar prevederile caietului de sarcini sunt în armonie cu cele ale Codului Administrativ referitoare la închirierea bunurilor proprietate publică.

Cu privire la soluționarea eventualelor litigii, ... a menționat că sediul materiei închirierii bunurilor proprietate publică este reglementată de art. 332-348 din OUG nr. 57/ 2019 privind Codul Administrativ, în conținutul acestora neregăsindu-se norme juridice referitoare la soluționarea eventualelor litigii. Dat fiind faptul că în materia

concesiunilor, care reprezintă tot o modalitate de exercitare a dreptului de proprietate publică, soluționarea litigiilor este reglementată de art. 330 din Codul Administrativ, respectiv potrivit prevederilor legislației privind contenciosul administrativ, rezultă cu claritate faptul că norma juridică aplicabilă și în materia închirierilor bunurilor proprietate publică este Legea nr. 554/2004, în care sunt precizate termenele și instanțele competente pentru soluționarea litigiilor.

Prin urmare, ținând cont și de dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, referitoare la competențele Consiliului, ... a solicitat admiterea excepției lipsei competenței materiale a Consiliului și declinarea soluționării contestației către instanța de judecată competentă, respectiv Tribunalul București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în conformitate cu prevederile art. 10 alin. (1) și (3) din Legea nr. 554/2004.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... a organizat „licitația deschisă cu ofertă în plic închis” în vederea „Închirierii prin licitație deschisă a terenului situat în albia minoră a Cricovului Dulce – Perimetrul Ghirdoveni aval, C.F. 72150, UAT I.L. Caragiale, în suprafață de 20.000 mp”, prin publicarea anunțului privind licitația, în Monitorul Oficial, ziarul național „România Liberă”, ziarul local „Dâmbovița” și pe site-ul „rowater.ro”, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 09.09.2020, ora 16:00.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu prioritate asupra excepției invocată, din oficiu, privind lipsa competenței materiale a CNSC în soluționarea cauzei și declinarea soluționării acesteia către instanța de judecată competentă potrivit legii, respectiv Tribunalul București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

În analiza acestei excepții, Consiliul apreciază ca incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 - *„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”;*

- art. 3 alin. (1) lit. a) din aceeași lege, care definește actul autorității contractante ca fiind *„act al autorității contractante - orice act, orice operațiune 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 unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările*

ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare”;

- art. 12 alin. (1) din actul normativ invocat, potrivit căruia „Consiliul 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)”;

- art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, care definește achiziția sau achiziția publică ca fiind „achiziția de lucrări, de produse sau de servicii prin intermediul unui contract de achiziție publică de către una ori mai multe autorități contractante de la operatori economici desemnați de către acestea, indiferent dacă lucrările, produsele sau serviciile sunt destinate ori nu realizării unui interes public;

- art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căruia „Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât valorile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt următoarele:

- a) licitația deschisă;
- b) licitația restrânsă;
- c) negocierea competitivă;
- d) dialogul competitiv;
- e) parteneriatul pentru inovare;
- f) negocierea fără publicare prealabilă;
- g) concursul de soluții;
- h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice;
- i) procedura simplificată”;

- art. 21 din Legea nr. 98/2016, care prevede: „În cazul contractelor de achiziție publică de produse prin cumpărare în rate, prin închiriere sau prin leasing cu sau fără opțiune de cumpărare, valoarea estimată a achiziției se calculează în funcție de durata contractului, astfel:

a) în cazul contractelor de achiziție publică încheiate pe durată determinată mai mică sau egală cu 12 luni, valoarea estimată este valoarea totală estimată pentru întreaga durată a contractului respectiv;

b) în cazul contractelor de achiziție publică încheiate pe durată determinată mai mare de 12 luni, valoarea estimată este valoarea totală estimată pentru întreaga durată a contractului respectiv la care se adaugă valoarea reziduală estimată a produselor la sfârșitul perioadei pentru care s-a încheiat contractul;

c) în cazul contractelor de achiziție publică încheiate pe durată nedeterminată sau în cazul în care durata acestora nu poate fi stabilită la data estimării, valoarea estimată se calculează prin înmulțirea cu 48 a valorii lunare a contractului.”

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că obiectul procedurii inițiate de ... excedează dispozițiilor Legii nr. 98/2016.

Întrucât, în speță, contestația vizează o procedură, exceptată de la aplicarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016, Consiliul nu este competent a o soluționa, deoarece, potrivit dispozițiilor citate în paragrafele anterioare, în competența sa intră contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016, iar potrivit legislației în vigoare ce face referire la posibilitatea înaintării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională, .. SRL nu putea uza de calea administrativ-jurisdicțională de atacare a actelor emise de ...

Dat fiind că normele de competență „*ratione materiae*” sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri exceptate de la prevederile legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice/sectoriale/concesiuni.

Față de această situație, Consiliul constată incidența în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: *„Contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 95 pct. 1 din Codul de procedură civilă, conform căruia *„Tribunalele judecă: în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe”;*

- 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 contractului administrativ, inclusiv litigiile având ca obiect anularea unui contract 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 3.000.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora mai mari de 3.000.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel”;*

- art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, potrivit căruia *„Reclamantul persoană fizică sau juridică de drept privat se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul său. Reclamantul autoritate publică, instituție publică sau asimilată acestora se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul pârâtului”.*

Rezultă că, în cauză, nefiind aplicabile prevederile Legii nr. 101/2016, contestatoarea are posibilitatea ca împotriva actului considerat nelegal în cadrul unor licitații de tipul celor în cauză, să se adreseze instanței de contencios administrativ, competentă potrivit legii.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016, ce prevăd completarea dispozițiilor actului ante-menționat cu cele de drept comun, în lipsa unor dispoziții exprese, coroborate cu dispozițiile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 [*„Contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”*], Consiliul va admite excepția de necompetență materială privind soluționarea contestației, invocată din oficiu și, ținând cont de dispozițiile art. 10 alin. (1) și (3) din Legea nr. 554/2004, raportat la natura litigiului, tipul de autoritate emitentă a actului atacat și sediul reclamantei, constată că Tribunalul București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal are competența materială privind soluționarea cauzei, astfel că va declina cauza către instanța de judecată, soluție care, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, nu este supusă niciunei căi de atac.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția de necompetență materială a Consiliului, invocată din oficiu și declină competența de soluționare a contestației formulată de .. SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., în favoarea Tribunalului București- Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către Tribunalul București - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Fără cale de atac.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 6 pagini.