



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. 14 alin. (2) 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.

Data: ...

Prin contestația nr. 109/1889/30.03.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16714/01.04.2021, formulată de ... SA, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... împotriva notei de informare nr. 4621/24.03.2021, privind achiziția directă organizată de către ... cu sediul în ..., pentru atribuirea contractului având ca obiect „servicii poștale de distribuire a corespondenței”, se solicită:

- *anularea notei de informare nr. 4621/24.03.2021,*
- *obligarea autorității la continuarea procesului de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii și emiterea unui nou raport cu privire la ofertele depuse în cadrul procedurii din care să rezulte caracterul inacceptabil al ofertei depuse de ofertantul SC ... SRL.*

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

Consiliul a fost sesizat de către ... SA să soluționeze contestația de față, prin care critică rezultatul procedurii conform căruia oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare.

Cu adresele nr. 17568/...-C4/06.04.2021 și nr. 17569/...-C4/06.04.2021, Consiliul a pus în discuția părților excepția lipsei competenței sale materiale în soluționarea cauzei, pe care a invocat-o din oficiu, raportat la dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 18021/07.04.2021, ... consideră că *excepția ridicată cu privire la necompetența jurisdicțională a Consiliului privind soluționarea contestației este întemeiată, în sensul că Tribunalul București este competent teritorial să judece contestația înaintată ...*

... SA a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 18797/12.04.2021, solicitând respingerea excepției ca nefondată în considerarea următoarelor argumente:

Potrivit dispozițiilor art. 2 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."

Raportat la dispozițiile art. 4 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu dispozițiile art. 265 alin. (2) din Codul Administrativ (OUG nr. 57/2019), este incontestabilă calitatea de autoritate contractantă a Serviciul de Administrare a Domeniul Public Zalău, în accepțiunea dispozițiilor legislației privind achizițiile publice.

De asemenea, participarea la o procedură de achiziție deschide ofertanților posibilitatea ca, în situația în care se consideră vătămați într-un drept recunoscut de lege printr-un act al unei autorități contractante să procedeze, la propria apreciere, în condițiile art. 2 din Legea nr. 101/2016 la solicitarea, pe cale administrativ jurisdicțională sau pe cale judiciară, la obținerea de remedii în situația când se consideră vătămați 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.

Prin admiterea unei excepții de necompetență materială, Consiliul ar proceda la nesocotirea semnificativă a sensului Legii nr. 101/2016 sub aspectul limitării artificiale a obținerii de remedii de către persoanele ce se consideră vătămate printr-un act al unei autorități/entități contractante prin prelungirea substanțială a termenelor de soluționare a unui litigiu rezultat dintr-o procedura de achiziție publică.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

... a inițiat atribuirea, prin cumpărare directă, a contractului având ca obiect „servicii poștale de distribuire a corespondenței”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului publicitar nr. ... în data de 15.03.2021, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut pe pachet”, valoarea estimată fiind de 25.900 lei, mai mică decât pragul de 135.060 lei, fără TVA, prevăzut la art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai

procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul va analiza excepția lipsei de competență materială în soluționarea contestației, invocată din oficiu.

În analiza acestei excepții, Consiliul apreciază ca fiind incidente următoarele prevederi 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, modificată prin OUG nr. 114/2020:

*- art. 2 alin. (1) care stipulează că „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), 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: „(1) 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. 68 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 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. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căruia „Autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa direct produse sau servicii în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 135.060 lei, respectiv lucrări, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 450.200 lei”.

În speță, Consiliul are în vedere că, așa cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, serviciul ce constituie obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a se încheia, respectiv „servicii poștale de distribuire a corespondenței”, urmează a fi atribuite prin intermediul unei achiziții directe, așa cum este aceasta prevăzută de art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, citat anterior și nu printr-o procedură de atribuire de tipul celor prevăzute de art. 68 din același act normativ.

Autoritatea contractantă a inițiat „*achiziția directă*” printr-un anunț publicat în SEAP, la secțiunea anunțuri publicitare, și nu printr-un anunț de participare publicat în SEAP (de tipul celor prevăzute de art. 72 – licitație deschisă, art. 77 – licitația restrânsă, art. 81 – negocierea competitivă, art. 87 – dialog competitiv, art. 96 – parteneriatul pentru inovare, art. 111 – servicii sociale și alte servicii specifice, art. 113 – procedura simplificată), așa cum este obligatoriu în cazul unei proceduri de atribuire organizate în condițiile prevăzute de Legea nr. 98/2016.

Întrucât contestația vizează o „*achiziție directă*”, Consiliul nu este competent a o soluționa, deoarece, potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, citate mai sus, în competența sa intră contestațiile formulate împotriva actelor emise de autoritatea contractantă în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, **„fără a include achiziția directă”**. Astfel, potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, ce face referire la posibilitatea înaintării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională, ... nu putea uza de calea administrativ-jurisdicțională de atacare a actelor emise de autoritatea contractantă în cadrul achiziției directe.

Față de această situație, Consiliul apreciază ca fiind incidente și următoarele 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. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: *„Decizia de declinare a competenței Consiliului nu este supusă niciunei căi de atac, dosarul fiind trimis de îndată instanței de judecată competente ori, dacă este cazul, unui alt organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 68 din Legea nr. 101/2016: *„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare”;*

- art. 2 din Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010), care stipulează că *„(1) Dispozițiile prezentului cod constituie procedura de drept comun în materie civilă. (2) De asemenea, dispozițiile prezentului cod se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare”;*

- art. 95 pct. 4 din Codul de procedură civilă, conform căruia *„Tribunalele judecă: orice alte cereri date prin lege în competența lor”;*

- art. 132 alin. (1) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia *„Când în fața instanței de judecată se pune în discuție competența acesteia, din oficiu sau la cererea părților, ea este obligată să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 132 alin. (3) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia *„Dacă instanța se declară incompetentă, hotărârea nu este supusă niciunei căi de atac, dosarul fiind trimis de îndată instanței judecătorești competente sau, după caz, altui organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 2 alin. (1) lit. c¹) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004: *„Sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, **achizițiile publice**; prin legi speciale pot fi prevăzute și alte categorii de contracte 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 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 referitoare la soluționarea contestațiilor, competența materială aparține Tribunalului - Secția contencios administrativ de la sediul reclamantului, conform prevederilor art. 95 pct. 1 din Codul de procedură civilă și art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, contestatoarea având 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.

Nu în ultimul rând, este de reținut că excepția de necompetență materială, fiind de ordine publică, face imposibilă extinderea competențelor Consiliului, care, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, este competent să soluționeze contestații cu privire la procedura de atribuire.

În consecință, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 554/2004, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare, coroborate cu dispozițiile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a CNSC 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 a II-a Contencios Administrativ și Fiscal are competența materială privind soluționarea cauzei, astfel că va declina cauza către instanța de judecată competentă, soluție care, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, nu este supusă niciunei căi de atac.

În urma comunicării contestației, ... a depus și cautiunea în cuantum de 1036 lei, constituită prin *Recipisa de consemnare la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 784/06.04.2021*, emisă de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE – UNITATEA BC ACADEMIEI.

Cu privire la acest aspect, având în vedere faptul că soluționarea contestației formulată de ...se declină în favoarea Tribunalului București, Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, întrucât litigiul dintre aceasta și ... nu se circumscrie dispozițiilor Legii 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, ci prevederilor Legii nr.

554/2004 privind contenciosul administrativ, nu este necesară consemnarea unei cauțiuni în favoarea Consiliului.

Având în vedere dispozițiile art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016 precum și art. 634 Cod. Proc.civ., prezenta decizie nefiind supusă niciunei căi de atac, aceasta fiind definitivă de la data pronunțării, respectiv 16.04.2021 și ținând seama de considerentele acesteia, nefiind necesară constituirea unei cauțiuni, Consiliul va dispune restituirea cauțiunii în sumă de 1036 lei, constituită de ... la BRD GROUPE SOCIETE GENERALE – UNITATEA BC ACADEMIEI, constituită prin Recipisa de consemnare la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 784/06.04.2021.

Recipisa de constituire a cauțiunii, în original, se poate ridica personal, pe baza documentelor ce atestă calitatea de împuternicit/reprezentant al părții interesate sau se poate transmite prin servicii poștale/curierat, numai la solicitarea ...și pe cheltuiala acestuia.

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

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

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 formulate de ... SA, în contradictoriu cu ... în favoarea Tribunalului BUCUREȘTI - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal.

Dispune restituirea către ... SA a cauțiunii în sumă de 1036 lei, constituită la BRD GROUPE SOCIETE GENERALE – UNITATEA BC ACADEMIEI, constituită prin Recipisa de consemnare nr. 784/06.04.2021.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Fără cale de atac, conform art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini.