

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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., depusă de SRL, cu sediul în, ..., înregistrată la Registrul Comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal de administrator ..., cu sediul ales în,..., privind achiziția directă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „....”, de, cu sediul în, str....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat „admiterea contestației și anularea procedurii de numire a câștigătorului ofertei”.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care SRL apreciază că „întreaga procedură de achiziție, dar mai ales actul și procedura de atribuire a câștigătorului selecției de oferte este nelegală, fiind desfășurată cu încălcarea principiilor și normelor imperative prevăzute în Legea 98/2016 și respectiv HG 395/2016”.

Prin nerespectarea obligației de a comunica data, ora și locul la care urmează a se deschide ofertele depuse în cadrul procedurii, contestatoarea consideră că s-a urmărit și obținut fraudarea procedurii și desemnarea unui câștigător dinainte stabilit.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat atât autorității contractante, prin adresa nr. ..., cât și contestatoarei SRL, prin adresa nr. ..., să formuleze, în scris, puncte de vedere față de excepția lipsei competenței materiale a Consiliului.

Autoritatea contractantă a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 4066/07.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., comunicând faptul că, în cadrul procedurii în cauză, s-au întocmit următoarele documente:

- Referatul de necesitate nr. 3469/20.09.2023 în cuprinsul căruia este menționată valoarea estimată a achiziției, respectiv 345.000 lei, fără TVA,
- Caietul de sarcini nr. 3752/12.10.2023,
- Invitația de participare nr. 3753/12.10.2023 prin care a fost solicitată operatorilor economici identificați pe piață transmiterea de oferte.

Ulterior, ca urmare a analizării ofertelor transmise, prin intermediul comisiei de evaluare, a procedat la întocmirea Procesului -verbal nr. 3876/25.10.2023, în baza căruia au fost transmise, prin e-mail, comunicări către operatorii economici participanți.

Având în vedere faptul că valoarea estimată a achiziției se situează sub pragul valoric prevăzut la art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv 900.400 lei, fără TVA, iar potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, "act al autorității contractante reprezintă 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", în opinia autorității contractante, contestația formulată de către SRL nu este de competența jurisdicțională a CNSC, așa cum reiese și din dispozițiile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

...Consiliul constată, până la data emiterii prezentei decizii, lipsa vreunui răspuns din partea contestatoarei ... la solicitarea CNSC nr. ... față de excepția lipsei competenței materială a Consiliului, aceasta având termen de răspuns data de 13.11.2023, la dosarul cauzei existând dovada transmiterii acestei adrese, prin e-mail, la adresa:, la data de 10.11.2023, ora 11:19, adresă specificată în cuprinsul contestației.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... a inițiat achiziția directă, având ca obiect „...”, prin publicarea, pe site-ul său, a invitație de participare nr. 3753/12.10.2023, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

Nemulțumită de "întreaga procedură de achiziție, dar mai ales actul și procedura de atribuire a câștigătorului selecției de

oferte”, ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează a se pronunța asupra *excepției lipsei competenței materiale a C.N.S.C.* în soluționarea contestației, invocată din oficiu.

Referitor la acest aspect, Consiliul are în vedere următoarele dispoziții legale:

- art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016: „În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: a) 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 Legea nr. 101/2016: „(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 din Legea nr. 98/2016: „(1) 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: „(5) **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 270.120 lei, respectiv **lucrări**, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este **mai mică de 900.400 lei**.”

Potrivit referatului de necesitate nr. 3469/20.09.2023, valoarea estimată, fără TVA, a contractului de lucrări este de 345.000 lei, fiind situată sub pragul de 900.400 lei, fără TVA, prevăzut de art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Din documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă urmărește achiziționarea directă pentru atribuirea contractului având ca obiect „.....” și a inițiat prezenta achiziție directă astfel că, raportat la dispozițiile art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, în cauză nu este aplicabilă niciuna dintre

procedurile de atribuire prevăzute de art. 68 alin. (1) din același act normativ.

Este subînțeles că procedurile asupra cărora se pronunță Consiliul sunt cele reglementate de Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Din coroborarea acestor texte, rezultă că respectiva achiziție directă, nefiind una din procedurile de atribuire expres reglementate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, nici regulile de desfășurare a acestora nu îi sunt aplicabile.

În raport de prevederile legale mai sus menționate, așa cum a fost anterior reținut, Consiliul a procedat din oficiu la verificarea aplicării în cauză a uneia dintre procedurile de atribuire prevăzute la art. 68 din Legea nr. 98/2016, punând în discuția părților excepția lipsei competenței materială a Consiliului.

Pe cale de consecință și luând în considerare dispozițiile art. 3 alin. (1) și ale art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în situația prezentă nefiind aplicată o procedură de atribuire, nu au incidență dispozițiile art. 68 din Legea nr. 98/2016.

Normele de competență materială fiind de ordine publică, organizatorul sau participantii la procedură nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce nu vizează procedurile de atribuire.

Determinând că nu au relevanță în speță prescripțiile Legii nr. 101/2016, competența de soluționare a contestațiilor se stabilește pe baza dreptului comun, fără a se ține seama de alegerea de către contestatoare a atacării la Consiliu a achiziției în cauză.

De altfel, și în expunerea de motive pentru aprobarea Legii nr. 101/2016, aflată pe site-ul Camerei Deputaților (<http://www.cdep.ro/proiecte/2016/000/10/9/em19.pdf>) se arată că sunt excluse din domeniul de aplicare a legii achizițiile directe, pentru aceste achiziții fiind incidente regulile dreptului comun.

Văzând cele de mai sus și luând în considerare dispozițiile:

- art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire;

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia 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. 2 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 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) 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. 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”*,

Consiliul urmează să admită excepția lipsei competenței materiale în soluționarea contestației, invocată din oficiu și să trimită cauza (contestația, împreună cu dosarul constituit) spre instanța competentă și să facă aplicarea art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016: art. (2): *„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 alt organ cu activitate jurisdicțională competent”*, art. (3) *„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”*, coroborat cu art. 132 din Codul de procedură civilă.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației către ..., pe raza căruia își are sediul contestatorul.

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 și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în soluționarea contestației formulată de SRL, invocată din oficiu.

Declină soluționarea contestației depusă de către SRL, în contradictoriu cu, către

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.

Fără cale de atac.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 6 pagini.