

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de ...SRL, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 31/27.02.2023, comunicată pe email în data de 01.03.2023, de către ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de achiziție directă privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „*Display interactiv Clevertouch Impact Plus 2 65”, 4K, Android 9, microfoane, LYNX Whiteb*”, s-a solicitat suspendarea aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă până la soluționarea prezentei contestații, în temeiul art. 22 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

- anularea adresei nr.31/27.02.2023 privind rezultatul procedurii de evaluare;
- obligarea autorității contractante la furnizarea procesului-verbal de analiză și evaluare a ofertelor primite pentru anunțul nr. ... până la termenul limită stabilit la data de 15.02.2023.
- anularea actelor anterioare și ulterioare emiterii adresei nr. 31/27.02.2023 privind rezultatul procedurii de evaluare;
- anularea procedurii de achiziție;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ...SRL.

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

Consiliul a fost sesizat, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ...SRL critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr.31/27.02.2023, de către ..., semnalând faptul că până la data formulării prezentei, autoritatea contractantă nu a comunicat motivul pentru care oferta sa a

fost declarată necâştigătoare iar procedura de atribuire a fost finalizată prin cumpărarea directă nr. ... de la un alt operator economic, la un preţ de 10.131,93 lei.

În probaţiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresele nr. 12097 şi nr. 12098/556/C2 din 07.03.2023, Consiliul a pus în discuţie părţilor excepţia lipsei competenţei sale materiale de soluţionare a contestaţiei, raportat la prevederile art. 68 din Legea nr. 98/2016, solicitând, totodată, punct de vedere faţă de declinarea cauzei către Tribunalul Bucureşti.

Prin adresele nr.12097/556/C2/08.03.2023 şi nr. 12098/556/C2/08.03.2023, Consiliul a pus în discuţia părţilor excepţia lipsei competenţei sale materială de soluţionare a contestaţiei, raportat la prevederile art. 68 din Legea nr. 98/2016, procedura contestată neregăsindu-se printre procedurile prevăzute la articolul susmenţionat, precum şi punctul de vedere faţă de declinarea cauzei către Tribunalul Bucureşti.

Prin adresa de răspuns nr. 45/09.03.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 12450/09.03.2023, ... invocă prevederile art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, precizând că, în cadrul proiectului POCU derulat, şi-a propus achiziţionarea unei Table interactive smart wifi 65 inci 4k cu Android, publicând, în SEAP, anunţul de cumpărare, deşi valoarea estimată a contractului de 10.843,73 lei este mai mică decât pragul prevăzut la articolul susmenţionat. Se menţionează că până la această dată nu a fost semnat contractul cu firma câştigătoare pentru furnizarea produsului.

Pentru asigurarea transparenţei, se precizează că, în urma evaluării ofertelor au fost trimise adrese cu rezultatul evaluării fiecărui ofertant, deşi putea achiziţiona direct produsul din catalogul electronic pe baza unei singure oferte, fără a efectua toată această procedură.

De altfel, se învederează că, prin adresa nr. 44/07.03.2023, s-au transmis către ...SRL clarificări cu privire la rezultatul procedurii de achiziţie directă, subliniind totodată şi faptul că selecţia de oferte a fost făcută într-o manieră transparentă şi proporţională, tratamentul oferit operatorilor economici fiind în fapt un tratament egal şi nediscriminatoriu, în conformitate cu art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Faţă de cele menţionate, autoritatea contractantă apreciază că nu este oportună declinarea competenţei către Tribunalul Bucureşti, care ar conduce la prelungirea finalizării procedurii de achiziţie şi la crearea unui prejudiciu grav, afectând deopotrivă elevii şi cadrele didactice implicate în acest proiect, sau mai grav, pierderea fondurilor furnizate.

Prin adresa nr. IE182/09.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 12578/10.03.2023, ...SRL precizează că prevederile art. 12 din Legea nr. 101/2016 nu menţionează procedurile de la art. 68 sau procedurile de

atribuire reglementate de Legea nr. 98/2016 sau vreun prag valoric în funcție de care se stabilește competența jurisdicțională a Consiliu.

Se susține că legiuitorul a prevăzut, în mod clar și neinterpretabil, că în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor, deci inclusiv cele organizate prin achiziții directe, având în vedere că procedura de achiziție directă este reglementată de Legea nr. 98/2016 și de H.G. nr. 395/2016.

În ceea ce privește declinarea cauzei către Tribunalul București, contestatorul invocă prevederile „art. 2 alin. (2)” din Legea nr. 101/2016.

...SRL a constituit cauțiunea în quantum de 217,00 lei prin recipisa de consemnare nr. 208953357/1 din 08.03.2023, eliberată de CEC BANK-SUCUSALA CAMIL RESSU, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 560/13.03.2023

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

... a inițiat *achiziția directă* privind încheierea contractului de furnizare având ca obiect „**Display interactiv Clevertouch Impact Plus 265”, 4K, Android 9, microfoane, LYNX Whiteb**”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului nr.

Valoare estimată a contractului este de 10.131,93 lei.

Nemulțumit de rezultatului procedurii de atribuire, ...SRL a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

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 sale materiale de a soluționa contestația și declinarea soluționării acesteia către instanța de judecată competentă potrivit legii.

Verificând competența sa de soluționare a prezentei contestații, Consiliul constată că achizitoarea nu a organizat o procedură de atribuire potrivit dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 98/2016, ci a recurs la *achiziționarea directă*.

În conformitate cu dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: **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), iar, potrivit alin. (2) al aceluiași articol: **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.

Procedurile de atribuire sunt arătate la art. 68 din Legea nr. 98/2016: 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 pragurile 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.

Relevanță prezintă și dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, din care rezultă fără echivoc că *achiziția directă* este singura procedură exceptată de la aplicarea acestei legi – 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], dar și prevederile art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016: **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.

Din documentele aflate la dosar, Consiliul stabilește că organizatoarea procedurii urmărește achiziționarea de produse, iar, raportat la dispozițiile legale enunțate, în cauză nu este aplicată niciuna dintre procedurile de atribuire prevăzute de art. 68 din același act normativ, ci, din contră, una explicit exceptată.

Normele de competență materială sunt de ordine publică, astfel că organizatoarea sau participanții la procedură nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce excedează sferei de competență expres stabilită.

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 contestator a atacării la Consiliu a achiziției în cauză.

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 procedurile 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;

- art. 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,

Consiliul urmează să admită excepția lipsei competenței sale materiale de soluționare a contestației, invocată din oficiu, și să trimită cauza (contestația, împreună cu dosarul constituit) spre instanța competentă.

Date fiind cele ce preced, Consiliul, în temeiul art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și art. 132 alin. (1) Cod procedură civilă, va declina competența de soluționare a contestației formulată de ...SRL către Tribunalul București, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere și dispozițiile art. 10 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 ce stabilesc că **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.

Raportat la cele stabilite mai sus, Consiliul nu va mai proceda la cercetarea fondului cauzei.

Prezenta decizie nu este supusă niciunei căi de atac, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția privind lipsa competenței materiale a CNSC în soluționarea cauzei, invocată din oficiu, și declină competența de soluționare a contestației formulată de către ...SRL, în contradictoriu cu ..., în favoarea Tribunalului București – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către această instanță judecătorească, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Fără cale de atac.

....