**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) 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. .....**
**Data: .....**

Prin contestația nr. ....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ....., ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată prin administrator, împotriva comunicării FN din data de ....., emisă de către ..... cu sediul în ....., nr. 6, ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având drept obiect: „.....", cod CPV ....., s-a solicitat obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:

*- anularea comunicării și a tuturor actelor care au condus la decizia de stabilire a ofertelor câștigătoare, a raportului achiziției și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare stabilirii ofertei depuse de .....pentru .....;*

*- emiterea unui nou raport al achiziției cu excluderea ofertei .....ca fiind inadmisibilă, ca având un preț neobișnuit de scăzut.*

*- accesul la dosarul achiziției publice.*

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul contestă comunicarea FN din data de 11.07.2019, prin care autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de .....pentru lotul 2 „..... ca fiind câștigătoare.

Contestatorul susține că prețul ofertat de operatorul declarat câștigător este neobișnuit de scăzut, valoarea ofertată de ..... lei fiind cu 49% mai mică decât valoarea estimată de ..... .....
Totodată, susține că oferta .....nu îndeplinește cerințele 2, 3.1, 3.5, 3.6, 3.7, 3.9, 5.2, 6 și 7.2 din specificația tehnică.

Prin adresa nr. ....., înregistrată la Consiliu sub nr. ....., contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ....., tranzacția nr. ..... din data de 17.07.2019 în valoare de 1..... lei, emisă de ....., pe seama și la dispoziția CNSC.
Prin adresa nr. ....., înregistrată la CNSC sub nr. ....., autoritatea contractantă depune punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, invocând excepția necompetenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, conform prevederilor art. 3, pct. 27 din OUG nr. .....
Ulterior, prin adresa nr. 810053/1 din 26.07.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 2947/30.07.2019, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției și precizează că prezenta procedură nu este reglementată de OUG nr. 114/2011, ci este o achiziție directă, reglementată de art. 56 din actul menționat anterior, motiv pentru care apreciază că CNSC nu este competent în a soluționa prezenta contestație.
Totodată autoritatea contractantă precizează că în urma reanalizării ofertelor tehnice și financiare, s-a dispus revenirea la starea de evaluare tehnică și financiară a ofertei depuse, solicitându-se în același timp, operatorului declarat câștigător clarificări precizate de contestator.
Autoritatea contractată menționează că a adoptat măsurile de remediere pe care le-a apreciat necesare ca urmare a contestației depuse, însă acestea nu au putut fi publicate pe SEAP, dat fiind faptul că prezenta procedură este o achiziție directă.
Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că prezenta contestație a rămas fără obiect, având în vedere măsurile de remediere adoptate.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **Consiliul constată următoarele**:

..... ....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura achiziție directă, având drept obiect: ....., cod CPV ....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de publicitate nr. ....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este ..... lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este: „.....

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei, Consiliul, constată următoarele:

Prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei, autoritatea contractantă a invocat excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, motivat de faptul că prezenta procedură nu este una din procedurile de atribuire prevăzute la art. 3 pct. 27 din OUG nr. 114/2011, ci este o cumpărare directă, neintrând, în opinia sa sub incidența prevederilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În analiza excepției, Consiliul reține că într-adevăr autoritatea contractantă a ales ca achiziția de muniție, respectiv Cartuș cal. 7,65*17 mm și Cartuș cal. 9*19 mm să se facă prin cumpărare directă.

În susținerea excepției autoritatea contractantă, apreciază cumpărarea directă ca nefiind o procedură de atribuire întrucât aceasta nu se regăsește printre procedurile de atribuire prevăzute la art. 3 pct. 27 din OUG nr. 114/2011, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor fiind competent să soluționeze numai contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor.

Însă, în luarea deciziei de respingere a excepției privind lipsa competenței materiale a Consiliului, acesta va reține în soluționare dispozițiile art. 1 din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„(1) Prezenta lege reglementează remediile, căile de atac și procedura de soluționare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune, precum și organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor”.*

*De asemenea , art. 3 din Legea nr. 101/2016 definește astfel:*

*- „c) contract - oricare dintre următoarele:*

*(i) contractul de achiziție publică, astfel cum este definit în legislația privind achizițiile publice”.*

Potrivit Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice care reglementează domeniul achizițiilor publice, contractul de achiziție publică este definit la art. 3 alin. (1) lit. l) astfel: *„contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”* iar potrivit art. 3 pct. 10 din OUG nr. 114/2011 cu modificările și completările ulterioare, definiția contractelor de achiziție publică este *„contracte asimilate, potrivit legii, actelor administrative, care includ și categoria contractelor sectoriale, astfel cum sunt definite la art. 3 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, cu titlu oneros, încheiate în scris între una sau mai multe autorități contractante, pe de o parte, și unul ori mai mulți operatori economici, pe de altă parte, având ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii, în sensul prezentei ordonanțe de urgență*”.

Astfel, întrucât cumpărarea directă are ca obiect achiziționarea de produse, în speță lotul 2: Cartuș cal. 9*19 mm, prin încheierea unui contract de achiziție publică, competența de soluționarea revine Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

În luarea deciziei de respingere a excepției, Consiliul are în vedere că prin Decizia nr. 1050 pronunțată în dosarul nr. ....., inclusiv Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu privire la un conflict negativ de competență între Curtea de Apel și CNSC, referitor la o achiziție de muniție organizată de o autoritatea contractantă prin procedură proprie, procedură care, ca și în cazul cumpărării directe din prezenta speță, nu se regăsește printre procedurile de atribuire stabilite de art. 54 din OUG nr. 114/2011.

După cum rezultă din Decizia nr. 1050 pronunțată în data de 13 martie 2018, conflictul negativ de competență a fost generat de următoarea situație, după cum reține si instanța:

*„2. Hotărârile care au generat conflictul negativ de competență*

*Prin Decizia nr. 1465/C2/1839 din 15.06.2017 pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a fost admisă excepția necompetenței materiale și s-a dispus trimiterea dosarului către Tribunalul ..... - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal.*

*Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului ..... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal sub nr. ..... la data de 19.06.2017.*

*Prin sentința civilă nr. 4702/01.08.2017, Tribunalul ..... – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal și-a declinat competența în favoarea Curții de Apel ..... – Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal invocând faptul că litigiul are ca obiect un act administrativ emis de o autoritate publică de rang central.*

*Prin sentința nr. 4378/15.11.2017, Curtea de Apel ..... – Secția a VIII-a Contencios admistrativ și fiscal a admis excepția necompetenței materiale a Curții de Apel ....., a declinat competența de soluționare a cauzei având ca obiect contestația formulată de reclamanta (...), în contradictoriu cu pârâtul (...), în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor și, constatând ivit conflictul negativ de competență, a suspendat judecata cauzei și a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru soluționarea conflictului”.*

Pentru a se pronunța în sensul competenței Consiliului, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut în considerente că:

*„În cauză Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este competent să soluționeze litigiul ce formează obiectul dosarului 7827/99/2017 pentru considerentele ce urmează să fie expuse.*

*Pentru stabilirea competenței este necesar a se clarifica obiectul cauzei, în speță reclamanta SC ..... SRL a formulat contestație împotriva actelor autorității contractante (...) referitoare la procedura de*

*atribuire având ca obiect «Acord-cadru furnizare muniție diferite calibre». Astfel, obiectul litigiului este reprezentat de o contestație împotriva unei proceduri de achiziție publică pe care autoritatea contractată, (...), a desfășurat-o potrivit unei proceduri proprii, pentru care a invocat excepția prevăzută de art. 22 lit. a) din OUG nr. 114/2011, ce privește atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității.*

*În esență, procedura de achiziție publică derulată de (...) are în vedere încheierea unui contract de achiziție publică astfel cum acesta este definit de art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016, iar în situația în care unul dintre ofertanți apreciază că procedura de achiziție impusă de solicitant îi cenzurează posibilitatea de participare, fapt ce conduce implicit la vătămarea drepturilor sale, are posibilitatea contestării procedurii conform Legii nr. 101/2016.*

*Înalta Curte constată că, în cauză, Curtea de Apel a interpretat corect legislația privitoare la competența materială de soluționare a cauzelor cu un asemenea obiect, apelând în soluționarea excepției necompetenței materiale și la argumente ce țin de jurisprudența CJUE. Relevantă situației supusă judecății este cauza C-26/03 Stadt Halle contra RPL Lochau, analizată în raport cu prevederile art. 31 din Directiva 2009/81/CE, prevederi similare cu excepția privitoare la procedura achizițiilor publice prevăzută de art. 22 lit. a) din OUG nr. 114/2011, din care rezultă că la procedurile de achiziție publică unde se invocă excepția sus-amintită se poate solicita control juridico-administrativ de către părțile interesate.*

*Înalta Curte este în acord cu această interpretare și o confirmă, apreciind că în cauză reclamanta are posibilitatea de a formula cale de atac administrativ-jurisdicțională conform prevederilor Legii nr. 101/2016".*

Față de cele constatate anterior, Consiliul va reține cauza spre soluționare, situație față de care excepția de necompetență materială a Consiliului Național de Soluționarea a Contestațiilor va fi respinsă.

Astfel, Consiliul va reține că, prin contestația care face obiectul prezentei, SC ..... SRL contestă comunicarea FN/11.07.2019, prin care autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de .....pentru lotul 2 „cartuș cal. 9*19mm" ca fiind câștigătoare.

Consiliul constată că, în cadrul contestației, SC ..... SRL solicită în principal anularea comunicării și a tuturor actelor care au condus la decizia de stabilire a ofertei câștigătoare pentru lotul 2, precum și reevaluarea

*„- anularea comunicării și a tuturor actelor care au condus la decizia de stabilire a ofertelor câștigătoare, a raportului achiziției și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare stabilirii ofertei depuse de SC ..... SRL;*

*- emiterea unui nou raport al achiziției cu excluderea ofertei .....ca fiind inadmisibilă, ca având un preț neobișnuit de scăzut."*

Din probatoriul administrat și aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține că prin adresa nr. 810053/1 din data de 26.07.2019, înregistrată la CNSC sub nr. ....., autoritatea contractantă precizează expres că în urma reanalizării ofertelor tehnice și financiare, a dispus revenirea la starea de evaluare tehnică și financiară a ofertei depuse de ofertantul desemnat câștigător, solicitându-se în același timp acestuia, clarificările precizate de contestator.

Autoritatea contractată menționează că măsurile de remediere adoptate ca urmare a contestației depuse, nu au putut fi publicate pe SEAP, dat fiind faptul că prezenta procedură este o achiziție directă.

Din verificarea documentelor anexate punctului de vedere nr. 810053/1 din data de 26.07.2019, înregistrat la CNSC, sub nr. 29474/30.07.2019, Consiliul reține că operatorul contestator, respectiv ..... a fost informat despre aceste măsuri prin comunicarea nr. 810133/24.07.2019, filele 4-7 din fascicola *„dovada realizării măsurilor de remediere*", depuse de autoritatea contractantă.

Având în vedere aspectele mai sus reținute și ținând cont de dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care prevăd că *„(1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP"*, Consiliul constată că, pentru a asigura respectarea prevederilor legale mai sus reiterate dar și a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) - f) din OUG nr. 114/2011, autoritatea contractantă a emis Nota Raport nr. 810130/24.07.2019 în care a adoptat măsuri de remediere, pe care le-a comunicat contestatorului prin comunicarea nr. 810133/24.07.2019, filele 4-7 din *„dovada realizării măsurilor de remediere*", depuse de autoritatea contractantă.

Astfel, în condițiile în care remedierile adoptate de autoritatea contractantă constau în revenirea în starea de evaluare tehnică a ofertelor depuse pentru lotul 2 și reevaluarea aspectelor din oferta .....criticate de contestator, contestația formulată de SC ..... SRL a rămas fără obiect.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... .....

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**DECIDE:**

Respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... .....

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

.