



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....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliu sub nr....., cu sediul în..., șoseaua... nr...., ap...., sector..., înmatriculată în... sub nr...., având..., a contestat rezultatul atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „servicii artistice - pentru evenimentul Festival de România® -... a României la... (...)”, prin achiziție directă, *inițiată de....., nr....., prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului publicitar/intenție/solicitare ofertă nr....*, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii, reevaluarea ofertelor și declararea ofertei... drept câștigătoare.

...,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației... precizează că deși oferta S.A., în valoare de... + TVA, a fost mai mică decât oferta declarată câștigătoare (... + TVA), autoritatea a ales-o pe cea din urmă. Societatea solicită cele redactate în partea introductivă, invocând relevanța artistică a artiștilor propuși, respectarea integrală a caietului de sarcini, caracterul neeconomic al rezultatului și lipsa unor documente și criterii clare de evaluare.

Prin adresele nr..... și nr.... / C7/..., Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, excepția necompetenței materiale a... în soluționarea cauzei având în vedere faptul că autoritatea contractantă a inițiat o achiziție directă, iar în raport de prevederile art. 7 alin. (5) și art. 68 din Legea nr.98/2016, competența de soluționare a cauzei aparține instanței de judecată competente potrivit Legii nr.... a contenciosului administrativ și nu....

Adresele au fost transmise părților, în data de..., respectiv..., prin mijloace electronice (e-mail) la adresele de poștă electronică indicate în contestație.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a precizat că competența de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul achizițiilor directe aparține instanței de judecată competente potrivit Legii nr.... a contenciosului administrativ și nu a Consiliului.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea... a solicitat declinarea contestației către o instituție abilitată..

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Servicii artistice - pentru evenimentul Festival de România® - Ziua Națională a României la... (...)*”, cod... servicii artistice (Rev. 2)..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura de achiziție directă prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului publicitar/intenție/solicitare ofertă nr...., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la data de... ora 12...., criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de....

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, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), 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, după ce a solicitat părților prezentarea punctelor de vedere cu privire la această excepție.

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

- art. 2 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, 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) din aceeași lege, care definește actul autorității contractante ca fiind „*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...., 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. 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..., (...)*”.

În speță, Consiliul are în vedere faptul că, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei, contractul de achiziție publică, având ca obiect „*Servicii artistice - pentru evenimentul Festival de România® -... a României la... (...)*”, urmează a fi atribuit printr-o cumpărare directă, 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”/„cumpărare directă” prin publicarea pe site-ul propriu a anunțului publicitar/intenție/solicitare ofertă nr.... 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.

Raportat la valoarea estimată, fără TVA, de... a prezentei achiziții și la dispozițiile 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..., respectiv lucrări, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de... ”], Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu derulează una din procedurile de atribuire stipulate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, ci o „achiziție directă”/„cumpărare directă”.*

În consecință, întrucât în speță, contestația vizează o „achiziție directă”/„cumpărare directă”, Consiliul nu este competent a o soluționa,

deoarece, potrivit dispozițiilor citate în paragrafele anterioare, în competența S.A.intră contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016, iar 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.

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. 231 din Legea nr. 98/2016... stipulează că *„În măsura în care prezenta lege nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”*;

- art. 2 din Codul de procedură civilă, 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. 1 din Codul de procedură civilă, conform căruia *„Tribunalele judecă: 1. în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe”*;

- art.... 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.... 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. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr..... 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...., 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... 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... 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.... referitoare la soluționarea contestației de către..., competența materială aparține... - SECȚIA a II-a... ȘI FISCAL, instanța de la sediul reclamantei [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 să se adreseze instanței de contencios administrativ, competentă potrivit legii.

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.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 231 din Legea nr. 98/2016, ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese ale legii, coroborate cu dispozițiile art.... alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă și art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016, constatând lipsa de competență materială a S.A. în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul la instanța competentă.

În consecință, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr...., în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare, coroborate cu dispozițiile art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora **„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 a... 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... - SECȚIA a II-a... 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.

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.

Declină competența de soluționare a contestației formulate de..., în contradictoriu cu..., în favoarea... - SECȚIA a II-a... ȘI FISCAL.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către... - SECȚIA a II-a... ȘI FISCAL.

Fără cale de atac.