

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și 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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 6411/29.03.2022 și procesului-verbal de selecție nr. 6412/29.03.2022, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii directe, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „...”, s-au solicitat: anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire prin care s-a declarat câștigătoare oferta depusă de ... și necâștigătoare oferta depusă de ..., precum și a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acestor acte în cadrul procedurii de evaluare a ofertelor; obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remediere constând în reevaluarea ofertei depusă de ... și de anularea procedurii; suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației având în vedere că procedura de licitație este nelegală.

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 6411/29.03.2022 și procesul-verbal de selecție nr. 6412/29.03.2022, emise de ..., solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... arată că, prin adresa nr. 6411/29.03.2022, i s-a comunicat faptul că, în urma analizării ofertelor depuse, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ..., întrucât a avut tariful orar cel mai mic, respectiv 14,00 lei fără tva/oră, decizie,

care în opinia sa, este nelegală și anticoncurențială, încălcând flagrant principiile transparenței, nediscriminării, tratamentului egal și proporționalității, astfel cum sunt reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, rezultatul procedurii fiind luat fără o analiză corectă a ofertei sale și a celorlalte oferte depuse în cadrul procedurii.

Invocând prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul apreciază că se impune suspendarea procedurii de atribuire având în vedere că autoritatea contractantă nu a declarat câștigătoare oferta sa.

Contestatorul apreciază tariful orar de 14,00 lei, fără TVA/oră, ofertat de societatea câștigătoare, ca fiind nejustificat de mic, fiind contrar legii deoarece nu este îndeplinită limita minimă a cuantumului stabilită de lege.

Astfel cum rezultă din cele reținute de autoritatea contractantă prin clarificările solicitate, contestatorul apreciază că, în mod categoric, aceasta a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului declarat câștigător, cu atât mai mult cu cât, cu rea-credință, a decis nerespectarea dispozițiilor legale incidente în materia tarifului minim orar legal, preponderent în ceea ce privește analiza acestuia raportat la toate cheltuielile indirecte.

Menținerea drept câștigătoare a ofertei depusă de ..., reprezintă, în opinia contestatorului, o decizie anticoncurențială și vădit nelegală, nefiind garantată transparența decizională în condițiile în care criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, iar prețul ofertat de ... este mai scăzut decât cel al ofertei câștigătoare în condițiile respectării legislației aplicabile în materie.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Având în vedere actele premergătoare inițierii procedurii și cele emise de comisia de evaluare în cadrul acesteia (anexate contestației), din care rezultă că procedura de față este una de achiziției directă, care nu se regăsește printre cele enumerate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, a cărei valoare estimată este între 98.000,00 – 98.500,00 lei, sub pragul prevăzut la art. 7 alin. (5) din același act normativ, Consiliul a pus în discuția părților excepția lipsei competenței sale materiale de a soluționa contestația, cu consecința declinării soluționării contestației către instanța judecătorească competentă.

Prin punctul de vedere nr. 7243/07.04.2022, înregistrat la CNSC sub nr.18356/08.04.2022, ... precizează că procedura utilizată este achiziția directă, astfel că, raportat la prevederile art. 1 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în cauză este incidentă Legea nr. 554/2004.

Referitor la declinarea cauzei către Tribunalul ..., autoritatea contractantă invocă prevederile art. 12 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul nu a transmis un răspuns în termenul acordat și nici până la data prezentei, deși a primit adresa Consiliului, prin e-mail, la data de 07.04.2022 și, prin poștă, la data de 11.04.2022, potrivit confirmării poștale de primire.

Trecând la soluționarea cauzei, din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de achizitoare, a organizat procedura de **achiziție directă** având ca obiect „...”, prin publicarea în SEAP a anunțului nr.

Valoarea estimată a achiziției este între 98.000,00 – 98.500,00 lei, fără TVA.

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 cauza și declinarea soluționării acesteia către instanța de judecată competentă potrivit legii.

Verificând competența 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). 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.

Coroborând prevederile legale enunțate, este cert că procedurile asupra cărora se pronunță Consiliul sunt cele reglementate de Legea nr. 98/2016.

Relevantă prezintă și 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 decât 135.600 lei, respectiv lucrări, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică decât 450.200 lei.

Din documentele aflate la dosar, Consiliul stabilește că organizatoarea procedurii urmărește achiziționarea de *servicii de pază*, iar, raportat la dispozițiile art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, în cauză nu este aplicată niciuna dintre procedurile de atribuire prevăzute de art. 68 din același act normativ.

Normele de competență materială sunt de ordine publică, astfel că 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 contestator a atacării la Consiliu a achiziției în cauză.

De altfel, și în expunerea de motive a 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 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 amintită și în considerarea art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016: alin. (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, alin. (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 de cu activitate jurisdicțională competent.

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 ..., către Tribunalul ..., Secția Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere 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 lipsei competenței materiale a CNSC de a soluționa contestația și, pe cale de consecință, declină competența de soluționare a contestației formulată de ..., în contradictoriu cu ..., către Tribunalul ..., Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului cauzei către această instanță judecătorească.

Fără cale de atac.

Redactat în 5 exemplare originale, conține 6 pagini.