



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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) 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. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura de achiziție directă de servicii de organizare a conferinței de promovare a proiectului „Infrastructura de comunicații” – COMINF, cod CPV 79952000-2, cu data-limită de depunere a ofertelor 02.07.2020, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate achizitoare, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii, precum și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia ... de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de achiziție menționată în partea introductivă.

Pentru edificare asupra competenței sale de a soluționa cauza, cu adresele nr. ... și .../.../..., Consiliul a solicitat părților litigante să îi comunice punctul lor de vedere față de excepția lipsei de competență materială a organului administrativ-jurisdicțional, întrucât contestația privește o achiziție directă, iar nu o procedură

de atribuire în sensul art. 68 din Legea nr. 98/2016, în condițiile în care competența Consiliului se limitează la contestațiile vizând proceduri de atribuire. Totodată, s-a solicitat și un punct de vedere față de declinarea competenței de soluționare a contestației către Tribunalul București, secția de contencios administrativ. Reclamantei, pentru situația în care consideră că soluționarea contestației intră în competența Consiliului, i-au fost aduse la cunoștință prevederile art. 61 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora, sub sancțiunea respingerii contestației, îi revine obligația de a constitui, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului (nu de la data adresei), cauțiunea stabilită de respectivele prevederi, sens în care i-a fost solicitat să transmită originalul dovezii (recipisa) constituirii cauțiunii aferente contestației în termenul legal.

SC ... SRL a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. .../..., precizând că se impune respingerea excepției, întrucât Consiliul este competent să soluționeze contestația, îndreptată împotriva rezultatului unei proceduri de achiziție publică reglementată de art. 68 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016. Din anunțul de publicitate nr. .../ ... rezultă că serviciile care fac obiectul achiziției sunt dintre cele prevăzute la anexa nr. 2, CPV 79952000-2 - Servicii pentru evenimente, iar autoritatea a optat pentru procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, nu pentru organizarea unei achiziții directe. Pentru ipoteza în care Consiliul nu este competent, solicită declinarea cauzei către Tribunalul București, secția de contencios administrativ.

În răspunsul său nr. .../.../..., înregistrat la Consiliu cu nr. .../..., ... susține că rămâne la aprecierea Consiliului declinarea cauzei către Tribunalul București.

Văzând că în dezbateri se află excepția lipsei sale de competență, asupra căreia a fost primit răspunsuri utile din partea ambelor părți, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să o analizeze cu precădere. Verificarea din oficiu și cu prioritate a competenței generale, materiale și teritoriale este prescrisă și de normele art. 131 alin. (1) C. proc. civ.

După deliberare asupra excepției, Consiliul reține că autoritatea achizitoare ... a inițiat o procedură de achiziție directă de servicii de organizare a unei conferințe, achiziție estimată valoric la 77.361 lei (mai puțin de 135.060 lei, fără TVA). Potrivit art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice – *„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 135.060 lei, respectiv lucrări, în cazul în care valoarea*

estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 450.200 lei.” Procedurile de atribuire reglementate de legea amintită, conform art. 68, aplicabile pentru atribuirea contractelor sectoriale/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt: 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.

Raportat la dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac, Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire, iar la alin. (2) se prevede că acele contestații care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă. Totodată, aceeași lege definește expresia „act al 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. 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 anunțul de publicitate nr. .../..., aferent achiziției, se indică limpede că procedura este una de achiziție directă („Finalizarea achiziției directe, se va încheia printr-un contract de prestari servicii sau comanda ferma.”). De asemenea, chiar și în comunicarea de respingere a ofertei contestatoarei, primită de aceasta prin e-mail la 07.09.2020, se afirmă că procedura este una de achiziție directă.

Faptul că serviciile sunt incluse în anexa nr. 2 și să ... a publicat un anunț de publicitate nu schimbă cu nimic tipul procedurii organizate – achiziție directă. Și în cazul acestui tip se publică anunțuri în SEAP, sens în care sunt dispozițiile art. 43 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Art. 43. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a **achiziționa direct** produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (5) din Lege.

(2) În cazul achiziției directe, autoritatea contractantă are obligația de a utiliza catalogul electronic pus la dispoziție de SEAP sau **de a publica un anunț într-o**

secțiune dedicată a web-site-ului propriu/ANAP sau a SEAP, însoțit de descrierea produselor, serviciilor sau lucrărilor care urmează a fi achiziționate.

[...]

(5) Angajamentul legal prin care se angajează cheltuielile aferente **achiziției directe** poate lua forma unui **contract de achiziție publică sau al unei comenzi ori a altui tip de document încheiat în condițiile legii**, inclusiv în cazul achizițiilor inițiate prin intermediul instrumentelor de plată ce permit posesorului să le utilizeze în relația cu comercianții în vederea efectuării de plăți, fără numerar, pentru achiziționarea de produse, servicii și/sau lucrări prin intermediul unui terminal, cum ar fi, dar fără a se limita la, cardurile de plată și/sau portofele electronice.

Întrucât, în cauză, nu a fost derulată o procedură de atribuire, dintre cele enumerate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, ci o procedură de achiziție directă (după cum figurează și în anunțul de publicitate nr. ..., postat în SEAP la ...), nu sunt incidente acțiunile și căile de atac reglementate de Legea nr. 101/2016. Normele de competență materială fiind de ordine publică, organizatorul sau participanții 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, ce poate fi accesată și pe siteul ... (...) se menționează expres că *sunt excluse din domeniul de aplicare a legii achizițiile directe, pentru aceste achiziții fiind incidente regulile dreptului comun*.

În aceeași direcție, relevantă este și poziția Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, exprimată în decizia nr. 3527 din 10 noiembrie 2017. De asemenea, tot Înalta Curte, aceeași secție, în decizia nr. 645 din 19 februarie 2018, a apreciat că, în cazul unei achiziții directe, sunt aplicabile, în ceea ce privește stabilirea competenței materiale în soluționarea contestațiilor, normele generale cuprinse în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, nu prevederile legii speciale, respectiv Legea nr. 101/2016. În același sens sunt și numeroasele opinii exprimate de Agenția Națională pentru Achiziții Publice în Ghidul achizițiilor publice, disponibile la <https://www.achizitiipublice.gov.ro/questions/view/63> (spețele 723, 562, 387, 367 și 187).

Elocventă este și decizia civilă nr. 224 din 4 iunie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal.

Văzând cele de mai sus și luând în considerare dispozițiile:

- art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire, nu la achizițiile directe;

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă;

- art. 95 pct. 1 C. proc. civ., conform căreia tribunalele judecă, în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe;

Consiliul, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 12 alin. (2) și să transmită contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 asimilează actelor administrative contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice și achizițiile publice. În același timp, la art. 10 alin. (1), stabilește că: *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 3.000.000 de lei 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 3.000.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel.* Raportat la natura litigiului și la sediile ambelor părți litigante, Consiliul constată că, în speță, competența de soluționare a contestației aparține Tribunalului București, Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal. Date fiind cele ce preced, văzând și pozițiile reclamantei și organizatoarei față de declinarea competenței de soluționare a contestației către respectiva instanță, Consiliul va proceda la declinarea contestației formulate de SC ... SRL către Tribunalul București, pe raza teritorială a căruia își au sediile atât reclamanta, cât și autoritatea contractantă. Art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și art. 132 C. proc. civ. obligă prioritar Consiliul să stabilească instanța competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent, căruia să îi transmită contestația, iar nu să o respingă ca inadmisibilă sau ca greșit îndreptată.

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

Declină competența de soluționare a contestației SC ... SRL nr. .../..., în contradictoriu cu ..., către Tribunalul București, Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal.

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