



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.cnscl.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. 2108/C11/2461

Data: 16.11.2020

Prin contestația nr. 392/06.11.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail) în data de 06.11.2020 și în original, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 48822/06.11.2020 și respectiv cu nr. 49360/10.11.2020, formulată de SRL FOCȘANI, cu sediul în, privind „cumpărarea directă”, inițiată de către ORAȘUL, cu sediul în, în calitate de autoritate achizitoare, prin publicarea în SEAP a anunțului publicitar având codul de identificare ADV1165099/06.10.2020, contestatoarea a solicitat admiterea contestației, anularea procedurii de atribuire a contractului de lucrări și inițierea unei noi proceduri bazată pe transparență și competitivitate.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SRL reclamă, pe de o parte, decizia ORAȘULUI de a nu răspunde la solicitarea de clarificări adresată prin e-mail în data de 14. octombrie 2020, ora 14:26 iar pe de altă parte, contestă rezultatul procedurii, considerând că ofertantul declarat câștigător nu are capacitatea tehnică de a executa lucrările ce fac obiectul contractului în discuție.

Prin adresele nr. 49272/2461/C11/10.11.2020 și nr. 49273/2461/C11 din data de 10.11.2020, transmise prin mijloace electronice (e-mail), prin fax și prin poștă, Consiliul a pus în discuția părților, din oficiu, excepția lipsei sale de competență în soluționarea contestației depuse, raportat la prevederile art. 12 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, solicitând părților litigante să comunice punctul lor de vedere față de excepția lipsei

de competență materială a organului administrativ-jurisdicțional, întrucât contestația privește o achiziție directă, în condițiile în care competența Consiliului se limitează la contestațiile vizând proceduri de atribuire reglementate de art. 68 din Legea nr. 98/2016. Totodată, s-a solicitat și un punct de vedere față de declinarea competenței de soluționare a contestației către Tribunalul Vrancea, secția civilă.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedată la emitent, transmisă prin poșta electronică (e-mail) și înregistrată la Consiliu cu nr. 49651/11.11.2020, autoritatea contractantă își exprimă acordul cu privire la declinarea competenței de soluționare a contestației către Tribunalul Vrancea.

Prin adresa nr. 401/11.11.2020, transmisă prin poșta electronică (e-mail), înregistrată la Consiliu cu nr. 49659/11.11.2020, contestatoarea SRL își exprimă acordul cu privire la declinarea competenței de soluționare a contestației către Tribunalul Vrancea.

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

ORAȘUL, în calitate de autoritate achizitoare, a inițiat o cumpărare/achiziție directă de lucrări, achiziție estimată valoric la 83.775,30 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.

În considerarea 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, cu prioritate, excepția lipsei sale de competență materială în soluționarea contestației, invocată din oficiu.

Consiliul apreciază că, în speță, sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 12 din legea nr. 101/2016: *„(1) 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).

(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 un alt organ cu activitate jurisdicțională competent.

(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 cu activitate jurisdicțională competent”;

- art. 53 alin. (1) din legea nr. 101/2016: „(1) Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind anularea sau nulitatea contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul, prin completuri specializate în achiziții publice”;

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. ADV1165099/06.10.2020, aferent achiziției, se indică limpede că procedura este una de cumpărare directă.

Faptul că autoritatea achizitoare a publicat un anunț de publicitate nu schimbă cu nimic tipul procedurii organizate – achiziție directă. Și în cazul acestui tip de achiziție 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.

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. ADV1165099/06.10.2020, postat în SEAP la 06.10.2020), nu sunt incidente acțiunile și căile de atac reglementate de Legea nr. 101/2016. Normele de competență materială fiind de ordine publică, 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 contestatoare a atacării la Consiliu a achiziției în cauză.

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 cărora 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 cărora 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 va transmite contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Raportat la natura litigiului și la sediile ambelor părți litigante, Consiliul constată că, în speță, competența de soluționare a contestației aparține TRIBUNALULUI VRANCEA – Secția a-II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal.

Date fiind cele ce preced, văzând și pozițiile contestatoarei și autorității achizitoare față de declinarea competenței de soluționare a contestației către instanța menționată, Consiliul va proceda la declinarea contestației formulate de SRL către TRIBUNALUL VRANCEA – Secția a-II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, pe raza teritorială a căruia își au sediile atât contestatoarea, cât și autoritatea achizitoare.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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, și declină competența de soluționare a contestației formulată de SRL, în contradictoriu cu ORAȘUL, în favoarea TRIBUNALULUI VRANCEA – Secția a-II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, cu sediul în Focșani, Bd. Independenței nr. 19-21, județul Vrancea.

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

Fără cale de atac, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 5 (cinci) pagini.