



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. 1504/C11/1620

Data: 03.06.2024

Prin contestația transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 28768/10.05.2024, formulată de SC SRL, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, împotriva Deciziei nr. 52125/08.04.2024 de reziliere a Contractului de finanțare nr. 1082/07.02.2018, cod SMIS 103765, comunicată prin sistemul informatic MYSMIS 2014 în data de 09.04.2024 cu număr înregistrare 5901, emisă de către, cu sediul în, sectorul 1, privind Proiectul Creșterea competitivității SC SRL prin achiziție aplicație informatică și echipamente IT Cod SMIS 103765, consideră nelegale motivele emiterii deciziei, iar pe cale de consecință, solicită anularea acesteia.

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

Consiliul a fost sesizat de către SC SRL să soluționeze contestația prin care este criticată Decizia nr. 52125/08.04.2024 de reziliere a Contractului de finanțare nr. 1082/07.02.2018, cod SMIS 103765, comunicată prin sistemul informatic MYSMIS 2014 în data de 09.04.2024 cu număr înregistrare 5901, precizând că argumentele invocate în decizie sunt nelegale, emise cu încălcarea legii și prin interpretări generale scoase din contextul real, cu scopul schimbării situației reale și forțarea mutării culpei AM POR și OI SE integral către beneficiar.

Cu adresele nr. 29513/1620/C11 și nr. 29515/1620/C11 din data de 14.05.2024, Consiliul a pus în discuția părților excepția lipsei competenței sale materiale în soluționarea cauzei, pe care a invocat-o din oficiu, raportat la dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 164/17.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 30720/17.05.2024, SC SRL a precizat că:

1) a) Actul autorității contractante în sensul art. 3 alin. (1) pct. a) îl reprezintă Contractul de finanțare nr. 1082 din 07.02.2018 în baza căruia s-au încheiat prin procedură competitivitate privată Contract Achiziție Sistem Informatic nr. din 01.10.2018 și Contract Achiziție Sistem Informatic nr. 2 din 11.11.2022;

b) neîndeplinirea obligațiilor contractuale este în sarcina exclusivă a AM POR/OI încălcând art. 7 lit. B, (3) privind respectarea termenelor de răspuns impuse în urma sesizărilor repetate ale beneficiarului transmise în baza art. 7 lit. A, (22) privind riscurile majore survenite cu impact semnificativ în buna implementare a proiectului și art. 7 lit. A, (3) cu privire la aspectele survenite de natura sa afecteze buna implementare a proiectului, comportament care a avut efect negativ direct și repetitiv supra rezultatului celor trei proceduri de competitivitate privată desfășurate de beneficiar.

2) Persoana vătămată este Beneficiarul prin scrisorile emise de AM POR/OI nr. 29053/01.11.2018, 21931/DIPOR/01.11.2018 de suspendare a verificării procedurii de achiziție, sesizării nr. SNMA-89253/01.07.2019 a Serviciului Constatare Nereguli și Antifraudă din cadrul Direcției Generale Programul Operațional Regional nr. 1956/DIPOR/30.01.2023 și nr. 103765/DIPOR/10.02.2023 de începere a procedurii de verificare a prețului de adjudecare al achiziției Contract Achiziție Sistem Informatic nr. 2 din 11.11.2022.

Totodată, în baza art. 132 alin. 3) Cod de Procedura Civilă, solicită sprijinul instituției în urmărirea ocrotirii interesului public general de protecție a beneficiarilor privați față de orice procedură, tratament nefavorabil sau consecință nefavorabilă ca reacție la o plângere și respectarea principiului tratamentului egal, prin trimiterea prezentei scrisori împreună cu dosarul complet altui organ cu activitate jurisdicțională competent cu indicarea acestuia.

Această contestație este inițiată cu un prim scop primordial, acela al beneficiului public general de a elimina abuzurile, discriminările, de a standardiza criteriile aplicate, de a elimina blocajele procedurale și de utilizarea acestuia ca un mijloc coercitiv, imprevizibil, unilateral de către AM POR/OI, de a aduce pe poziții de egalitate părțile contractante (AM POR, OI, beneficiar).

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

..... a inițiat procedura de atribuire având ca obiect Proiectul Creșterea competitivității SC SRL prin achiziție aplicație informatică și echipamente IT Cod SMIS 103765.

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.

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

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

”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 Legea nr. 101/2016, 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. 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”;*

- 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)”;

- 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.*

(2) «abrogat»”;

- 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 270.120 lei, respectiv lucrări, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 900.400 lei”.

În speță, Consiliul are în vedere că, așa cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a se încheia, este Creșterea competitivității SC SRL prin achiziție aplicație informatică și echipamente IT Cod SMIS 103765.

Întrucât, contestația vizează Decizia nr. 52125/08.04.2024 de reziliere a Contractului de finanțare nr. 1082/07.02.2018, cod SMIS 103765, comunicată prin sistemul informatic MYSMIS 2014 în data de 09.04.2024 cu număr înregistrare 5901, Consiliul nu este competent a o soluționa, deoarece, potrivit dispozițiilor coroborate ale art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, citate mai sus, în competența sa intră contestațiile formulate împotriva

actelor emise de autoritatea contractantă în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire. Astfel, potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, ce face referire la posibilitatea înaintării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională, SC SRL nu putea uza de calea administrativ-jurisdicțională de atacare a actelor emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

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. 68 din Legea nr. 101/2016:

"Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare";

- art. 2 din Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010):

"(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. 4 din Codul de procedură civilă, conform căruia:

"Tribunalele judecă: orice alte cereri date prin lege în competența lor";

- art. 2 alin. (1) lit. c¹) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004:

"Sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice; prin legi speciale pot fi prevăzute și alte categorii de contracte administrative";

- art. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004: *"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) și (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004:

"(1) 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.

(3) 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 său sau sediul pârâtului".

Rezultă că, în cauză, nefiind aplicabile prevederile Legii nr. 101/2016 referitoare la soluționarea contestațiilor, competența materială aparține Tribunalului de la sediul reclamantului [conform prevederilor art. 10 alin. (1) și (3) din Legea nr. 554/2004], contestatoarea având posibilitatea ca, împotriva actului considerat nelegal în cadrul unei achiziții de tipul celei în cauză, să se adreseze instanței de contencios administrativ, competență potrivit legii.

Nu în ultimul rând, este de reținut că 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 care, raportat la dispozițiile art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016, constatând lipsa de competență materială a sa în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul instanței competente.

În consecință, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a CNSC privind soluționarea contestației, invocată din oficiu de Consiliu, 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 Tribunalul 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 de Consiliu și declină competența de soluționare a contestației SC SRL, în contradictoriu cu

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALUL, potrivit art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....