

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. 1118/C1/1251

Data: 17.05.2023

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 25288/11.05.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin și convențional prin SCA, cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, strada, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 140/03.05.2023, emis de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul achiziției directe, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Dotarea cu 4 clase inteligente”, cod CPV 30141200-1, s-a solicitat:

(i) anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 140/03.05.2023, prin care autoritatea contractantă l-a informat cu privire la faptul că oferta societății sale a fost clasată pe locul III;

(ii) anularea raportului de evaluare întocmit de autoritatea contractantă, care a stat la baza rezultatului contestat, precum și a tuturor actelor subsecvente;

(iii) anularea procesului-verbal de constatare nr. 136/02.05.2023;

(iv) anularea procesului-verbal de selecție a ofertelor nr. 137/02.05.2023, prin care a fost stabilit un nou clasament al ofertelor;

(v) constatarea faptului că ofertele clasate pe primele două locuri (.....SA și SRL) trebuiau excluse de către autoritatea contractantă, având în vedere că acestea au fost depuse după ora-limită stabilită, fiind neconforme, prin raportare la art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

(vi) obligarea autorității contractante la încheierea contractului de achiziție publică, ca urmare a admiterii capetelor de cerere indicate la pct. (iii)-(v) supra;

(vii) în subsidiar, obligarea autorității contractante, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei date prezentei de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, să procedeze la reevaluarea ofertelor și să

emită un nou raport al procedurii de atribuire cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în vigoare.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt contestatorul precizează că autoritatea contractantă a organizat procedura achiziție directă pentru atribuirea contractului având ca obiect „Dotarea cu 4 clase inteligente”, publicând în SEAP, anunțul publicitar nr. ADV1356797/10.04.2023.

Contestatorul critică rezultatul procedurii apreciind că ofertele clasate pe primele două locuri trebuiau excluse din procedură deoarece au fost depusă după termenul limită stabilit.

În vederea soluționării contestației, CNSC, solicită părților opinia referitoare la excepția necompetenței materiale a Consiliului prin adresele nr. 25528/C1/1251/11.05.2023 și nr. 25527/C1/1251/11.05.2023.

Contestatorul răspunde prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 26348/16.05.2023 prin care solicită a se constata competența materială a CNSC, în soluționarea contestației care face obiectul dosarului menționat.

În opinia sa faptul că o autoritate utilizează o procedură de achiziție directă, nu înseamnă că aceasta nu trebuie să respecte principiile care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică. Or, Legea nr. 101/2016 are scopul de a asigura mecanisme și proceduri efective și rapide de sesizare și remediere a neregulilor, care să garanteze respectarea dispozițiilor legale privind atribuirea contractelor (printre aceste dispoziții regăsindu-se și principiile care guvernează procedurile de atribuire).

Altfel spus, consideră că eventuala excludere a unor obligații legale ce sunt stabilite în cazul altor proceduri de atribuire și utilizarea unei proceduri de achiziție directă nu exclude controlul de legalitate pe care îl efectuează CNSC, întrucât ar însemna că în cazul acestor proceduri de achiziție directă nu ar fi garantate proceduri efective, rapide și eficiente de sesizare și remediere a neregulilor, deși ar trebui verificat în ce măsură sunt respectate principiile, precum și toate obligațiile specifice care derivă din acestea.

Autoritatea contractantă răspunde prin adresa nr. FC 1080/15.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 26162/16.05.2023, și solicită să se constate că în materia achizițiilor publice directe, legislația

aplicabilă este Legea nr. 554/2004 în considerarea pragului instituit de art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv valoarea estimată a contractului de 98.382,00 lei se situează sub valoarea prag pentru achizițiile directe pentru produse sau servicii de 270.120 lei, sens în care consideră că se impune a fi admisă excepția invocată.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat o achiziție directă, în vederea atribuirii unui contract având ca obiect: „Dotarea cu 4 clase inteligente”, cod CPV 30141200-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul publicitar nr. ADV1356797/10.04.2023 și documentația de atribuire. Valoarea estimată a contractului este de 98.382,00 lei, fără TVA.

Potrivit anunțului publicitar nr. ADV1356797/10.04.2023, publicat în SEAP, autoritatea contractantă a inițiat o achiziție directă, valoarea estimată a achiziției fiind de 98.382,00 lei, fără TVA.

Verificând competența de soluționare a prezentei contestații, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a organizat o procedură de atribuire potrivit dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 98/2016, ci a recurs la achiziția directă conform prevederilor art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Potrivit art. 68 din Legea nr. 98/2016, în vigoare la momentul inițierii procedurii: *„(1) 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”.*

Potrivit art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, în vigoare la momentul inițierii procedurii: *„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”.*

Din coroborarea acestor texte, rezultă că achiziția directă nefiind una din procedurile de atribuire expres reglementate la art. 68 din Legea nr. 98/2016, regulile de desfășurare ale acestora nu sunt aplicabile în cazul achiziției directe.

Potrivit art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în vigoare la momentul depunerii contestației: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim (...).”*

Prevederile art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare definesc sintagma: *„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”.*

Potrivit art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *„Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor (...).”* și 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 un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”.*

Față de dispozițiile de mai sus, competența de soluționare a CNSC se limitează doar la contestațiile depuse în cadrul unei proceduri de atribuire, astfel cum sunt acestea definite de art. 68 din Legea nr. 98/2016, și nu la achiziții directe.

Adăugăm că prevederile documentelor legale care stau la baza organizării procedurii/demersului nu acordă Consiliului competență de soluționare a contestațiilor formulate în cadrul procedurii/demersului sau în temeiul lor. Dat fiind că normele de competență *„ratione materie”* sunt de ordine publică, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul

extinderii competenței Consiliului la soluționarea de contestații ce vizează proceduri nereglementate sau exceptate de la prevederile Legii nr. 98/2016.

Mai mult, prin art. IV pct. 1 din OUG nr. 114/2020 a fost modificată definiția sintagmei „*act al autorității contractante*”, fiind excluse în mod explicit dintre actele care pot fi atacate la CNSC, înscrisurile emise în legătură cu sau în cadrul achiziției directe cu precizarea expresă că acestea intră sub incidența Legii nr. 554/2004.

Prin urmare, în cauză nefiind aplicabile prevederile Legii nr. 101/2016 privitor la soluționarea contestațiilor, competența materială aparține tribunalului, secția contencios administrativ de la sediul contestatorului, conform prevederilor art. 95 pct. 1 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 cu modificările și completările ulterioare.

Cele expuse mai sus formează convingerea Consiliului că soluționarea contestației de față nu intră în sfera de competență materială a acestuia și, constatând lipsa sa de competență în soluționarea contestației, urmează a face aplicarea art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Drept pentru care, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016, ce prevăd completarea dispozițiilor actului antemenționat cu cele de drept comun în lipsa unor dispoziții exprese, coroborate cu dispozițiile art. 131 din Codul de Procedură Civilă și cu art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dată fiind excepția lipsei sale de competență materială în soluționarea contestației, urmează să transmită contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competente.

Date fiind cele ce preced, Consiliul urmează a face aplicarea art. 95 pct. 1 Cod procedură civilă coroborat cu art. 12 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și va declina competența de soluționare a contestației formulate de SC SRL, către Tribunalul

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Declină competența de soluționare a contestației depusă de SC SRL către Tribunalul

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

Fără cale de atac.

Obligatorie.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei
Maria Rovența

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 5 (cinci) pagini