

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data:....

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de către ..., cu sediul în, str., înregistrată la Baroul conform Certificatului nr., având Cod de identificare fiscală ..., reprezentată legal prin, în calitate de Avocat Coordonator, împotriva Raportului procedurii nr. 13916/19.09.2024, comunicat în data de 23.09.2024 de către SA, cu sediul în municipiul, str. județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii proprii, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014-2020 – Etapa II” cod CPV 79100000-5, s-a solicitat dispunerea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

> anularea Raportului procedurii nr. 13916/19.09.2024 prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de;

> anularea Adresei nr. 3923/20.09.2024 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire;

> anularea actelor care au stat la baza emiterii Raportului procedurii de atribuire mai sus menționat, precum și a actelor subsecvente acestui Raport;

> obligarea Entității Contractante la reevaluarea ofertei, situată pe locul 1 în clasament prin raportare la aspectele de inacceptabilitate și neconformitate ale acesteia.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care reclamă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele de mai sus.

Contestatorul expune considerații cu privire la situația de fapt:

Prin Anunțul de Participare nr. ... (Anexa nr. 1 la prezenta contestație), ... S.A., în calitate de Entitatea Contractantă a inițiat procedura de licitație în vederea atribuirii acordului-

cadru având ca obiect „Servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014 - 2020 - Etapa II”.

Potrivit pct. 7 din Anunțul de participare, valoarea estimată totală a acordului-cadru, încheiat pentru pe o durată de până la data de 31.12.2027, este de 720.000, fără TVA.

Potrivit Raportului procedurii nr. 13916/19.09.2024 (Anexa nr. 2 la prezenta contestație), au fost depuse documente de calificare de către 2 operatori economici, respectiv:

1. ...
2.

În urma evaluării condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, ambele oferte au fost declarate de către Entitatea Contractantă ca fiind conforme.

În urma evaluării propunerilor tehnice și propunerilor financiare, ambele oferte au fost admisibile.

Ca atare, în urma aplicării criteriului de atribuire "cel mai bun raport calitate-pret", Entitatea Contractantă a desemnat câștigător al procedurii

Prin adresa nr. 13923/20.09.2024 (Anexa nr. 3 la prezenta contestație), s-a comunicat contestatorului rezultatul procedurii, prin care Entitatea Contractantă a stabilit că oferta sa este conformă, oferta câștigătoare fiind cea depusă de

Contestatorul apreciază că decizia Entității Contractante este netemeinică și nelegală, oferta depusă de fiind neconformă și inacceptabilă.

În ce privește interesul legitim în depunerea prezentei contestații, contestatorul precizează că are un interes determinat, legitim, personal, născut și actual, invocând în susținere prevederile art. 2 alin. 1 și alin. 2 din Legea nr. 101/2016, art. 3 alin. 1 lit. f, i și ii din același act normativ, precum și dispozițiile art. 32 alin. 1 din Codul de procedură civilă.

Referitor la competența CNSC, contestatorul face următoarele precizări:

Conform art. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *„Legea reglementează remediile, caile de atac și procedura de soluționare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune”.*

Contestatorul opinează că se impune a se observa *ab initio* faptul că legiuitorul nu face nicio distincție între diversele proceduri reglementate de legea achizițiilor publice și cele care sunt excluse de la aplicarea Legilor nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016 sau Legii nr. 100/2016, după caz.

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„orice persoană care se considera vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități*

contractante sau prin nesolutionarea in termenul legal a unei cereri, poate solicita anulara actului, obligarea autoritatii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de masuri de remediere, recunoasterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdictionala sau judiciara, potrivit prevederilor prezentei legi".

Astfel, legiuitorul face referire la un act vătămător al autoritatii contractante, fara a face distinctie intre diversele proceduri aplicabile.

De asemenea, in conformitate cu art. 12 alin. (1) din Legea 101/2016, „*Consiliul National de Soluționare a Contestatiilor este competent sa soluționeze contestatiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare si funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)".*

Această mențiune conduce în opinia contestatorului, la concluzia că C.N.S.C. are deplină competență de a soluționa contestațiile cu privire la toate procedurile de atribuire a contractelor.

C.N.S.C. are competență de a soluționa contestațiile împotriva procedurii organizate de S.A. și care face obiectul prezentei cauze, deoarece acesta este organism independent cu activitate administrativ-jurisdicțională.

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) din actul normativ mentionat anterior, actul autoritatii contractante este definit drept *orice act administrativ emis in legătură cu o procedura privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativa care produce sau poate produce efecte juridice, neindeplinirea in termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația in materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumita operațiune, in legătură cu sau in cadrul procedurii de atribuire.*

Având în vedere că Documentația de atribuire face referire la legislația aplicabilă, respectiv la prevederile Legii nr. 99/2016, dar și mențiunile potrivit cărora cerințele din caietul de sarcini au fost întocmite cu respectarea prevederilor Legii nr. 9/2016, contestatorul apreciază că procedura face obiectul Legii nr. 101/2016, iar CNSC are competența de a soluționa contestația, prin prisma scopului și denumirii Legii ce are ca obiect remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, iar în speță este vorba despre un contract de achiziție publică.

Față de toate aceste considerente, contestatorul solicită Consiliului să constate că, în prezenta cauză, competența materială revine C.N.S.C.

În continuare, petentul expune considerente în susținerea caracterului neconform și inacceptabil al ofertei desemnate câștigătoare, precizând că acesta nu a declarat subcontractant, terț susținător sau membru al asocierii în procedură, precum și faptul că prețul ofertat de acesta pentru dosarele de arbitraj este neobișnuit de scăzut și trebuie să atragă declararea ofertei sale ca neconformă.

Având în vedere cele anterior arătate, contestatorul solicită reevaluarea ofertei câștigătoare, în sensul respingerii acesteia ca neconformă.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... SA transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către ... solicitând respingerea acesteia și menținerea actelor Comisiei de evaluare criticate de către contestator.

Referitor la competența de soluționare a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, entitatea contractantă învederează următoarele:

Din analiza contestației, Entitatea remarcă faptul că însăși contestatoarea înțelege să aducă în discuție acest aspect, cunoscut fiind că practica nu este unitară sub acest aspect.

Se arată că în anunțul de participare nr. ... la pct.2 se menționează că prezenta procedură reprezintă o excepție de la procedurile reglementate de Legea 99/2016, respectiv Legea 98/2016, potrivit art. 37 alin. 1 și alin. 3 din Legea 99/2016, care prevede că:

"Art. 37. - (1) Prezenta lege nu este aplicabilă pentru atribuirea contractelor sectoriale de servicii care au ca obiect:

a) cumpărarea sau închirierea, prin orice mijloace financiare, de terenuri, clădiri existente, alte bunuri imobile ori a drepturilor asupra acestora;

b) contracte pentru spațiu de emisie sau furnizarea de programe care sunt atribuite furnizorilor de servicii media;

c) servicii de arbitraj, mediere și alte forme de soluționare alternativă a disputelor;

d) oricare dintre serviciile juridice prevăzute la alin. (3);

(3) Serviciile juridice care fac obiectul alin. (1) lit. d) sunt următoarele:

a) asistența și reprezentarea unui client de către un avocat în sensul prevederilor Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată, cu modificările ulterioare, în cadrul unei proceduri de arbitraj sau de mediere ori al altei forme de soluționare alternativă a disputelor desfășurate în fața unei instanțe sau altui organism național de arbitraj sau de mediere ori de soluționare alternativă a disputelor în altă formă din România ori din alt stat sau în fața unei instanțe internaționale de arbitraj sau de mediere ori de soluționare alternativă a disputelor în altă formă;

b) asistența și reprezentarea unui client de către un avocat în sensul prevederilor Legii nr. 51/1995, republicată, cu modificările ulterioare, în cadrul unor proceduri judiciare în fața instanțelor de judecată sau a autorităților publice naționale din România ori din alt stat sau în fața instanțelor de judecată ori a instituțiilor internaționale;

c) asistență și consultanță juridică acordată de un avocat, anticipat sau în vederea pregătirii oricăreia dintre procedurile prevăzute la

lit. a) și b) sau în cazul în care există indicii concrete și o probabilitate ridicată ca speța în legătură cu care sunt acordate asistența și consultanța juridică să facă obiectul unor astfel de proceduri;

d) servicii juridice furnizate de fiduciari sau administratori-sechestrari ori alte servicii juridice furnizate de entități desemnate de o instanță judecătorească națională sau care sunt desemnați potrivit legislației în vigoare să îndeplinească sarcini specifice sub supravegherea și controlul instanțelor judecătorești;

e) servicii prestate de executorii judecătorești.

f) servicii de certificare și autentificare a documentelor care sunt prestate de notari publici potrivit dispozițiilor legale."

Drept urmare, raportat la dispozițiile art. 82 alin. 1 din Legea 99/2016 care reglementează procedurile de atribuire "1) Fără a aduce atingere prevederilor de la art. 12 alin. (3), procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, 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. 12 alin. (4), sunt următoarele:

a) licitația deschisă;

b) licitația restrânsă;

c) negocierea competitivă;

d) dialogul competitiv;

e) parteneriatul pentru inovare;

f) negocierea fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare;

g) concursul de soluții;

h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice;

i) procedura simplificată",

coroborat cu dispozițiile art.12 alin. 1 din Legea nr. 101/2016

"Art. 12. - (1) Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire (n.n. cele prevăzute la art. 82 din Legea 99/2016) 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" și cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 care prevăd faptul că dispozițiile speciale ale Legii nr.101/2016 se completează cu dispozițiile Legii nr. 554/2004",

iar actele emise de către SA în prezenta procedură sunt acte administrative în sensul art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004, raportat la art. 8 și 10 din Legea nr. 554/2004,

Deși, nu suntem în cazul unei achiziții directe (practica ICCJ fiind elocventă în sensul necompetenței CNSC de soluționare), ci în situația unei excepții - procedura de atribuire de servicii juridice, entitatea contractantă apreciază că, Consiliul poate să invoce, din oficiu, necompetența materială de soluționare a acestei contestații (nefiind o procedură reglementată de Legea 99/2016-art. 82, ci o excepție potrivit art. 37 alin. 1 și 3 Legea 99/2016, deci inaplicabil art. 12 din Legea 101/2016), competență material fiind instanța de contencios administrativ - tribunalul, în cazul acesta Tribunalul, raportat la prevederile art. 10 alin. 3 din Legea nr. 554/2004.

Prin adresele nr. Consiliul a pus în discuția părților excepția privind lipsa competenței sale materiale în soluționarea prezentei contestații.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr., contestatorul susține că potrivit art. 12 alin. (1) este competent să soluționeze contestația căte vreme nu este prevăzută o distincție privind procedurile proprii de atribuire sau alte tipuri de proceduri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. contestatorul solicită respingerea excepției necompetenței materiale a CNSC, reiterând argumentele din cuprinsul contestației referitoare la acest aspect.

Totodată, contestatorul solicită CNSC să decline soluționarea contestației către instanța competentă, în măsura în care apreciază că nu intră în competența sa.

Cu adresa nr. ... înregistrată la CNSC sub nr., entitatea contractantă reia argumentele expuse în cuprinsul punctului de vedere la contestație cu privire la excepția necompetenței CNSC în soluționarea acesteia, lăsând la latitudinea Consiliului decizia de declinare a competenței sale materiale.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În calitate de entitate contractantă, ... SA a inițiat o procedură de proprie, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014-2020 – Etapa II”, cod CPV cod CPV 79100000-5, prin publicarea pe site-ul propriu a Anunțului de participare nr. ...

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 incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 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, care stipulează că „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 aceeași lege, 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 actul normativ invocat, potrivit căruia „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. 82 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 potrivit căruia „Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, 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. 12 alin. (4), sunt următoarele:

- a) licitația deschisă;
- b) licitația restrânsă;
- c) negocierea competitivă;
- d) dialogul competitiv;
- e) parteneriatul pentru inovare;
- f) negocierea fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare;
- g) concursul de soluții;
- h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice;
- i) procedura simplificată.

- Art. 37 alin. (1) lit. d) și alin. (3) din Legea nr. 99/2016 „**Prezenta lege nu se aplică pentru atribuirea contractelor sectoriale de servicii care au ca obiect: (...)**

d) oricare dintre serviciile juridice prevăzute la alin. (3)

(3) Serviciile juridice care fac obiectul alin. (1) lit. d) sunt următoarele:

a) asistența și reprezentarea unui client de către un avocat în sensul prevederilor Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată, cu modificările ulterioare, în cadrul unei proceduri de arbitraj sau de mediere ori al altei forme de soluționare alternativă a disputelor desfășurate în fața unei instanțe sau altui organism național de arbitraj ori de mediere sau de soluționare alternativă a disputelor în altă formă din România ori din alt stat sau în fața unei instanțe internaționale de arbitraj ori de mediere sau de soluționare alternativă a disputelor în altă formă;

b) **asistența și reprezentarea unui client de către un avocat în sensul prevederilor Legii nr. 51/1995**, republicată, cu modificările ulterioare, în **cadrul unor proceduri judiciare în fața instanțelor de judecată** sau a autorităților publice naționale din România ori din alt stat sau în fața instanțelor de judecată ori a instituțiilor internaționale;

c) **asistență și consultanță juridică acordată de un avocat, anticipat sau în vederea pregătirii oricăreia dintre procedurile prevăzute la lit. a) și b)** ori în cazul în care există indicii concrete și o probabilitate ridicată ca speța în legătură cu care sunt acordate asistența și consultanța juridică să facă obiectul unor astfel de proceduri;

d) servicii juridice furnizate de fiducieri sau administratori-sechestrari ori alte servicii juridice furnizate de entități desemnate de o instanță judecătorească națională sau care sunt desemnați potrivit legislației în vigoare să îndeplinească sarcini specifice sub supravegherea și controlul instanțelor judecătorești;

e) servicii prestate de executorii judecătorești.

f) servicii de certificare și autentificare a documentelor care sunt prestate de notari publici potrivit dispozițiilor legale.”

Anexa nr. 2 din cadrul Legii nr. 99/2016 „**de la 79100000-5 la 79140000-7; 75231100-5; Servicii juridice, în măsura în care nu sunt excluse în temeiul art. 37 alin. (3).**”

În speță, Consiliul are în vedere faptul că, așa cum rezultă din anunțul de participare nr. ..., la pct. 2 „Procedura aplicabilă pentru atribuirea contractului: Excepție de la procedură, desfășurată în conformitate cu prevederile art. 37 pct. (1), (3) din Legea nr. 99/2016, actualizată”, la pct. 3 „Obiectul prezentului acord-cadru: achiziție Servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014-2020 – Etapa II”, acordului-cadru ce urmează a fi atribuit nu îi este aplicabilă Legea nr. 99/2016, și deci

implicit nu se poate iniția nicio procedură de atribuire de tipul celor prevăzute de art. 82 din același act normativ. Faptul că entitatea achizitoare a inițiat o procedură proprie printr-un anunț de participare postat pe site-ul propriu nu implică aplicarea prevederilor Legii nr. 99/2016.

Însuși, legiuitorul comunitar a reglementat această excepție, relevant fiind considerentul 25 din Directiva nr. 2014/24/UE „O anumită serie de servicii juridice sunt puse la dispoziție de furnizori de servicii desemnați de o instanță judecătorească dintr-un stat membru, presupun **reprezentarea clienților în cadrul procedurilor judiciare de către avocați**, trebuie să fie furnizate de către notari și sunt legate de exercitarea autorității publice. **Astfel de servicii juridice sunt furnizate de obicei de către organisme sau persoane fizice desemnate sau selectate într-un mod care nu poate fi reglementat de norme privind achizițiile publice**, cum ar fi, de exemplu, desemnarea procurorilor generali în anumite state membre. **Prin urmare, respectivele servicii juridice ar trebui excluse din domeniul de aplicare al prezentei directive**” transpus în cadrul art. 10 din directivă „**Prezenta directivă nu se aplică contractelor de achiziții publice de servicii care au ca obiect: (...) (d) oricare dintre următoarele servicii juridice:**

(i) **reprezentarea legală a unui client de către un avocat** în sensul articolului 1 din Directiva 77/249/CEE a Consiliului (25):

— în cadrul unei proceduri de arbitraj sau de conciliere desfășurate într-un stat membru, într-o țară terță sau în fața unei instanțe internaționale de arbitraj sau de conciliere; sau

— **în cadrul unor proceduri judiciare în fața instanțelor**, a tribunalelor sau a autorităților publice ale unui stat membru sau ale unei țări terțe sau în fața instanțelor judecătorești sau instituțiilor internaționale;

(ii) **consilierea juridică oferită anticipat sau în vederea pregătirii oricăreia din procedurile menționate la punctul (i)** de la prezenta literă sau în cazul în care există un indiciu tangibil și o mare probabilitate ca respectiva cauză la care face referire consilierea să devină obiectul unor astfel de proceduri, cu condiția ca respectiva consiliere să fie acordată de un jurist în înțelesul articolului 1 din Directiva 77/249/CEE;

(iii) serviciile de certificare și autentificare a documentelor care trebuie să fie furnizate de notari;

(iv) serviciile juridice prestate de mandatar sau tutori desemnați ori alte servicii juridice ai căror furnizori sunt numiți de o instanță judecătorească din statul membru în cauză sau sunt desemnați prin lege să execute sarcini specifice sub supravegherea acestor instanțe judecătorești sau tribunale;

(v) *alte servicii juridice care au legătură, chiar și ocazional, cu exercitarea autorității publice în statul membru în cauză;*” și în ANEXA XIV - SERVICII MENȚIONATE LA ARTICOLUL 74 „de la 79100000-5 la 79140000-7; 75231100-5; - **Servicii juridice, în măsura în care nu sunt excluse în temeiul articolului 10 litera (d)**”

Din economia textelor Legii nr. 99/2016 și a Directivei 2014/24/UE rezultă caracterul imperativ prohibitiv al reglementării în sensul că prevederile legii naționale și comunitare nu se aplică în situația serviciilor juridice de reprezentare a unui client de către un avocat în sensul prevederilor Legii nr. 51/1995, în cadrul unor proceduri judiciare în fața instanțelor de judecată și nu cel dispozitiv permisiv în sensul permiterii autorității contractantă să aibă o anumită conduită, organizării unei proceduri de atribuire, dacă vor.

În raport de prevederile antecitate ale Legii nr. 99/2016 și ale Directivei 2014/24/UE rezultă că modalitatea de selectare a operatorului care va presta servicii juridice de reprezentare în instanță de către un avocat, de asistență și consultanță juridică acordată de un avocat în vederea pregătirii oricăreia dintre procedurile judiciare în fața instanțelor de judecată nu sunt reglementate de normele privind achizițiile publice.

În speță necesitatea entității contractante expres detaliată în cadrul anunțului de participare postat pe site-ul propriu este prestarea de servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014-2020 – Etapa II, exceptate de la aplicarea Legii nr. 99/2016 și nu simple servicii juridice incluse în categoria serviciilor din Anexa nr. 2 din Legea nr. 99/2016 și care pot fi oferite de către orice persoane juridice selectate în mod transparent urmare a derulării unei proceduri de atribuire fie chiar și o procedură proprie potrivit art. 124 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 „Procedura de atribuire prevăzută la art. 82 alin. (1) lit. h), aplicabilă în cazul serviciilor sociale și al altor servicii specifice prevăzute în anexa nr. 2, este o procedură proprie, entitatea contractantă având obligația respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.

Raportat la cele anterior reținute, Consiliul apreciază că entitatea achizitoare nu derulează una din procedurile de atribuire stipulate la art. 82 din Legea nr. 99/2016, ci o selecție proprie nereglementată de Legea nr. 99/2016 de încheiere a unui acord-cadru de prestări servicii juridice, serviciile necesare entității contractante neîncadrându-se nici în serviciile reglementate în Anexa nr. 2 din Legea nr. 99/2016.

În consecință, întrucât în speță, contestația vizează o selecție proprie de alegere a avocatului cu care entitatea contractantă va încheia un acord-cadru de prestării servicii de consultanță, de asistență și reprezentare juridică pentru Proiectul regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată în județul, în perioada 2014-2020 – Etapa II, exceptate de la aplicarea Legii nr. 99/2016, Consiliul nu

este competent a o soluționa, deoarece, potrivit dispozițiilor citate în paragrafele anterioare, în competența sa intră contestațiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire prevăzute de art. 82 din Legea nr. 99/2016, iar potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, ce face referire la posibilitatea înaintării unei contestații pe cale administrativ-jurisdicțională, contestatorul nu putea uza de calea administrativ-jurisdicțională de atacare a actelor emise de entitatea achizitoare.

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. 2 din Codul de procedură civilă, care stipulează că *„(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. 1 din Codul de procedură civilă, conform căruia *„Tribunalele judecă: 1. în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe”;*

- art. 132 alin. (1) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia *„Când în fața instanței de judecată se pune în discuție competența acesteia, din oficiu sau la cererea părților, ea este obligată să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 132 alin. (3) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia *„Dacă instanța se declară incompetentă, hotărârea nu este supusă niciunei căi de atac, dosarul fiind trimis de îndată instanței judecătorești competente sau, după caz, altui organ cu activitate jurisdicțională competent”;*

- art. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, care stipulează că: *„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) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, potrivit căruia *„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”;

- art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, potrivit căruia „**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**”.

Rezultă că, în cauză, nefiind aplicabile prevederile Legii nr. 101/2016 referitoare la soluționarea contestației, competența materială aparține Tribunalul - instanța de la sediul reclamantei [conform prevederilor art. 95 pct. 1 din Codul de procedură civilă și art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, contestatoarea având posibilitatea ca, împotriva actului considerat nelegal în cadrul unei proceduri de achiziție publică 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 pentru care, în temeiul art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 132 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă, constatând lipsa de competență materială a sa în soluționarea cauzei, Consiliul va trimite dosarul la instanța competentă.

În consecință, raportat la dispozițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 ce prevăd aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 554/2004, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare, coroborate cu dispozițiile 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 ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”, Consiliul va admite excepția de necompetență materială a CNSC privind soluționarea contestației, invocată de din oficiu și, ținând cont de dispozițiile art. 10 alin. (1) și (3) din Legea nr. 554/2004, raportat la natura litigiului, tipul de entitate emitentă a actului atacat și sediul reclamantei, constată că Tribunalul - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal 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, și declină competența de soluționare a contestației formulate de în contradictoriu cu SA, în calitate de entitate contractantă, în favoarea Tribunalul - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către Tribunalul - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

Fără cale de atac.