CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ....

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../28.12.2017, depusă de SC ... SRL, în insolvență, cu sediul în ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., CUI RO..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de administrator special Popovici Cristina și convențional prin avocat ..., privind procedura organizată de ..., cu sediul în ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„servicii muzicale și divertisment, servicii de prezentare spectacole, servicii de scenotehnică și activități suport pentru interpretare artistică la scenă și alte produse și servicii conexe necesare pentru organizarea evenimentului cultural – Baia Mare are suflet”*, s-a solicitat Consiliului anularea rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr. .../29.11.2017.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat, potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ..., în insolvență, critică decizia autorității achizitoare ... de a-i respinge ca inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii menționată anterior, apreciind că, prin această măsură, au fost încălcate prevderile art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea arată că, prin răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. .../29.11.2017, răspuns care a fost înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. .../29.11.2017, a clarificat aspectul legat de existența

unei obligații fiscale de 60530 lei cu care AJFP Maramureș s-a înregsitrat la masa credală în dosarul de insolvență.
Astfel, a precizat că se încadrează la excepția prevăzută la art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece pentru implementarea unui plan de reorganizare s-au adoptat o serie de măsuri necesare, din cele propuse de debitor la deschiderea procedurii, măsuri care permit continuarea de o manieră sustenabilă a activității curente.

În dovedirea acestor activități, a anexat copie de pe contratele încheiate după data de 31.07.2017, de deschidere a procedurii insolvenței și încasările după această dată, astfel încât, în mod greșit s-a apreciat de către comisia deevaluare că aceste asepcte nu ar fi fost clarificate.

Prin punctul de vedere nr. 474/08.01.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 1158/10.01.2018, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ca nefondată, în baza art. 26 alin. (6) din Lege anr. 101/2016. În susținere, autoritatea contractantă arată că, pentru atribuire contractului menționat anterior, a organizat o cercetare de piață – procedură internă proprie, în conformitate cu Dispoziția nr. 1464/23.08.2016, privind aprobarea procedurii interne pentru atribuirea contractelor care au ca obiect servicii din Anexa 2 la Legea nr. 98/2016, cu aplicare dispozițiilor art. 111 – 112 din Legea nr. 98/2016.

Invitația de participare a fost transmisă unui număr de 5 operatori economici, prin adresa nr. 41817/22.11.2017, prevăzând data de 27.11.2017, ora 10:00 ca termen limită pentru depunerea ofertelor.

La această procedură a depus o ofertă doar contestatoarea, iar în urma a fost considerată inacceptabilă deoarece doin documentele transmise a rezultat faptul că ofertantul și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat, existând titluri executorii emise potrivit legii pentru aceste obligații bugetare și, totodată, ofertantul nu a clarificat aspectele solicitate de comisia de evaluare.

Astfel, comisia de evaluare a constată faptul că, din certificatul de atestare fiscală nr. 103218/27.11.2018, rezultă că ofertantul figurează în evidențele fiscale cu obligații fiscale și obligații bugetare individualizate în titluri executorii emise potrivit legii și existente în evidența ANAF în vederea recuperării la data de 31.10.2017, în valoare de 60530 lei. Mai mult, cu această sumă AJFP Maramureș s-a ăînregistrat la masa creditorilor societății.

De asemena, s-a constatat că, potrivit adresei nr. 42425/28.11.2017 Direcția Economică, Direcția Venituri, Serviciul Executare silită a municipiului Baia Mare, ofertantul figurează cu creanțe anterioare deschiderii procedurii de insolvență, cu care Direcțai Venituri este înscrisă, de asemenea, la masa credală.

Toate aceste aspecte au făcut obiectul unei solictări de clarificări la care contestatoarea nu a răspuns la toate solicitările, aducând la cunosștința comisie că au fost luate anumite măsuri pentru continuarea de o manieră sustenabilă a activității curente, depunând copii ale contratelor de prestări servicii încheiate ddupă data deschiderii procedrii

de insolvență și un extras de cont pentru a evidenția veniturile încasate în această perioadă. Astfel, din documentele prezentate, nu a reieșit că a fost întocmit planul de reorganizare și că acesta este fezabil, conform prevderilor art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În consecință răspunsul a fost considerat neconcludent și s-a decis respingerea ofertei depuse de SC ... SRL.

Faţă de susţinerile părţilor şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

... a inițiat o procedură simplificată proprie, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„servicii muzicale și divertisment, servicii de prezentare spectacole, servicii de scenotehnică și activități suport pentru interpretare artistică la scenă și alte produse și servicii conexe necesare pentru organizarea evenimentului cultural – Baia Mare are suflet”*. În acest sens a transmis o invitație de participare nr. 41817/22.11.2017, către ....

Contractul a fost estimat la o valoare de 1059800 lei, conform Notei de calcul estimativ nr. 114/20.11.2017.

Potrivit art. 101 alin. (2) din HG nr. 395/2016, *„Atunci când atribuie contracte de achiziție publică/acorduri-cadru şi organizează concursuri de soluții care privesc achiziții publice ce au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mică decât pragurile corespunzătoare prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. c) din Lege, autoritățile contractante pot organiza propriile proceduri simplificate de atribuire cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege*”.

Consiliul are în vedere că, procedurile de atribuire reglementate de Legea 98/2016, art. 68, în vigoare la data de 22.11.2017, când a fost inițiată procedura, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/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 procedură simplificată este una dintre cele enumerate la art. 68, în vigoare la data inițierii procedurii. Totodată, aceeași lege definește expresia „act al autorității contractante” ca fiind orice act administrativ emis în legătură cu o

procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă 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 procedurii de atribuire.

Agenția Națională pentru Achiziții Publice, în adresa nr. 9330/9841/24.11.2016, a afirmat că procedura simplificată proprie nu este echivalentă procedurii simplificate și nu reprezintă o procedură de atribuire în sensul legilor nr. 98 și nr. 99/2016. De asemena, a adăugat și faptul că nu intră în competența de soluționare a Consiliului contestațiile cu privire la procedurile simplificate proprii.

Totodată, la data de 22.11.2016, prin intermediul site-ului său Internet, la pagina http://anap.gov.ro/web/cai-de-atac/, Agenția inițiatoare a legii și a normelor de aplicare a ei s-a exprimat asupra acestei probleme, după cum urmează:

„Întrebare: Procedura simplificată proprie se supune căilor de atac conform Legii nr. 101/2016?

Răspuns: Conform art. 1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, legea menționată reglementează remediile, căile 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. Totodată, art. 2 alin. (1) din același act normativ prevede că orice persoana care se consideră vătămata într-un drept al sau 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, la art. 3 alin. (1) lit. a) din legea menționata, actul autorității contractante fiind definit drept orice act administrativ emis în legătura cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă 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 legătura cu sau în cadrul procedurii de atribuire. Procedurile de atribuire reglementate de Legea nr. 98/2016 aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile prevăzute la art. 7 alin. (5) sunt cele prevăzute la art. 68 lit. a)-i). ***Având în vedere că procedura simplificată proprie nu se regăsește la art. 68 din Legea nr. 98/2016, ci reprezintă o procedura pe care, în conformitate cu art. 101 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul să o organizeze pentru atribuirea de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru care privesc achiziții publice ce au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice a căror valoare estimată este mai mica decât pragurile corespunzătoare***

prevăzute la art. 7 alin. (1) lit. c) din Lege, apreciem că aceasta nu face obiectul Legii nr. 101/2016”*.*

În realizarea funcțiilor sale, Agenției, supusă Hotărârii Guvernului nr. 634/2015, îi revine și atribuția de a asigura funcționarea mecanismelor de cooperare interinstituțională între actorii cu atribuții în domeniul achizițiilor publice, *în vederea emiterii interpretărilor oficiale cu privire la aplicarea unitară, în practică, a prevederilor legislative în acest domeniu*.

În consecință, față de interpretarea oficială publică a Agenției cu rol de reglementare a domeniului, Consiliul reține că 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 enumerate în legea achizițiilor publice.

Din cauză că procedura simplificată proprie nu a fost încadrată în rândul celor de atribuire, ... nici nu a inițiat-o prin publicarea în SEAP a unui anunț de participare simplificat, însoțit de documentația de atribuire aferentă, astfel cum dispune art. 113 din legea achizițiilor publice.

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. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire;

- 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 tribunalul 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 1.000.000 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 1.000.000 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, la tipul de autoritate emitentă a actului atacat și la sediul acesteia, Consiliul constată că, în speță, competența de soluționare a contestației aparține Curții de Apel Cluj – Secția a III-a Contencios administrativ și fiscal. Date fiind cele ce preced, Consiliul va proceda la declinarea contestației formulate de SC ... SRL către Curtea de Apel Cluj – Secția a III-a Contencios administrativ și fiscal, pe raza teritorială a căreia își au sediile ambele părți litigante. 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 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, în contradictoriu cu ...., către Curții de Apel Cluj – Secția a III-a 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.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în patru exemplare, conține șase pagini.