# 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.cnsc.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, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE
**Nr. ...**
**Data: ...**

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de Director General, împotriva răspunsului primit la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. ..., împotriva procesului-verbal de evaluare neevidențiat în raportul procedurii cap. 2 – fila 2, și necomunicat contestatoarei, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată într-o etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII ÎN AMENAJĂRILE DE ÎMBUNĂTĂȚIRI FUNCIARE DIN CADRUL FILIALELOR TERITORIALE ALE ... - 17”, coduri CPV 45255400-3 – Lucrări de montaj (Rev.2), cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„LUCRĂRI MINIME (REVIZII ȘI MICI INTERVENȚII) LA ACTIVITATEA DE IRIGAȚII ȘI MONTARE ȘI PUNERE ÎN FUNCȚIUNE POMPĂ DV750 DIN CADRUL FILIALEI TERITORIALE DE ...”*, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea adresei nr. ..., reprezentând răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă;
- anularea adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii;
- anularea raportului procedurii nr. ..., comunicat pe SEAP la data de 22.11.2017, prin care contestatoarea a fost exclus nelegal din procedură și toate actele subsecvente acestuia;

- anularea procesului-verbal de evaluare neevidențiat în raportul procedurii la cap. 2 - fila 2 – necomunicat contestatoarei;

- reluarea procedurii din faza de solicitare/evaluare a documentelor doveditoare DUAE, aparținând ofertantului unic, cu luarea în considerare a motivelor care determină declararea ofertei contestatoarei drept admisibilă și declararea câștigătoare a ofertei acesteia.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația depusă, ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, în calitate de ofertantă la procedura simplificată, desfășurată într-o etapă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII ÎN AMENAJĂRILE DE ÎMBUNĂTĂȚIRI FUNCIARE DIN CADRUL FILIALELOR TERITORIALE ALE ... - 17”, cu referire exclusivă la lotul nr. 2, inițiată prin publicarea în SEAP, a invitației de participare nr. ..., a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Cu privire la fondul cauzei, ... prezintă istoricul procedurii, criticând măsura adoptată de autoritatea contractantă, care a exclus-o din procedură, în temeiul art. 165 alin (1) și alin (2) din Legea nr. 98/2016, în urma analizării adresei nr. ..., transmisă de ..., Sector 4 și a constatării faptului că, în tabelul definitiv rectificat, există creanțe garantate, coroborat cu indicarea faptului că ofertantul nu își poate acoperi cheltuielile din veniturile realizate, înregistrând datorii născute în perioada de observație, cu ignorarea deciziilor CNSC și fără analizarea și respingerea motivată a clarificărilor comunicate prin adresa nr. ....

De asemenea, contestatoarea arată că deși beneficiază de facilitățile oferite de Legea nr. 85/2006, sub a cărei protecție se află, autoritatea contractantă nu a indicat în raportul procedurii sau în comunicările nr. ... și ... motivele pentru care ignoră dispoziții legale în vigoare, care afectează activitatea sa și obligă autoritatea contractantă în a declara exclus ofertantul aflat în procedura generală a insolvenței, în faza de observație, atunci când acesta înregistrează restanțe la plata obligațiilor la bugetul general consolidat.

În acest sens, ... invocă și redă art. 103 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, considerând că autoritatea contractantă a ignorat în mod nelegal, statutul său special, nefiindu-i dispus încă ”reinserția debitorului în activitatea comercială”, conform articolului invocat.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea susține că ... nu a analizat incidența, în speță, a prevederilor unei norme speciale, respectiv a art. 154 din Legea nr. 85/2006 conform cărora: ”Orice decăderi, limitări, interdicții ori alte asemenea instituite prin norme legale sau prevederi contractuale pentru cazul deschiderii procedurii de insolvență vor fi aplicabile doar de la data deschiderii falimentului. Dispozițiile contrare se abrogă”. Ori, cum ”cazul deschiderii procedurii de insolvență” intervine pentru ”insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile” conform art. 2, pct. 1 din Legea nr. 85/2006, articolul art. 154 susmenționat se va citi corect astfel: ”Orice decăderi, limitări, interdicții ori alte asemenea instituite prin norme legale sau prevederi contractuale pentru” ”insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile” ”vor fi aplicabile doar de la data deschiderii falimentului. Dispoziții contrare se abrogă.”

... opinează că orice altă interpretare este de natură să denatureze scopul pentru care această prevedere a fost adoptată, legiuitorul urmărind acoperirea unei plaje foarte largi de limitări și interdicții care ar putea să existe în legislație și ”care sunt de natură a submina posibilitățile de redresare a debitorului”, aflat în procedura de insolvență, Legea nr. 98/2016 fiind exemplul edificator în acest sens.

Totodată, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a exclus-o din procedură, cu neobservarea și ignorarea faptului că, creditorii săi bugetari beneficiază pentru finanțarea debitorului în perioada de observație, în perioada de reorganizare, de o altă facilitate prevăzute de Legea nr. 85/2006 și anume de privilegiul creanței curente, care are menirea de a degrada, în favoarea creditorului, creanțele beneficiare de cauze de preferință. Astfel, prevederile art. 64 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 care instituie privilegiul creanței curente se impun a fi coroborate cu o altă facilitate reglementată de prevederile art. 49 alin. (1) din lege conform cărora: ”Pe perioada de observație, debitorul (...) poate efectua plăți către creditorii cunoscuți” – legiuitorul lăsând debitorul aflat sub supravegherea administratorul judiciar libertate de manevră în identificarea celor mai bune măsuri vizând continuarea activității până la aprobarea unui plan de reorganizare cu valorificare de bunuri, dar și cu prevederile art. 121 alin. (1) pct. 1 din lege. Ori, așa cum a reținut și autoritatea contractantă, în tabelul definitiv rectificat, creditorii bugetari figurează cu creanțe garantate cu bunuri din averea ..., în suma de 59.297.019,00 lei, acest aspect nefiind însă de natură să susțină soluția autorității contractante de excludere din procedură, conform prevederilor art. 165 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 din moment ce creditorii bugetari beneficiază de garanții suplimentare pentru recuperarea creanțelor acestora.

Mai mult decât atât, ... precizează că, raportat la art. 49 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, autoritatea contractantă nu a reținut faptul că norma în discuție este permisivă și nu imperativă, atunci când spune că ”poate efectua plăți”, iar nu ”trebuie” să efectueze plăți, norma lăsând la aprecierea managementului societății și în supravegherea administratorului judiciar al debitorului, gradul în care plățile urmează a fi efectuate, astfel încât debitorul supus procedurii să-și poată continua activitatea curentă și să rămâne activ economic până la aprobarea și implementarea unui plan de reorganizare. Astfel, după aprobarea planului de reorganizare, creditorii bugetari cu creanțe curente au prioritate la plăți, în raport cu creditorii care au creanțe la masa credală și nu intră în concurs cu aceștia, ofertantul în insolvență nefiind ținut de vreo ordine de preferință la plată, în raport de alți titulari de creanțe curente.

În plus, contestatoarea arată că autoritatea contractantă, prin ignorarea facilităților legale instituite de Legea nr. 85/2006 și neaplicarea prevederilor art. 165 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 anulează șansele ca ... să se finanțeze în perioada de observație sau de reorganizare; soluția adoptată de autoritatea contractantă fiind criticabilă și prin prisma faptului că durata de execuție a lucrării era de doar 30 de zile, iar garanția acordată lucrărilor era de 24 de luni, în timp ce durata minimă a unui plan de reorganizare este de 36 de luni, ofertantul acoperind și sub acest aspect exigențele legitime ale autorității contractante.

Un alt aspect subliniat de contestatoarea este că autoritatea contractantă ignoră faptul că procedura de insolvență, care guvernează activitatea sa este, conform art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006 ”acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile”, conform pct. 20 reorganizarea judiciară fiind ”procedura ce se aplică debitorului, persoana juridică, în vederea achitării datoriilor acestuia, conform programului de plată a creanțelor”. Ori, ... se află abia în fază de observație a procedurii de insolvență, administratorul judiciar depunând planul de reorganizare, care cuprinde programul de plată a creanțelor conform art. 95 din Legea nr. 85/2006, adunarea creditorilor urmând a stabili momentul când acesta va fi supus aprobării.

În altă ordine de idei, ... afirmă că, a indicat în adresa de clarificare, faptul că, raportat la necesitatea de a beneficia de protecția specială acordată debitorului aflat în procedura de insolvență, care se află în această situație, ca urmare a insuficienței fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile, legiuitorul a mai prevăzut o dispoziție specială – în speță art. 36 din Legea nr. 85/2006 – normă imperativă, de ordine publică prin care, de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare,

extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale, cu excepția acțiunilor exercitate în cadrul unui proces-verbal. În acest context, autoritatea contractantă nu a avut în vedere, în momentul excluderii contestatoarei, faptul că, creditorul ANAF are drepturile prevăzute de procedurile reglementate de Legea nr. 85/2006, însă creanțele sale, ca urmare a efectelor pe care această suspendare legală le produce nu pot fi valorificate, decât în mod colectiv și organizat sub supravegherea administratorului judiciar și controlul judecătorului sindic. Suspendarea reglementată de art. 36 din Legea nr. 85/2006 – generată ex lege de deschiderea procedurii insolvenței – împiedică atât continuarea acțiunilor/măsurilor judiciare sau extrajudiciare începute, cât și începerea unor acțiuni noi, efectul suspendării determinând oprirea instantanee a acestora. Ori, autoritatea contractantă nu poate aplica discreționar anumite texte legale și să le ignoră pe altele.

Contestatoarea mai specifică că autoritatea contractantă nu a avut în vedere faptul că suspendarea acțiunilor/măsurilor reglementate de art. 36 din Legea nr. 85/2006 este o facilitate care operează prin efectul legii, ex lege, fără să fie necesară pronunțarea unei hotărâri în acest sens, efectul suspensiv producându-se de la pronunțarea hotărârii de deschidere a procedurii, având ca rezultat încetarea urmăririlor individuale contra debitorului și continuarea activității în perioada de observație până la luarea unei hotărâri de către creditorii ofertantului cu privire la modalitatea de reorganizare a activității acestuia. Deși dreptul la acțiune al creditorilor se suspendă potrivit art. 36, acesta nu dispare, el fiind conservat potrivit art. 40 din aceeași lege, text care consacră un alt efect important al deschiderii procedurii, respectiv suspendarea curgerii termenelor de prescripție. Prin urmare, sub rezerva îndeplinirii exigențelor privitoare la prescripția extinctivă, creditorul va putea relua demersul judiciar împotriva debitorului, spre exemplu, în cazul respingerii sau închiderii procedurii insolvenței.

De asemenea, ... precizează faptul că art. 36 din Legea nr. 85/2006 vizează toate acțiunile/măsurile judiciare sau extrajudiciare care urmăresc realizarea creanțelor, indiferent dacă aceste creanțe sunt creanțe curente sau creanțe anterioare deschiderii procedurii, creanțe bugetare sau chirografare, norma legală nedistingând, iar această suspendare de drept se justifică prin imperativul continuării activității debitorului după data deschiderii procedurii insolvenței în perioada de observație și în cea vizând implementarea unui plan de reorganizare. Ori, prin art. 165 din Legea nr. 98/2016 se urmărește tocmai realizarea creanțelor bugetare aflate în sarcina ofertanților/candidaților în procedurile de achiziție, prevederea venind în conflict cu norma specială din Legea nr. 85/2006, aspect neanalizat

de autoritatea contractantă cu ocazia adoptării soluției de excludere din procedură de achiziție a contestatoarei.

Contestatoarea opinează că, în cazul în care creditorul ANAF nu se poate adresa organului de jurisdicție pentru a obține recunoașterea și valorificarea dreptului său de creanțe, printr-o hotărâre care să-i asigure executarea silită a obligației corelative de către debitor, cu atât mai puțin un terț – cum este autoritatea contractantă – nu se poate prevala de eventuala neexecutare a unor obligații privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, afectate de suspendarea legală reglementată de art. 36 din Legea nr. 85/2006, pentru a exclude dintr-o procedură de achiziție publică ofertantul clasat pe primul loc, în urma aplicării criteriului de atribuire.

Un alt aspect criticat de ... este faptul că inaplicabilitatea în speță a prevederilor art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 nu deschidea autorității contractante posibilitatea de a o exclude din procedură, în temeiul art. 165 alin. (2) din Lege, atât timp, cât aceasta se află într-o procedură judiciară de planificare a achitării creanțelor în regim concursual, colectiv, egalitar și judiciar, reglementată de Legea nr. 85/2006.

În acest sens, contestatoarea arată că ignorarea dispozițiilor Legii nr. 85/2006 care prevăd facilitățile stipulate în favoarea debitorului aflat în procedura de insolvență, și care în cazul de față cumulează și calitatea de ofertant în procedura de achiziție, nu se subsumează sintagmei ”mijloace adecvate”. Art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2017 nu stabilește în sarcina autorității contractante să facă ”cercetări suplimentare pentru aflarea adevărului”, întrucât ... nu este instanță judecătorească, iar în procedură contestatoare a prezentat documente adecvate – certificatul de atestare fiscală, hotărârea judecătorească de deschidere a procedurii generale a insolvenței, sentințele pronunțate de judecătorul sindic vizând creanța ANAF. Astfel, autoritatea contractantă nu a demonstrat prin orice mijloace adecvate că ... și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat și pe cale de consecință nu poate exclude din procedura de atribuirea pe aceasta, aspect constatat și prin decizia CNSC nr. ....

De asemenea, ... arată că, autoritatea contractantă, nici după reluarea procedurii nu a demonstrat prin mijloace adecvate și exact cuantumul datoriilor, și nici nu a stabilit caracterul definitiv al acestora. Astfel, atât în raportul procedurii nr. ..., cât și în comunicarea nr. ... se indică de către autoritatea contractantă faptul că ... are creanțe în raport cu ... Sector 4. Autoritatea contractantă nu indică nici cuantumul creanțelor, nici dacă acestea sunt născute ulterior deschiderii procedurii de insolvență, nici cum a stabilit caracterul definitiv al acestora și care este relevanța faptului că ... are creanțe, în

condițiile în care autoritatea contractantă nu deține un înscris autentic în acest sens, provenind de la ... Sector 4.

Totodată, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă, a indicat, în susținerea soluției adoptate, faptul că în planul de reorganizare al ... este specificat că aceasta ”nu își poate acoperi cheltuielile din veniturile realizate, înregistrând datorii născute în perioada de observație în cuantum, de 21.421.642 lei”, însă nu se specifică că această afirmație, cuprinsă în planul de reorganizare se făcea raportat la data de 31.03.2017, în contextul în care la 5 ani de la deschiderea procedurii de insolvență nu s-a ajuns în faza implementării unui plan de reorganizare și nu s-au valorificat bunuri din patrimoniul societății. Ori, suma indicată de autoritatea contractantă nu are caracter definitiv, având în vedere că în această sumă sunt incluse sumele datorate ANAF și nici nu se indică de autoritatea contractantă, dacă a identificat sau nu, în plan, dacă există sau nu există o eșalonare la plată a acestora, ori alte facilități în vederea plății acestora, dacă prin plan s-a amânat plata acestora, până la sfârșitul primului an de reorganizare etc., planul de reorganizare al societății nefiind un mijloc adecvat în a demonstra ca un operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

În ceea ce privește temeiul excluderii sale, contestatoarea precizează faptul că în cazul societăților în insolvență efectele art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2017 sunt anulate de prevederile speciale ale art. 154 din Legea nr. 85/2006, care prevede: ”Orice decăderi, limitări, interdicții ori alte asemenea instituite prin norme legale sau prevederi contractuale pentru cazul deschiderii procedurii de insolvență vor fi aplicabile doar la data deschiderii falimentului. Dispozițiile contrare se abrogă”. Ori, în temeiul articolului susmenționat, debitorului, aflat în perioada de observație sau de reorganizare nu îi poate fi îngrădit sub niciun motiv dreptul de a participa la licitații, și cu atât mai puțin pentru motivul prevăzut de art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În aceeași ordine de idei, ... invocă și redă art. 168 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, menționând că a prezentat certificatul de atestare fiscală și cazierele ofertantului/conducătorului, iar ANAF, ..., cu adresa nr. ... a comunicat autorității contractante faptul că ”(...) din documentele aflate la dosar rezultă că între părți, respectiv ... și ANAF există situații litigioase nefinalizate, neexistând un total definitiv al datoriilor”.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea prevederilor art. 171 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu toate că i s-a transmis situația cuprinzând plăți efectuate de ... către creditorii cunoscuți conform art. 49 din Legea nr. 98/2016 în perioada 01.01.2015-30.09.2017.

De asemenea, ... arată că autoritatea contractantă nu a valorificat în procedură, împrejurarea ca aceasta efectuează lunar plăți, vizând datorii curente ale societății, sub supravegherea administratorului judiciar, desemnat de creditorul AAAS și confirmat de judecătorul sindic, în lipsa unui plan de reorganizare și a valorificării de active din patrimoniu. Autoritatea contractantă nu a ținut cont nici de faptul că art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilește limitativ condițiile pe care o societate în insolvență trebuie să le îndeplinească pentru a nu fi exclusă din procedura de achiziție.

Totodată, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă nu a avut în vedere nici faptul că în cazul societăților aflate în insolvență, în perioada de observație, sunt incidente concomitent și corelativ prevederile art. 165 alin. (3), art. 167 alin. (2), coroborate cu art. 171, alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, față de împrejurarea că ofertantul beneficiază de facilitățile oferite din Legea nr. 85/2006, inclusiv de prevederile art. 154 din Legea nr. 85/2006. Mai mult, autoritatea contractantă nu a analizat, dacă ... se încadrează sau nu în excepția prevăzută la art. 165 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 adoptând pe cale de consecință o soluție netemeinică și nelegală.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, documentele întocmite sau primite în cadrul procedurii de atribuire în discuție, ulterior adresei CNSC nr. ..., orice alte documente considerate de aceasta edificatoare în soluționarea prezentei cauze, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de ..., respectiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația formulată de ....

În conținutul acestuia, autoritatea contractantă arată următoarele:

- ... a constatat din adresa nr. ..., transmisă de ... ... București că ... are creanțe, neexistând eșalonări, de la intrarea în insolvență până în prezent;
- din buletinul procedurilor de insolvență nr. ... - Tabel definitiv rectificat al obligațiilor debitoarei ... se constată creanțe garantate și neachitate după anul 2012 conform buletinului;
- din planul de reorganizare al debitoarei ..., depus la dosarul nr. ... Tribunalul București se constată următoarele:
    1. – la pagina 9/38 din Planul de Reorganizare a fost prezentat personalul pentru finalizarea contractelor aflate în derulare, ceea ce conduce la incapacitatea tehnică de a încheia contracte noi;
    2. – conform paginii 12/38 din Planul de Reorganizare, privind situația obligațiilor de plată născute după 2012 în timpul perioadei de insolvență - ... a înregistrat datorii privind obligațiile de plată la bugetul consolidat

în suma de 11.953.341 lei, din care a fost achitată suma de 939.227. Din acest motiv rezultă o datorie după anul 2012 de 11.014.114 lei, motiv pentru care autoritatea contractantă a încadrat ... în prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Mai mult, din ultimul paragraf, al aceleiași pagini nr. 12/38, de la data intrării în insolvență și până la data de 31 martie 2017 rezultă creanțe datorate și neachitate în cuantum de 21.421.642 lei;

3. – din pagina 13/38 din Planul de reorganizare în perioada de observație se constată neducerea la îndeplinirea obligațiilor din anul 2012, conform datelor din tabelul asumat de ... a creanțelor de 21.421.642 lei, datorii înregistrate după data intrării în insolvență.

Pe cale de consecință, ... consideră că ... nu are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică, în cazul în care ar fi fost declarat câștigător și nici ducerea la bun sfârșit a perioadei de garanție pe care aceasta a acordat-o lucrării și anume 24 de luni.

De asemenea, autoritatea contractantă opinează că ... nu se încadrează în prevederile art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât din documentele juridice depuse la procedură, reiese că se află în insolvență din anul 2012 și până în prezent nu are întocmit un plan de reorganizare aprobat de instanță.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis o completare la punctul de vedere nr. ..., arătând următoarele:

1. conform art. 65 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă exclude din procedură de atribuire un operator economic, în cazul în care poate demonstra prin orice mijloace adecvate, că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că potrivit legii insolvenței, datoriile anterioare deschiderii procedurii pot fi plătite doar printr-un plan de reorganizare sau prin distribuiri, în faliment. Doar datoriile curente pot fi achitate în mod normal, fără a fi condiționate de rigorile procedurii. Astfel, companiei insolvente, îi este interzis să-și achite individual datoriile anterioare deschiderii procedurii, procedura fiind una colectivă și concursuală. Sarcina probei cu privire la dovedirea încadrării în excepțiile prevăzute de lege incumbă ofertantului aflat în stare de insolvență.

2. ... subliniază că potrivit dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 are obligația și nu dreptul de a exclude ofertanții aflați în procedura insolvenței, cu excepția precizată de alin. (2) a aceleiași dispoziții legale. Este în sarcina ofertanților aflați în această situație să prezinte documente din care să rezulte faptul că se află în situația de excepția pentru a evita excluderea. Altfel spus, sarcina

probei cu privire la dovedirea încadrării în excepția prevăzută de lege incumbă ofertantului aflat în stare de insolvență. Astfel, factorii avuți în vedere în luarea deciziei vizează scăderea numărului de angajați, cuantumul pierderilor înregistrate, valoarea creanțelor acumulate, informații disponibile autorității contractante.

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

Procedura simplificată, desfășurată într-o etapă, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII ÎN AMENAJĂRILE DE ÎMBUNĂTĂȚIRI FUNCIARE DIN CADRUL FILIALELOR TERITORIALE ALE ... - 17”, prin publicarea în SEAP, a invitației de participare simplificat nr. ....

Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului, fiind de 1.443.662,71 lei, fără TVA, lotul 2 având ca obiect *„LUCRĂRI MINIME (REVIZII ȘI MICI INTERVENȚII) LA ACTIVITATEA DE IRIGAȚII ȘI MONTARE ȘI PUNERE ÎN FUNCȚIUNE POMPĂ ... DIN CADRUL FILIALEI TERITORIALE DE ...”* și o valoare estimată de 48.938,5 lei, fără TVA.

Prin decizia nr. ..., Consiliul a dispus următoarele:

”Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Anulează procesul-verbal de evaluare nr. 3, înregistrat cu nr. ... din 25.07.2017, raportul procedurii de achiziție publică, în partea dedicată propunerii financiare depuse de ... pentru lotul 1 și actele subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze propunerea financiară depusă de ... pentru lotul 1, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Admite contestația formulată de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective în contradictoriu cu ....

Anulează raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2 și actele subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.”

Prin decizia nr. ..., Consiliul a dispus următoarele:

„Admite contestația formulată de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective în contradictoriu cu ....

Anulează raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2 și actele subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare."

În urma primirii deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. ..., rămasă definitivă prin neexercitarea căii de atac împotriva acesteia, autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a deciziei Consiliului.

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective a primit din partea autorității contractante adresa nr. ... din 22.11.2017 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică. În adresă se precizează că oferta sa a fost exclusă din procedura de atribuire pentru lotul 2, în baza art. 165 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, deoarece și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, motivat de faptul că *„în urma demersurilor întreprinse de autoritatea contractantă în urma Deciziei CNSC nr. ... înregistrată la ANIF cu nr. .... s-au constatat următoarele:*

- *Conform adresei transmisă ... ... București, nr. ..., autoritatea contractantă constată că societatea dvs. are creanțe, neexistând eșalonări, de la intrarea în insolvență până în prezent.*
- *Din Buletinul Procedurilor de Insolvență nr. ... (Tabel definitiv rectificat al obligațiilor debitoarei ...) se constată creanțe garantate*
- *Conform Planului de Reorganizare a societății dvs. la pag. 13/38 este specificat că societatea dvs. nu își poate acoperi cheltuielile din venituri realizate înregistrând datorii născute în perioada de observație, în cuantum de 21.421.642 lei"*.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită

la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând cele precizate în preambulul prezentei decizii.

Verificând legalitatea și temeinicia deciziei autorității contractante de a exclude din procedura de atribuire pentru lotul 2 ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, Consiliul reține că, autoritatea contractantă a transmis Ministerului Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - ... a Finanțelor Publice, adresa nr. ..., prin care solicita informații suplimentare în ceea ce privește ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective .

Consiliul reține că Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - ... a Finanțelor Publice răspunde prin adresa nr. ..., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ..., prin care arată următoarele:”

- Obligațiile fiscale înscrise la masa credală sunt în sumă de 513.800,07 lei (sumă care cuprinde semestrul I 2012);
- Obligațiile fiscale aferente semestrului II 2012 sunt:
  - Impozit clădire – 93.551,25 lei;
  - Impozit teren – 752,93 lei;
  - Impozit auto – 3.045,00 lei;
- Obligațiile fiscale aferente anului 2013 sunt:
  - Impozit clădire – 187.102,50 lei;
  - Impozit teren – 1.726,74 lei;
  - Impozit auto – 6.090,00 lei;
- Obligațiile fiscale aferente anului 2014 sunt:
  - Impozit clădire – 187.102,50 lei;
  - Impozit teren – 1.747,59 lei;
  - Impozit auto – 6.090,00 lei;
- Obligațiile fiscale aferente anului 2015 sunt:
  - Impozit clădire – 18.301,00 lei;
  - Impozit teren – 1.748,00 lei;
  - Impozit auto – 6.090,00 lei;
- Obligațiile fiscale aferente anului 2016 sunt:
  - Impozit clădire – 18.301,00 lei;
  - Impozit teren – 2.174,00 lei;
  - Impozit auto – 6.090,00 lei;
- Obligațiile fiscale aferente anului 2017 sunt:
  - Impozit clădire – 18.301,00 lei;
  - Impozit teren – 2.174,00 lei;
  - Impozit auto – 6.090,00 lei.

Totodată, vă informăm că din 2012 până în prezent nu au fost solicitate cereri de eșalonare.”

Consiliul reține, de asemenea că, la dosarul cauzei se află adresa nr. ... din 21.09.2017, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ... din 25.09.2017, emisă de Ministerul Finanțelor Publice - Agenția

Națională de Administrare Fiscală - ... a Finanțelor Publice, prin care se arată că între părți respectiv ... (n.n. ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective) și ANAF „*există situații litigioase nefinalizate neexistând un total definitiv al datoriilor*”.

Analizând documentele ante menționate, Consiliul constată că există obligații ale ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, născute după data deschiderii procedurii insolvenței care fac obiectul unor situații litigioase nefinalizate, respectiv sume certe, lichide și exigibile care conduc la încadrarea în prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare.

Consiliul reține că decizia autorității contractante, de a exclude din procedură ofertantul ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, se bazează pe o evaluare temeinică a documentelor care i-au fost puse la dispoziție, inclusiv de Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - ... a Finanțelor Publice.

În concluzie, Consiliul stabilește că nu sunt întemeiate criticile contestatoarei din contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă stabilind, cu certitudine, în baza documentelor de la dosarul cauzei, că ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective are obligații privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat născute după data deschiderii procedurii insolvenței – 12.07.2012, obligații care fac obiectul unor situații litigioase nefinalizate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în insolvență, in insolvency, en procedure collective în contradictoriu cu

....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

| **PREȘEDINTE,** | **MEMBRU,** | **MEMBRU,** |
|---|---|---|
| **...** | **...** | **...** |

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.