

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” fără număr de înregistrare la emitent, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliu cu nr. 44441/07.09.2022, formulată de către, domiciliată în municipiul, *„în legătură cu licitația din 26 august 2022 prin care s-a înstrăinat fraudulos”* organizată de SA, cu sediul județul, s-a solicitat: *„anularea licitației”*.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze cererea de față, prin care critică faptul că *„s-a înstrăinat fraudulos”* și solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, petenta susține că vânzarea ... din proprietatea ui SA către, parte a, s-a realizat pentru suma de *“91.236.832 milioane”* de euro, *„în condițiile în care doar investițiile făcute în ultima vreme au fost de 150 milioane de euro”*, motiv pentru care, invocând dispozițiile art. 55 alin. (1) din Constituția României, solicită anularea licitației.

Prin adresa nr., în temeiul dispozițiilor art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat SA să-i transmită următoarele documente: dovada calității de autoritate contractantă, așa cum este definită la art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016; informații și dovezi privind organizarea procedurii contestate în baza dispozițiilor Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016 sau a Legii nr. 100/2016.

Prin adresa nr. 44891/2207/C/09.09.2022, în temeiul dispozițiilor art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. a), b) și f) din Legea nr. 101/2016, Consiliului a solicitat petentei să-i transmită următoarele documente: actul vătămător, astfel cum este acesta definit la art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016; calitatea de autoritate contractantă a entității care a

operat înstrăinarea contestată, așa cum este definită la art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016; informații și dovezi privind calitatea de persoană vătămată a persoanei sale prin raportare la dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016; informații și dovezi privind organizarea procedurii contestate, în baza dispozițiilor Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016 sau a Legii nr. 100/2016.

Totodată, în cazul în care procedura la care face referire în contestație este una organizată în baza Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016 sau a Legii nr. 100/2016, Consiliul, în baza dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat petentei să îi pună la dispoziție următoarele informații regăsite în prevederea art. 10 din aceeași lege: denumirea și sediul autorității contractante; denumirea obiectului contractului, procedura de atribuire aplicată, după caz, numărul și data anunțului de participare din SEAP; precizarea actului atacat al autorității contractante; obiectul contestației; motivarea în fapt și în drept a contestației; mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil; semnătura contestatorului persoană fizică sau a reprezentantului persoanei juridice.

De asemenea, în baza dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliului a pus în discuția părților excepția de necompetență jurisdicțională a sa în soluționarea contestației depuse și a solicitat ambelor părți să transmită punctul lor de vedere în acest sens, respectiv punctul de vedere asupra declinării cauzei către instanța judecătorească competentă, Tribunalul

Răspunzând solicitării Consiliului prin adresa nr. AS.10408/12.09.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 45290/12.09.2022, ... SA, „în insolvență, in insolvency, en procedure collective”, reprezentată legal prin Administrator, a precizat că, potrivit dispozițiilor 12 alin.(1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate, iar, conform 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.

În ceea ce privește obiectul adresei nr. 44892/2207/.../09.09.2022 respectiv soluționarea contestației referitor la „procedura de înstrăinare a”, menționează că nu se află în situația atribuirii unui contract de achiziție publică/contract sectorial, ci în situația valorificării unui activ al societății în conformitate cu prevederile Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, asupra Societății SA fiind dispusă deschiderea procedurii generale de insolvență prin Sentința nr. 601/F/14.11.2019, pronunțată în dosarul nr. 5075/97/2016. Organele care aplică procedura sunt instanțele judecătorești, judecătorul sindic și administratorul judiciar,

conform prevederilor art. 40 din Legea nr. 85/2014. La procedura insolvenței, pe lângă organele abilitate cu aplicarea procedurii, mai participă adunarea generală a creditorilor, comitetul creditorilor și administratorul special.

Mai arată că adunarea creditorilor, prin procesul-verbal nr. 3992/21.05.2021 a aprobat procedura de atragere a unui investitor pentru, care să realizeze o capacitate nouă prin care să fie stopate emisiile poluante, procedura fiind demarată având în vedere riscul iminent de sesizare de către CE a CJUE și sancționarea Statului Român.

Astfel, în exercitarea atribuțiilor prevăzute de Legea nr. 85/2014, administratorul judiciar a procedat la convocarea comitetului creditorilor, care prin procesul-verbal al ședinței comitetului creditorilor nr. 2691/12.04.2022 publicat în Buletinul Procedurilor de Insolvență nr. 6531/13.04.2022 a aprobat valorificarea în bloc a activului „.....”, valorificarea acestui activ fiind efectuată conform Legii nr. 85/2014.

Având în vedere cele expuse, ... SA apreciază că CNSC nu este competent să soluționeze contestația referitoare la valorificarea activului „.....”.

Referitor la declinarea cauzei către instanța judecătorească competentă Tribunalul Secția a II-a Civilă, consideră că sunt aplicabile prevederile art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, conform căruia *„toate procedurile prevăzute de prezentul capitol, cu excepția apelului, sunt de competența tribunalului, sau dacă este cazul, a tribunalului specializat în a cărui circumscripție debitorul și-a avut sediul social/profesional cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței. Dacă în cadrul tribunalului a fost creată o secție specială de insolvență, acesteia îi aparține competența pentru derularea procedurilor prevăzute de prezenta lege”*.

În ceea ce privește transmiterea către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în baza dispozițiilor art.2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit.b) din Legea nr. 101/2016 a următoarelor informații: calitatea de autoritate contractantă, astfel cum este definită de art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016; informații și dovezi privind organizarea procedurii contestate în baza dispozițiilor Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016, Legii nr. 100/2016, ... SA învederează faptul că, astfel după cum a arătat anterior, valorificarea activului „.....” se realizează conform Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, în discuție fiind valorificarea unui bun al societății în insolvență și nu achiziția de produse, servicii, concesiune de lucrări sau servicii conform prevederilor Legii nr. 98/2016, care reglementează modul de realizare a achizițiilor publice, procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică; Legii nr.99/2016 care reglementează modul de realizare de către entitățile contractante a achizițiilor sectoriale, procedurile de atribuire a contractelor sectoriale și Legii nr. 100/2016, care reglementează modul de atribuire a contractelor

de concesiune de lucrări și a contractelor de concesiune de servicii, nefiind organizată nicio procedură în acest sens.

Astfel, apreciază că, în condițiile în care nu a fost organizată nicio procedură în baza dispozițiilor Legii nr.98/2016, Legii nr. 99/2016, Legii nr. 100/2016, societatea nu poate avea calitatea de autoritate contractantă, astfel cum este definită de art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În același sens, subliniază faptul că obiectul principal de activitate al Societății SA este producerea și furnizarea energiei electrice, sens în care acționar unic al societății este statul român prin Fiind una dintre activitățile relevante prevăzute la art. 5-11 din Legea nr. 99/2016, societatea este entitate contractantă în baza prevederilor art. 4 alin. (1) lit. b) în situația demarării unei proceduri în baza acestui act normativ privind achizițiile sectoriale.

Reiterează faptul că nu a fost demarată nicio procedură pentru realizarea unei achiziții sectoriale, astfel încât societatea nu poate avea calitatea de entitate contractantă.

În probațiune, a fost anexată Sentința nr. 601/F/14.11.2019, pronunțată în dosarul nr. 5075/97/2016, anunțul publicat de în calitate de administrator judiciar al Societății SA privind vânzarea în bloc prin licitație publică a activului, certificatul constator.

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

...., în calitate de administrator judiciar al Societății ui SA, conform Sentinței nr. 601/F/2019, pronunțată în data de 14 noiembrie 2019 de către Tribunalul, Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, a inițiat vânzarea în bloc, prin licitație publică, în data de 15.07.2022, ora 12:00, a activului

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *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 a sa în soluționarea contestației, invocată din oficiu.

În soluționare, Consiliul are în vedere faptul că, așa cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, valorificarea activului „Termocentrale” s-a realizat conform Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și insolvență, în discuție nefiind achiziția de produse, servicii, sau lucrări conform prevederilor Legii nr. 98/2016, care reglementează modul de realizare a achizițiilor publice, procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sau a Legii nr. 99/2016 care reglementează modul de realizare de către entitățile

contractante a achizițiilor sectoriale, procedurile de atribuire a contractelor sectoriale, nefiind organizată nicio procedură în acest sens.

Astfel, Consiliul reține că, în speță, nefiind organizată o procedură în baza dispozițiilor Legii nr. 98/2016 sau a Legii nr. 99/2016, societatea nu poate avea calitatea de autoritate contractantă, astfel cum este definită de art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Obiectul principal de activitate al ... SA este producerea și furnizarea energiei electrice, sens în care acționar unic al societății este ... prin ..., nu a fost demarată nicio procedură pentru realizarea unei achiziții sectoriale, astfel încât societatea nu poate avea calitatea de entitate contractantă.

În conformitate cu dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: *Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire, prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2). Potrivit alin. (2) al aceluiași articol 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.*

...., în calitate de administrator judiciar al Societății ui SA, a recurs la valorificarea unui bun al societății în insolvență și nu a organizat o procedură de atribuire potrivit dispozițiilor art. 82 alin. (1) din Legea nr. 99/2016:

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.*

Consiliul are în vedere în aprecierea sa și dispozițiile art. 153 alin. (3) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență:

În vederea conservării patrimoniului, în cazul în care în averea debitorului nu există suficiente lichidități, lichidatorul judiciar va putea valorifica de urgență bunuri ale debitorului, cu prioritate pe cele asupra cărora nu există cauze de preferință, pentru obținerea acestor lichidități, fără aprobarea creditorilor. Valorificarea se va efectua prin licitație publică, după evaluarea prealabilă, pornind de la valoarea de lichidare indicată de evaluatorul autorizat. Licităția publică se poate desfășura chiar și prin mijloace electronice de comunicare la distanță indicate, în conformitate cu prevederile regulamentului stabilit de lichidatorul judiciar. În acest caz, procesul-verbal se semnează doar de lichidator”.

De asemenea, același act normativ prevede la art. 154 că:

(1) Lichidarea bunurilor din averea debitorului va fi efectuată de lichidatorul judiciar sub controlul judecătorului-sindic. Pentru maximizarea valorii averii debitorului, lichidatorul judiciar va face toate demersurile de expunere pe piață, într-o formă adecvată, a acestora, cheltuielile de publicitate fiind suportate din averea debitorului.

(2) Lichidarea va începe îndată după finalizarea de către lichidatorul judiciar a inventarierii și depunerea raportului de evaluare. Bunurile vor putea fi vândute în bloc sau individual. Orice vânzare în bloc a bunurilor, ca ansamblu independent, indiferent dacă se face în reorganizare sau în faliment, poate fi considerată transfer de active, dacă îndeplinește dispozițiile [art. 270 alin. \(7\) din Legea nr. 227/2015](#), cu modificările și completările ulterioare. Tipul de vânzare a bunurilor, respectiv licitație publică, negociere directă sau o combinație a celor două, și regulamentul de vânzare corespunzător modalității de vânzare pentru care se optează sunt aprobate de adunarea creditorilor, pe baza propunerii lichidatorului judiciar. În cazul licitației publice, publicitatea se va face și prin afișare pe site-ul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România (...).

Astfel, valorificarea bunurilor debitorului este guvernată de norme specifice ce nu pot fi ignorate.

Întrucât prevederile imperative ale Legii nr. 101/2016 stabilesc competența materială a Consiliului, părțile nu pot deroga de la acestea, în sensul extinderii competenței Consiliului la soluționarea contestațiilor ce vizează proceduri unde legea nu obligă la aplicarea Legii nr. 98/2016, Legii nr. 99/2016 sau a Legii nr. 100/2016. Dat fiind că normele de competență 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, Legii nr. 99/2016 sau a Legii nr. 100/2016 ci trebuie să țină cont de normele legale aplicabile, mai sus evocate.

Văzând cele de mai sus și luând în considerare dispozițiile:

- art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedura de atribuire;
- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia 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, care stabilește că dosarul este trimis de îndată instanței de judecată competente ori, dacă este cazul, unui alt organ cu activitate jurisdicțională competent;
- art. 2 Cod de procedură civilă, care stipulează că dispozițiile codului constituie procedura de drept comun în materie civilă; ele se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare;
- art. 95 pct. 1 Cod de procedură civilă, conform căruia tribunalul judecă în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe;
- 132 alin. (1) Cod de procedură civilă, potrivit căruia instanța de judecată este obligată să stabilească instanța judecătorească competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent,

- art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, Titlul II procedura insolvenței, Secțiunea a 2-a Organele care aplică procedura. Participanții la procedură pct. 1 Instanțele judecătorești, potrivit căruia toate procedurile prevăzute de prezentul capitol, cu excepția apelului, sunt de competența tribunalului sau, dacă este cazul, a tribunalului specializat în a cărui circumscripție debitorul și-a avut sediul social/profesional cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței. Dacă în cadrul tribunalului a fost creată o secție specială de insolvență, acestea îi aparține competența pentru derularea procedurilor prevăzute de prezenta lege, Consiliul urmează să admită excepția lipsei competenței sale materiale de soluționare a contestației, invocată din oficiu, și să trimită cauza (contestația, împreună cu dosarul constituit) spre instanța competentă în considerarea art. 12 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a acțiunii formulată de, către Tribunalul - Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, având în vedere dispozițiile art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 declină competența de soluționare a contestației formulată de către în contradictoriu cu în favoarea Tribunalul - Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal.

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

Fără cale de atac.