

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 84/20.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37444/20.07.2021, depusă de către SC SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., formulată împotriva procedurii de licitație deschisă online privind atribuirea acordului - cadru având ca obiect *„Materiale igienico-sanitare și echipament destinate prevenirii Covid -19, la sediu și în centrele aflate în subordinea Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului ...”* – lot 8, organizată de către, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat: *„revizuirea rezultatului procedurii pentru lotul 8” și „autoritatea contractantă să ia în considerare Certificatul de Atestare Fiscală nr. 13311 din 16.07.2021”*.

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

Prin contestația nr. 84/20.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37444/20.07.2021, SC SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca neconformă, deoarece a depus un Certificat de atestare fiscală neactualizat, cu termenul de valabilitate expirat la momentul depunerii în SEAP.

Contestatoarea, menționează că prin raportul final al procedurii nr. 28561/19.07.2021, s-a clasat pe locul 1 în clasamentul întocmit pentru firmele câștigătoare la lotul 8.

De asemenea, contestatoarea învederează faptul că prin adresa nr. 27817-1/13.07.2021 i s-a solicitat de către autoritatea contractantă prin SEAP următoarele documente:

- Certificat constator privind lipsa datoriilor și plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (bugetul local);

- Cazier judiciar al operatorului economic și al Administratorului unic -certificat constatator emis de ONRC Călărași;
- Certificatul sistemului de management al calității conform SR EN ISO 9001:2015 SR EN ISO 13485:2016, Aviz MS.

Cu adresa nr. 83/14.07.2021, contestatoarea a transmis prin SEAP documentele solicitate care erau în perioada de valabilitate, mai puțin Certificatul de Atestare Fiscală care era expirat pe data de 26 iunie 2021. În data de 16.07.2021, a solicitat ANAF un nou Certificat de atestare fiscală, privind lipsa datoriilor la Bugetul de stat și alte datorii, care a fost eliberat pe data de 16.07.2021, urmând să-l transmită la autoritatea contractantă până pe data de 21.07.2021, conform datei limită din SEAP.

Deși contestatoarea susține că a încercat să-l posteze în SEAP, dar nu a reușit.

În final, contestatoarea învederează că nu are și nu a avut datorii restante la Bugetul statului sau alte datorii privind taxele locale, etc și consideră că autoritatea contractantă trebuia să solicite actualizarea Certificatului de atestare fiscală până la data de 21.07.2021, acest Certificat a fost emis, este valabil și poate oricând fi transmis autorității contractante.

Prin punctul de vedere nr. 29758/28.07.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 39120/28.07.2021, ... solicită respingerea contestației formulată de către SC SRL ca fiind prematur introdusă pe considerentul că raportat la prevederile art. 5 coroborat cu art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2021, întrucât data comunicării adresei nr. 28561-77/19.07.2021, privind rezultatul procedurii de atribuire, este data de 20.07.2021, contestatoarea avea dreptul de a formula contestație în interiorul termenului de 10 zile, începând cu data de 21.07.2021, ora 00.00 până la data de 30.07.2021, ora 23.59, și nu în data de 20.07.2021, dată anterioară începerii curgerii termenului prevăzut la art. 5 din Legea nr. 101/2021.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, dosarul achiziției cu adresa de înaintare nr. 30199/30.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 40215/03.08.2021, precum și punctul de vedere nr. 30793/03.08.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 40398/03.08.2021 cu privire la contestația formulată de către SC SRL.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă invocă ca fiind nefondată și neîntemeiată contestația operatorului economic SC SRL, împotriva adresei de comunicare nr. 28561-77/19.07.2021, pentru lotul nr. 8, prin raportare la adresa transmisă de contestatoare în data de 20.07.2021 ora 17:16, prin care confirmă primirea documentului, adresă înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 28776/21.07.2021, ținând cont de următoarele argumente legale:

Nu sunt îndeplinite prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2021, respectiv: sediul autorității contractante; motivarea în drept a contestației; mijloacele de probă pe care se sprijină contestația.

Pentru ca un act administrativ să poată fi contestat, orice persoană care se consideră vătămată are dreptul să formuleze o contestație împotriva actului respectiv, dar numai invocând temeiul legal. Ori contestația ce face obiectul dosarului la Consiliu nu are invocat niciun act normativ.

Referitor la mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, acestea trebuie depuse și analizate atât de către autoritatea contractantă cât și de Consiliu, ori contestatorul nu a făcut dovada celor afirmate.

Cu privire la documentul care face obiectul contestației, prin adresa autorității contractante nr. 27817-1/13.07.2021 transmisă prin intermediul SEAP în data de 14.07.2021 ora 08:06, i-a fost solicitat contestatorului (oferantului clasat pe primul loc), în conformitate cu art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, să depună documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, cu termen de răspuns până la data de 21.07.2021, ora 23.59.

Oferantul S.C. S.R.L. a formulat răspuns în termenul stabilit de autoritatea contractantă și a transmis în SEAP la data 14.07.2021 ora 15.57, semnat cu semnătură electronică digitală următorul document neactualizat, contrar dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: Certificat de atestare fiscală nr. 9398 din 24.05.2021, eliberat de ... - ..., privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat, din care rezultă că are datorii în valoare de 35 lei - document cu termen de valabilitate până la data de 24.06.2021, document expirat la momentul prezentării, respectiv 14.07.2021.

Prin analiza documentelor depuse prin intermediul SEAP și a documentelor transmise pe e-mail la autoritatea contractantă ulterior transmiterii comunicării privind rezultatul procedurii, respectiv în data de 20.07.2021, ora 17:16, înregistrată sub nr. 28776/21.07.2021, contestatorul solicită reanalizarea ofertei după transmiterea documentului nou depus prin email cu denumirea Certificat de atestare fiscală nr. 13311 din 16.07.2021, eliberat de ..., privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat, cu mențiunea că se încadrează în termenul limită de transmitere a documentelor până în data de 21.07.2021 ora 23:59, încercând să eludeze legislația achizițiilor publice, fără a invoca temeiul legal prin care autoritatea contractantă are dreptul de a reanaliza oferta contestatorului.

Legea nr. 101/2016 și Legea nr. 98/2016 nu reglementează noțiunea de completare cu documente lipsă în cadrul unei proceduri de atribuire desfășurată ONLINE, documente transmise pe adresa de e-mail a autorității contractante, după comunicarea privind rezultatul evaluării ofertei.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă învederează că derularea procedurii de atribuire s-a făcut cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, iar susținerile contestatorului sunt neîntemeiate.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online privind atribuirea acordului - cadru având ca obiect „Materiale igienico-sanitare și echipament destinate prevenirii Covid -19, la sediu și în centrele aflate în subordinea Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului ...”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr./25.02.2021, valoarea estimată fiind situată între 1.159.501 și 1.449.376 lei.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, a formulat contestație SC SRL, solicitând reevaluarea ofertei sale, respectiv acordarea permisiunii de a depune certificatul de atestare fiscală nou emis.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 1151,24 lei, prin recipisa de consemnare nr.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Consiliul reține că autoritatea contractantă invocă excepția prematurității contestației, arătând că raportat la prevederile art. 5 coroborat cu art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2021, întrucât data comunicării adresei nr. 28561-77/19.07.2021, privind rezultatul procedurii de atribuire, este data de 20.07.2021, contestatoarea avea dreptul de a formula contestație în interiorul termenului de 10 zile, începând cu data de 21.07.2021, ora 00.00 până la data de 30.07.2021, ora 23.59, și nu în data de 20.07.2021, dată anterioară începerii curgerii termenului prevăzut la art. 5 din Legea nr. 101/2021.

Consiliul va respinge ca nefondată excepția respectivă, având în vedere că modul de calcul al termenului, în care nu intră ziua de primire a documentului este prevăzut sub aspectul sfârșitului lui, respectiv ca termen de decădere. Astfel, ziua în care s-a primit actul este stabilită ca nefăcând parte din termen în beneficiul celui împotriva căruia curge termenul, or fiind în beneficiul său, contestatoarea poate depune contestația în ziua în care a primit comunicarea. Deci, ziua respectivă nu intră în calculul termenului, dar acest lucru nu echivalează cu faptul că ofertanta în cauză nu ar avea dreptul să depună contestație.

Autoritatea mai invocă lipsa temeiului în drept, arătând că pentru ca un act administrativ să poată fi contestat, orice persoană care se consideră vătămată are dreptul să formuleze o contestație împotriva actului respectiv, dar numai invocând temeiul legal, ori contestația ce face obiectul dosarului la Consiliu nu are invocat niciun act normativ.

Consiliul reține că deși nu este invocat vreun temei în drept, din conținutul contestației rezultă care este încălcarea dispoziției legale pe care o invocă societatea contestatoare, respectiv că în mod nefondat i s-a respins oferta pentru nedepunerea unui certificat de atestare fiscală valabil, în condițiile în care nu are datorii restante, iar autoritatea nu i-a solicitat un nou certificat fiscal. Deci, din susținerile contestatoarei rezultă că aceasta nu se încadrează în prevederile art. 165 din Legea nr. 98/2016 pentru a fi respinsă pentru nevalabilitatea certificatului fiscal. Mai mult decât atât, lipsa temeiului de drept nu constituie motiv de respingere a contestației, ci doar pretext de formulare a unei corespondențe pentru stabilirea cadrului procesual. În condițiile în care cadrul procesual este clar, Consiliul nu a găsit necesar să solicite lămuriri suplimentare.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că aspectele cauzei, necontestate de niciuna dintre părți, sunt următoarele: autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 27817-1/13.07.2021 transmisă prin intermediul SEAP în data de 14.07.2021 în conformitate cu art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, să depună documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, cu termen de răspuns până la data de 21.07.2021, ora 23.59. Ofertantul S.C. S.R.L. a formulat răspuns și a transmis în SEAP la data 14.07.2021, Certificat de atestare fiscală nr. 9398 din 24.05.2021, eliberat de ... - ..., privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat, din care rezultă că are datorii în valoare de 35 lei - document cu termen de valabilitate până la data de 24.06.2021, document expirat la momentul prezentării, respectiv 14.07.2021. În data de 20.07.2021, contestatoarea solicită cu adresa nr. 28776/21.07.2021, reanalizarea ofertei după transmiterea documentului nou depus prin email cu denumirea Certificat de atestare fiscală nr. 13311 din 16.07.2021, eliberat de DGRFP ... - AJFP ..., privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat, cu mențiunea că se încadrează în termenul limită de transmitere a documentelor până în data de 21.07.2021 ora 23:59 stabilit de comisia de evaluare prin adresa de solicitare de clarificări.

Ambele părți recunosc desfășurarea în această manieră a procedurii de atribuire, diferendul dintre ele constând în aprecierea asupra posibilității depunerii până la data limită solicitată de autoritate a documentelor aferente în mai multe tranșe, respectiv depunerea în prima tranșă a documentelor suport DUAЕ cu excepția certificatului fiscal, act care necesită înnoire periodică, iar după obținerea noului certificat, transmiterea în termenul solicitat.

Consiliul reține că societatea contestatoare avea posibilitatea să transmită documentele suport suport până la limita termenului solicitat de autoritatea contractantă, respectiv 21.07.2021, ora 23.59. Așa cum rezultă chiar din susținerile autorității contractante, la data de

20.07.2021 deja a fost finalizată evaluarea ofertelor. De altfel, autoritatea contractantă recunoaște că a închis sesiunea de primire de documente, din moment ce la data de 19.07.2021 se încheiasă, deja, raportul procedurii. Astfel, imediat ce a primit documentele, în data de 14.07.2021, autoritatea contractantă a constatat că certificatul de atestare fiscală este expirat, alegând să nu aștepte expirarea termenului pe care îl stabilise pentru depunerea documentelor suport. De asemenea, aceasta nu a solicitat depunerea unui document actual, deși documentul vechi nu releva existența datoriilor restante, în sensul legii. Consiliul constată, astfel, că autoritatea contractantă nu și-a respectat propriile reguli, respectiv nu a așteptat până la expirarea termenului acordat pentru depunerea documentelor suport, eliminându-l pe ofertant înainte de această dată.

Consiliul reține că doar depunerea unui document care dovedește restante la plată are ca efect respingerea ofertantului, și nu depunerea unui certificat fiscal expirat. În acest sens, dispozițiile art. 165 din legea nr. 98/2016 stabilește că „(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

a) fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat sau cu cele ale statului membru al autorității contractante;

b) fie 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.

(2) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor”.

Din certificatul fiscal depus, rezultă că societatea contestatoare nu are datorii restante, că aceasta a transmis autorității contractante documentul respectiv în termen, dar nu a mai avut posibilitatea de a-l posta în SEAP, deoarece sesiunea de depunere a documentelor fusese închisă, raportul procedurii fiind încheiat. Prin urmare, Consiliul reține că este necesară verificarea documentului depus de contestatoare în termenul indicat de autoritate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu ..., va anula

rezultatul procedurii în partea dedicată lotului 8 și va dispune reevaluarea respectivei oferte.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu ..., anulează rezultatul procedurii în partea dedicată lotului 8 și dispune reevaluarea respectivei oferte.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.