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. 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. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 101218/TKR/BUS/CEO/97309, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 51109/10.12.2018, respectiv, sub nr. 51591/13.12.2018, SC ...SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin dl. ..., în calitate de Director ICT & KEY ACCOUNTS ROMÂNIA, a contestat adresa nr. 10645/28.11.2018 reprezentând comunicarea evaluării DUAE, document emis în cadrul procedurii de atribuire, prin „negociere competitivă", offline, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Implementarea unui sub-sistem de gestiune a informațiilor de la contoare. Aplicația MDM (Metering Data Management) – Implementation of sub-system for the management of metering data. MDM (Metering Data Management)", inițiată de ... SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea actului atacat, precum și obligarea entității contractante la reluarea procedurii cu luarea în considerare a solicitării de participare depuse de societatea sa.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că societatea sa a depus ofertă în cadrul procedurii, însoțită de toate documentele necesare și relevante în acest sens, însă, prin adresa nr. 10152/13.11.2018, entitatea contractantă i-a solicitat depunerea

certificatelor de atestare fiscală pentru toate sediile secundare/punctele de lucru declarate în cuprinsul certificatului constatator nr. 591862/ 31.10.2018. Contestatoarea susține că a răspuns la solicitarea entității contractante, depunând adresa nr. 95354/20.11.2018 și anexând mai multe înscrisuri relevante, însă oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, invocându-se dispozițiile art. 228 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 și cele ale art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016, precum și prevederile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, contestatoarea considerând că acestea nu sunt aplicabile în acest caz.

În ceea ce privește certificatele de atestare fiscală pentru sediile secundare/punctele de lucru ale ..., contestatoarea învederează că plătește impozite și taxe locale către un număr de 2738 de unități administrativ – teritoriale, aflându-se, prin urmare, într-o imposibilitate obiectivă de a pune la dispoziție, simultan, certificatele de atestare fiscală pentru toate aceste sedii, dar, cu toate acestea, transmițând către entitatea contractantă Declarația nr. 071118/TKR/FI1V/CTR/94057 din data de 07.11.2018, prin intermediul căreia a confirmat lipsa existenței unor datorii către bugetele locale.

SC ...SA consideră că elementul esențial pentru înțelegerea deplină a situației vizează motivul pentru care entitățile contractante solicită depunerea unor certificate de atestare fiscală, apreciind că, în raport de scopul furnizării unui certificat de atestare fiscală, respectiv ca entitatea contractantă să aibă certitudinea că încredințează contractul de achiziție publică unui agent economic care are o conduită fiscală corectă, decizia de respingere a solicitării de participare depusă de ... este greșită.

Față de cele prezentate, contestatoarea invocă principiul proporționalității și apreciază ca fiind neproporțională cu scopul urmărit, respingerea solicitării de participare pentru neprezentarea unor certificate de atestare fiscală, în condițiile în care societatea a probat că nu înregistrează debite fiscale la bugetele locale.

În dovedirea contestației sale, SC ...SA a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluționării contestației formulată de SC ...SA, Consiliul, prin adresa nr. 51304/3489 C5/11.11.2018, în temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

SC ...SA a răspuns la solicitarea Consiliului, prin adresa nr. 141218/TKR/BUS/CEO/97882 din data de 14.12.2018, înregistrată la CNSC sub nr. 51830/14.12.2018, depunând, în original, Recipisa de

consemnare nr. 205106809/1 din 13.12.2018, emisă de CEC Bank – Sucursala Lipscani, în valoare de 220.000 lei.

Punctul de vedere al entității contractante ... SA a fost transmis, inițial, prin mijloace electronice (e-mail), prin adresa nr. 11143/14.12.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 51930/ 14.12.2018, prin care a adus la cunoștință, în prealabil, cerințele solicitate în fișa de date a achiziției, la Secțiunea III.1) „Condiții de participare", subsecțiunea III.1.1.a) „Situația personală a candidatului sau ofertantului", Cerința 1 - „Neîncadrarea operatorilor economici și dacă există, terțului/terților susținător/susținători și/sau subcontractantului/ subcontractanților, în prevederile art. 177, 178, 180 din Legea privind achizițiile sectoriale nr. 99/2016" și a arătat că ofertantul a completat DUAE, declarând că nu înregistrează datorii fiscale la bugetele locale, însă, ulterior, la solicitarea entității contractante, a depus documente justificative prin care a prezentat situația datoriilor la bugetul de stat și, doar pentru sediul social al societății, la bugetul local.

Entitatea contractantă încunoștințează, în primul rând, că prezenta procedură face obiectivul controlului ex-ante al ANAP, sens în care a fost emis Avizul Conform Condiționat nr. 82772/V1/05.11.2018, în cadrul căruia, ca aspect de regularitate, s-a dispus măsura solicitării de clarificări de către comisia de evaluare, pentru contestatoare, cu privire la prezentarea unui certificat complet emis de ONRC și, ulterior analizei acestuia, solicitarea certificatelor constatatoare privind plata impozitelor și taxelor la bugetul local pentru sediile secundare/punctele de lucru.

Astfel, a fost emisă cererea de clarificare nr. 9982/08.11.2018 către ... prin care a fost solicitată prezentarea completă a Certificatului Constatator emis de către ONRC, ofertantul comunicând în acest sens Certificatul Constatator nr. 591862/31.10.2018. De asemenea, entitatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au hotărât să transmită solicitarea de clarificări cu privire la prezentarea certificatelor de atestare fiscală la bugetul general consolidat (buget de stat și buget local pentru toate sediile secundare/punctele de lucru), însă contestatoarea a remis o declarație pe proprie răspundere prin care declară că nu înregistrează obligații privind impozite și taxe scadente neachitate către bugetele locale la data 31.10.2018.

Având în vedere finalizarea fazei de calificare a candidaților pe baza evaluării solicitărilor de participare, DUAE-ului depus și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, implicit luând act de răspunsul ... la solicitarea de clarificări nr. 10152/13.11.2018, entitatea contractantă arată că a întocmit Raportul Intermediar al Procedurii nr. 10641/ 28.11.2018, prin care a luat decizia descalificării candidaturii depusă de către ... ca fiind neadecvată, în baza art. 228 alin. (6) din Legea 99/2016 și inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 143 alin. (2) lit. b) și art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

Entitatea contractantă opinează că solicitarea de participare a contestatoarei a fost considerată neadecvată, întrucât, deși, în cadrul anunțului de participare publicat în SICAP, au fost solicitate în clar

certificatele constatatoare privind datoriile la bugetul general consolidat (buget de stat, buget local), ... nu a furnizat documentele cerute în totalitate, neîndeplinind astfel cerința.

Față de cele de mai sus, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Punctul de vedere nr. 11143/14.12.2018 al entității contractante ... SA a fost transmis și în original, prin poșta rapidă, înregistrat la CNSC sub nr. 52719/20.12.2018, însoțit de documentele necesare soluționării contestației formulată de SC ...SA.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat „procedura competitivă cu negociere", offline, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziții publice de servicii, având ca obiect „Implementarea unui sub-sistem de gestiune a informațiilor de la contoare. Aplicația MDM (Metering Data Management) – Implementation of sub-system for the management of metering data. MDM System (metering Data Management)", cod CPV 72260000-5 (Rev. 2), stabilind data limită pentru primirea ofertelor la 27.08.2018, decalată ulterior, prin anunțul de tip erată nr. ..., criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț" și valoarea estimată de 19.403.406 ron.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 7 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de deschidere a DUAE și a solicitărilor de participare înregistrat sub nr. 7607/04.09.2018.

După evaluarea documentelor de calificare entitatea contractantă a stabilit rezultatul etapei de verificare DUAE, consemnat în „Raportul intermediar de calificare/selectare a candidaților" înregistrat sub nr. 10641/28.11.2018, potrivit căruia oferta depusă de ...SA a fost declarată neadecvată [în temeiul art. 228 alin. (6) din Legea nr. 99/2016] și inacceptabilă [în temeiul art. 228 alin. (4) din același act normativ coroborat cu art. 140 alin. (4) și art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016] și motivat de faptul că „nu a depus documentele solicitate de entitatea contractantă prin adresa nr. 10152/13.11.2018, respectiv nu a prezentat toate certificatele de atestare fiscală la bugetul general consolidat: buget de stat și bugetul local pentru toate sediile secundare/puncte de lucru active declarate de ...SA în certificatul constatator nr. 591862/31.10.2018".

Nemulțumit de acest rezultat, ofertantul ...SA a depus contestația care face obiectul prezentei cauze.

Autoarea contestației a depus la dosarul cauzei, prin adresa nr. 141218/TKR/BUS/CEO/97882 din 14.12.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 51830/14.12.2018, dovada respectării dispozițiilor art. 61^1 alin. (1) lit. din Legea nr. 101/2016, respectiv recipisa de consemnare nr. 205106809/1 din 13.12.2018, emisă de CEC BANK Sucursala Lipscani, în valoare de 220.000 lei.

Raportat la dispozițiile legale incidente, cauțiunea se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(1) Cauţiunea depusă se*

va restitui, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauţiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptăţit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviinţarea măsurii pentru care aceasta s-a depus"], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauţiunea depusă se restituie, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanţa, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire a cauţiunii cu citarea părţilor, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanţa ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare*"].

Analizând contestația formulată de ...SA, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, la pct. III.1.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului, entitatea contractantă a stabilit ca informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, printre altele, următoarele:

„Cerința 1. Neîncadrarea operatorilor economici și dacă există, terțului/terților susținător/susținători și/sau subcontractantului/ subcontractanților, în prevederile art. 177, 178, 180 din Legea privind achizițiile sectoriale nr. 99/2016.

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: completarea DUAE. Documentele justificative prin care se demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, vor fi solicitate tuturor candidaților selectați înainte de transmiterea invitației pentru etapa a doua a procedurii de atribuire, după cum urmează: (...)

b) Certificate constatatoare privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget de stat, buget local) din care să rezulte că nu are datorii restante la data prezentării – se vor prezenta de către operatorul economic (și dacă există, terți/terți susținător/susținători și/sau subcontractant/subcontractanți".

Potrivit documentelor depuse de entitatea contractantă la dosarul cauzei (Ordinul nr. 806/27.07.2018 și anexa la acesta - Decizia de verificare nr. 4348/27.07.2018, emise de Ministerul Finanțatelor Publice – Agenția Națională pentru Achiziții Publice), prezenta procedură face obiectivul controlului ex-ante al ANAP.

Verificând DUAE-ul depus în prezenta procedură de atribuire de către ...SA, rezultă că ofertantul a precizat, pe de o parte, că este în măsură să furnizeze certificate cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor, iar pe de altă parte, că nu și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și a asigurărilor sociale.

Astfel, în legătură cu candidatură depusă de ...SA, a fost emis Avizul Conform Condiționat nr. 82772/V1/05.11.2018, în cadrul căruia, ca „aspect de regularitate", ANAP a dispus măsura solicitării de clarificări de către comisia de evaluare, pentru contestatoare, cu privire la prezentarea unui certificat complet emis de ONRC și, ulterior analizei acestuia, solicitarea certificatelor constatatoare privind plata impozitelor și taxelor la bugetul local pentru sediile secundare/punctele de lucru.

Comisia de evaluare, prin adresa nr. 9982/08.11.2018, a solicitat candidatului ...SA prezentarea în întregime a Certificatului constatator emis de către ONRC. Prin adresa nr. 121118/TKR/BUS/CEO/94412, înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 10100/13.11.2018, ...SA, a răspuns acestei solicitări înaintând certificatul constatator nr. 591862/ 31.10.2018, care cuprinde informații referitoare la toate sediile secundare/punctele de lucru deținute de candidat.

Membrii comisiei de evaluare au continuat verificările și, prin adresa nr. 10152/13.11.2018, au solicitat, candidatului contestator, „prezentarea certificatelor de atestare fiscală la bugetul consolidat: buget de stat și buget local pentru toate sediile secundare/punctele de lucru active declarate (...) în certificatul constatator nr. 591862/31.10.2018".

Această solicitare de clarificări nu a fost contestată ...SA în termen legal, astfel că, neprocedând de această manieră, s-a născut obligația contestatoarei de a răspunde întocmai solicitării entității contractante în termenul acordat.

...SA, prin adresa nr. 201118/TKR/BUS/CEO/95354, înregistrată la entitatea contractantă sub nr. 10433/21.11.2018, a transmis, în legătură cu obligațiile aferente bugetului local, un certificat fiscal emis de Primăria Sectorului 1 privind obligații de plată care vizează sediul social al candidatului, precum și o declarație pe proprie răspundere (înregistrată la emitent sub nr. 071118/ TKR/FIN/CTR/94057/07.11.2018), în cadrul căreia ...SA declară că „nu înregistrează obligații privind impozite și taxe scadente și neachitate către bugetele locale la 31.10.2018. (...) ...SA plătește impozite și taxe locale către un număr de 2738 de unități administrativ teritoriale (UAT), nu este practic posibil să poată fi obținute simultan certificatele de atestare a impozitelor și taxelor locale de la toate aceste UAT-uri".

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns și, în cadrul raportului intermediar al procedurii nr. 10641/28.11.2018, au reținut că acesta nu este de natură a „îndestula și acoperi în totalitate solicitarea entității contractante" și au decis respingerea candidaturii depusă de ...SA ca neadecvată, în baza art. 228 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, și inacceptabilă, în baza art. 143 alin. (2) lit. b) și art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

Având în vedere cele constatate și reținute anterior, coroborat cu dispozițiile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, conform cărora *„(4) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condiţiile art. 221 din Lege, clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă*", Consiliul apreciază că, în mod corect, entitatea contractantă, a respins candidatura depusă de ...SA, în condițiile în care, în speță, entitatea contractantă a solicitat în mod concret prezentarea certificatelor fiscale privind obligațiile de plată aferente bugetelor locale pentru toate sediile/punctele de lucru active deținute de candidat, iar ...SA, fără a contesta solicitarea adresată, nu a transmis toate documentele solicitate.

Potrivit art. 228 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, *„(6) Solicitarea de participare este considerată neadecvată în situaţia în care candidatul se află în una dintre situaţiile de excludere prevăzute la art. 177, 178 şi 180* ***sau nu îndeplineşte criteriile de calificare stabilite de entitate contractantă***", iar, în speță, candidatul ...SA, prin răspunsul transmis entității contractante nu a dovedit îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare stabilite de entitatea contractantă.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SA, în contradictoriu cu ... SA, în calitate de entitate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) 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 ...SA, în contradictoriu cu ... SA, în calitate de entitate contractantă.

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
..

Redactat în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.