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) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestațiile nr. 226572/25.11.2019, nr. 226573/25.11.2019 și nr. 226574/25.11.2019, înregistrate la CNSC sub nr. 48829/28.11.2019, nr. 48830/28.11.2019 și nr. 48832/28.11.2019, formulate de ..... SRL, cu sediul în ....., …, județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului de selecție nr. 229705/15.11.2019 pentru loturile 1, 2 și 3, emisă de ..... SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în Târgu-....., ..., județul ....., în cadrul procedurii de negociere competitivă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Aparate de reglare a presiunii gazelor naturale (regulatoare) cu 10, 20, 35, 50, 100 mc/h și minimum 140 mc/h – 3 loturi", LOTURILE 1, 2 și 3, cod CPV 39341000-4 – Echipament pentru controlul presiunii gazului (Rev.2), s-a solicitat anularea deciziei de respingere a solicitării de participare la procedură pentru loturile amintite, ... rezultatului de selecție nr. 229705/15.11.2019 și obligarea entității contractante la reluarea procedurii din stadiul în care se afla înainte de transmiterea comunicării în cauză.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a

procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestațiile nr. 226572/25.11.2019, nr. 226573/25.11.2019 și nr. 226574/25.11.2019, înregistrate la CNSC sub nr. 48829/28.11.2019, nr. 48830/28.11.2019 și nr. 48832/28.11.2019, ... SRL critică adresa de comunicare a rezultatului de selecție nr. 229705/15.11.2019, pentru loturile 1, 2 și 3, emisă de ..... SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii amintite, prin care oferta sa a fost respinsă, ca neadecvată, în temeiul art. 228 alin. (6) și art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, motivat de faptul că din documentele suport DUAE și a documentelor depuse ca urmare a solicitărilor de clarificare, rezultă că figurează cu datorii fiscale la bugetul de stat.

Apreciind decizia de excludere a ofertei sale ca fiind nelegală și netemeinică, cu invocarea prevederilor art. 36¹ din OG nr. 6/2019, contestatorul susține că dovada depunerii notificării de restructurare a obligațiilor bugetare la organul fiscal este condiția suficientă și necesară pentru ca un operator economic să beneficieze de prevederile invocate mai sus. Astfel, deși în Nota explicativă nr. 225653/31.10.2019, depusă ca răspuns la solicitarea de clarificare efectuată de către comisia de evaluare, referitoare la certificatul de atestare fiscală nr. 8197/31.10.2019, au fost lămurite toate aceste aspecte, entitatea contractantă în mod greșit a considerat că această notificare nu ar fi suficientă și că este necesar și un alt document justificativ, de aprobare a solicitării privind restructurarea.

Prin urmare, în opinia contestatorului, în mod neîntemeiat s-a reținut de entitatea contractantă că societatea sa nu îndeplinește unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire și a aplicat una dintre situațiile de excludere prevăzute de art. 178 din Legea nr. 99/2016

Concluzionând, contestatorul solicită admiterea contestațiilor sale, formulate în cadrul loturile 1, 2 și 3.

În drept, se invocă Legea nr. 99/2016, Legea nr. 101/2016 precum și OG nr. 6/2019.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 50661/10.12.2019, entitatea contractantă a transmis un punct de vedere la contestația formulată de ..... SRL pentru lotul 3, solicitând respingerea ei, ca nefondată, și menținerea, ca legală, a deciziei de declarare a candidaturii acestuia, ca fiind neadecvată, cu consecința respingerii ei din cadrul procedurii de atribuire.

Detaliind pe scurt modul de organizare a procedurii în cauză, entitatea contractantă arată că, în urma verificării documentelor suport DUAE a ofertantului contestator, referitor la cerința privind neîncadrarea

în prevederile art. 177, art. 178 și art. 180 din Legea nr. 99/2016, a constatat că acesta a depus Certificatul de atestare fiscală emis de ANAF – ....., cu nr. 6353 din 22.08.2019, în care erau consemnate obligații de plată debite și accesorii în valoare de 3.764.334 de lei, cu termene de plată maxim acordate în baza Legii nr. 207/2015. Pentru o parte dintre aceste datorii, subliniază entitatea contractantă, a fost depusă dovada achitării lor cu ordin de plată, însă datoria de 2.960.479 lei, avea termen scadent la 10.10.2019.

În ceea ce privește obligațiile de plată, contestatorul a depus împreună cu documentele suport DUAE și deciziile ANAF prin care a beneficiat de eșalonarea la plata unor datorii respectiv, decizia ANAF nr.85/08.07.2019 privind menținerea valabilității eșantionării la plată a obligațiilor fiscale pentru decizia nr. 326/09.10.2019, pe o perioadă de 51 de luni, pentru suma de 4.874.912 lei și Anexa cu graficele de plată și decizia ANAF nr. 86/08.07.2019, de menținere a valabilității amânării la plată a penalităților de întârziere și a penalităților de nedeclarare în valoare de 5.954 lei, aferentă deciziei nr. 327/09.10.2018.

În urma analizării acestor documente, comisia de evaluare, prin adresa nr. 217875/18.10.2019, a solicitat clarificări, în sensul transmiterii dovezii privind achitarea datoriilor restante în conformitate cu termenele stabilite prin Decizia ANAF de eșalonare a plăților și retransmiterea certificatului fiscal privind lipsa datoriilor către bugetul de stat.

Ca răspuns, contestatorul a transmis, cu adresa nr. 219773/23.10.2019, o solicitare de prelungire a termenului de depunere a certificatului constatator privind lipsa datoriilor, până la 31.10.2019, în vederea încadrării în termenul prevăzut de art. 3 din OG nr. 6/2019, privind instituirea unor facilități fiscale și, ulterior, la 31.10.2019, a depus certificatul de atestare fiscală nr. 8197/31.10.2019, din care rezultă că acesta figurează cu obligații fiscale restante la data de 31.10.2019, în valoare de 8.310.105 lei. Totodată, ofertantul informează entitatea contractantă, printr-o Notă explicativă, că a depus la organul fiscal o notificare privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare în conformitate cu prevederile OG nr. 6/2019, fără să facă dovada achitării sumei restante de 2.960.479 lei, datorie care avea dată scadentă de plată la 10.10.2019.

Potrivit entității contractante, din analiza răspunsului înregistrat cu nr. 222992 și a documentelor transmise de contestator, se poate observa că, față de datoriile menționate în Certificatul de atestare fiscală emis de ANAF – ....., nr. 6353 din 22.08.2019, din care reiese că acesta figura cu datorii în valoare de 2.960.479 lei, cuantumul datoriilor a crescut la suma de 8.310.105 lei, aspect ce rezultă din Certificatul de atestare fiscală nr. 8197/31.10.2019 – emis de ANAF.

Față de această situație, entitatea contractantă apreciază că se impun a fi analizate, în principal, prevederile art. 35 din HG nr. 394/2016, precum și pe cele ale OG nr. 6/2019, prin care se înțelege că operatorii economici pot beneficia de unele facilități, însă contestatorul

nu și-a îndeplinit termenele stabilite prin decizia de eșalonare a plății, deci nu poate dovedi că i se va putea aproba cererea de restructurare de către Organul fiscal și că, în acest context, are posibilitatea de a îndeplini viitorul contract.

Totodată, entitatea contractantă invocă prevederile art. 2 alin. (1) lit. a) din OG nr. 6/2019, în care sunt indicate condițiile pentru a beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, conform cărora operatorii economici pot beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, dacă nu îndeplinesc condițiile pentru eșalonarea la plată, însă contestatoarea a beneficiat de această facilitate, așa cum rezultă din deciziile ANAF depuse, pe care însă nu a respectat-o. De asemenea, invocă și prevederile art. 36¹ din același act normativ, prin care este reglementată o derogare de la dispozițiile art. 178 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016, privind neexcluderea din procedura de atribuire a operatorului care a depus o notificare privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, cu privire la care entitatea contractantă precizează că se află în imposibilitatea suspendării procedurii de atribuire până la comunicarea stadiului și modului de soluționare a solicitării de restructurare a contestatorului, în condiția în care acesta nu și-a respectat obligația de achitare a obligațiilor fiscale prevăzute în Decizia de eșalonare, iar procesul de analiză a cererii de restructurare este unul de durată.

Mai mult, prin raportare la obiectul contestației, entitatea contractantă supune atenției că, în fapt, contestatorul critică decizia entității contractante de respingere a candidaturii, constituind cauțiunea aferentă lotului 3, dar nu menționează despre faptul că la data solicitării documentelor suport DUAE figura cu obligații bugetare neachitate, și, deși a beneficiat de o eșalonare a obligațiilor bugetare, acesta nu și-a respectat termenele de plată a acestora prevăzute în Decizia ANAF.

Concluzionând, entitatea contractantă precizează că, raportat la activitatea sa care este încadrată în categoria serviciilor de utilitate publică, conform art. 80¹ din Legea nr. 123/2012, nefiind permisă nicio întrerupere a desfășurării activității de distribuție a gazelor naturale către consumatori, datorată lipsei produselor de importanță majoră, produse în categoria cărora se încadrează și regulatoarelor de uz casnic, care fac obiectul prezentei proceduri de achiziție sectorială, lipsa acestor componente din cadrul rețelei de distribuție, ar conduce la imposibilitatea desfășurării activității și implicit la sistarea alimentării cu gaze naturale a consumatorilor.

Mai mult, entitatea contractantă susține că nu își poate asuma riscul de a rămâne fără aceste produse, în ipoteza în care procedura de achiziție ar fi suspendată până la data comunicării răspunsului din partea organului fiscal cu privire la soluționarea cererii de restructurare a contestatorului.

Prin urmare, în condițiile în care, în procedura de față, și-au depus candidaturile operatorii economici care îndeplinesc cerințele de calificare stabilite prin documentația de atribuire, în scopul finalizării cu celeritate

a procedurii de achiziție, pentru asigurarea produselor necesare desfășurării activității de distribuire energie, în opinia entității contractante, nu se poate recurge la acceptarea candidaturii contestatorului, în condițiile de excludere prevăzute de art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, fără ca acest demers să conducă la încălcarea principiilor privind egalitatea de tratament și transparență, consacrate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Apreciind că au fost respectate scopul, cerințele și dispozițiile Legii nr. 99/2016 și ale HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, cu privire la procedura de desfășurare a procesului de achiziție, neaducându-se nicio atingere legislației în materie și nicio încălcare a principiilor care guvernează achizițiile sectoriale, entitatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ..... SRL, ca nefondată, și menținerea, ca legală, a deciziei de declarare a candidaturii acestuia, ca neadecvată, și respinsă din cadrul procedurii.

Prin adresa nr. 227373/11.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51184/12.12.2019, contestatorul a formulat un răspuns la susținerile entității contractante din cuprinsul punctului de vedere, apreciind că argumentele acesteia, expuse în justificarea deciziei de respingere a candidaturii sale, nu pot fi reținute, demonstrând o interpretare greșită a dispozițiilor OG nr. 6/2019 și Legii nr. 99/2016.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de negociere competitivă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Aparate de reglare a presiunii gazelor naturale (regulatoare) cu 10, 20, 35, 50, 100 mc/h și minimum 140 mc/h – 3 loturi", LOTURILE 1, 2 și 3, cod CPV 39341000-4 – Echipament pentru controlul presiunii gazului (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1009202/22.02.2019. Valoarea estimată a acordului-cadru este între 17.166.000,00 și 57.318.000,00 ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „cel mai bun raport calitate-preț".

Până la data limită de depunere a solicitărilor de participare, au depus candidaturi un număr de patru operatori economici, astfel cum s-a consemnat în procesul-verbal al ședinței de deschidere a solicitărilor de participare nr. 77591/28.03.2019. În raportul intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 229703/15.11.2019, s-a reținut modul de desfășurare al primei etape a procedurii, precum și admiterea, în următoarea etapă, a unei candidaturi și respingerea celorlalte 3, împreună cu motivele care au stat la baza acestei decizii.

Împotriva deciziei entității contractante de respingere a candidaturii sale pentru cele 3 loturi, ... SRL a formulat contestațiile de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Constatând lipsa cauțiunilor aferente celor trei contestații, temeiul art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresele nr. 49111,

49114, 49107/2555,2556,2557/C2 din 29.11.2019, Consiliul a solicitat contestatorului să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, corespunzătoare pentru fiecare contestație în parte, în original, în cuantumul prevăzut de lege. Primirea acestei corespondențe a fost confirmată de contestator în data de 03.12.2019, conform documentelor probatorii regăsite la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 227004/03.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 49553/03.12.2019, contestatorul depune recipisa de consemnare nr. 205922275/1 din 03.12.2019, în valoare de 11.000,00 ron, aferentă contestației formulată pentru **lotul 3** – Aparate de reglare a presiunii gazelor naturale (regulatoare) cu 140 mc/h.

Față de împrejurarea că autorul contestațiilor nu a dat curs solicitării Consiliului din cuprinsul adreselor nr. 49111 și nr. 49114/2555/C2/29.11.2019, vizând loturile 1 și 2, de a transmite, în temeiul art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege, nici în termenul acordat în acest sens, Consiliul reține că, prin neconstituirea cauțiunii, ... SRL nu a îndeplinit obligația prevăzută de acest temei legal, respectiv:

Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei.

Pe cale de consecință, în temeiul alin. (1) al art. 611 şi alin. (1) şi (6) al art. 26 din Legea nr.101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va respinge contestațiile nr. 226572/25.11.2019 și nr. 226573/25.11.2019, înregistrate la CNSC sub nr. 48829/28.11.2019, respectiv nr. 48830/28.11.2019, formulate de ..... SRL, pentru loturile 1 și 2, pentru neconstituirea cauțiunilor.

Procedând la soluționarea contestației nr. 226574/25.11.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 48832/28.11.2019, formulată în cadrul lotului 3, cu privire la care ..... SRL a constituit cauțiunea conform prevederilor legale, Consiliul reține că entitatea contractantă a respins candidatura contestatorului, ca neadecvată, în conformitate cu prevederile art. 228 alin. (6) coroborat cu cele ale art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora entitatea contractantă „exclude din procedura de atribuire un operator economic în cazul în care poate demonstra prin mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat".

Pentru a decide astfel, autoritatea contractantă a avut în vedere situația datoriilor fiscale scadente la data de 10.10.2019, conform certificatului de atestare fiscală nr. 6353/22.08.2019, apreciind că răspunsul la clarificări comunicat de ofertant la data de 31.10.2019 nu a fost în măsură să demonstreze îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite prin documentația de atribuire. De asemenea, prin comunicarea nr. 229705/6FAA/15.11.2019, entitatea contractantă a considerat insuficientă Nota explicativă prin care ofertantul a declarat pe propria răspundere că beneficiază de facilități fiscale conform OG nr. 6/2019, în lipsa unei Decizii ANAF de aprobare sau de respingere a restructurării obligațiilor fiscale și a unui document relevant care să demonstreze faptul că beneficiază de eșalonarea plăților sau de alte facilități, pentru a deveni aplicabile prevederile art. 178 alin. (3) din Legea nr. 99/2016. Totodată, entitatea contractantă a reținut că, din Notificarea către MFP – ANAF din data de 23.10.2019, rezultă intenția de restructurare a obligațiilor fiscale, însă nu și documentul justificativ privind aprobarea solicitării privind restructurarea și facilitatea aplicată, iar în certificatul de atestare fiscală emis de ANAF cu nr. 8197/31.10.2019, societatea ofertantă figurează cu datorii în valoare de 8.310.105 lei.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că diferendul dedus judecății își are originea în interpretarea dată de cele două părți dispozițiilor OG nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

Astfel, se constată că, prin dispozițiile art. 36^1 din acest act normativ, legiuitorul a prevăzut o derogare de la prevederile art. 165 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările şi completările ulterioare, şi de la dispozițiile art. 178 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările şi completările ulterioare, în sensul că un operator economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă a depus notificarea

privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central.

Din probatoriul administrat la dosarul cauzei, se reține că prin adresa de răspuns la clarificările primite din partea comisiei de evaluare în sensul transmiterii dovezii achitării datoriilor restante și transmiterea certificatului fiscal privind lipsa datoriilor către bugetul de stat, ofertantul contestator a comunicat Nota explicativă nr. 225653/31.10.2019, prin care aduce la cunoștința entității contractante faptul că obligațiile fiscale, astfel cum apar acestea descrise în certificatul de atestare fiscală nr. 8197/31.10.2019, dispun de facilități fiscale conform OG nr. 6/2016, comunicând totodată și Notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, înregistrată la organul fiscal, MFP-ANAF-DGRFP ....., sub nr. 44470/23.10.2019. Anexat acestui răspuns, ofertantul a înaintat certificatul de atestare fiscală și notificarea la care a făcut referire.

Potrivit dispozițiilor art. 178 din Legea nr. 99/2016

(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care are cunoştinţă că şi-a încălcat obligaţiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuţiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv şi obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înfiinţat.

(2) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire un operator economic în cazul în care poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic şi-a încălcat obligaţiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuţiilor la bugetul general consolidat.

(3) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, îşi îndeplineşte obligaţiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuţiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalităţi de stingere a acestora sau beneficiază, în condiţiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilităţi în vederea plăţii acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalităţi de întârziere acumulate sau a amenzilor.

Așa cum a fost expus mai sus, prin intermediul art. 36^1 din OG nr. 6/2019, legiuitorul a prevăzut în mod expres o derogare de la sancțiunea de excludere din procedură a unui operator economic prevăzută la art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016, anterior citate.

Pe cale de consecință, apare irelevantă îndeplinirea sau nu a condițiilor evocate de alin. (3) al art. 178, indicat mai sus, deoarece, în eventualitatea îndeplinirii condițiilor stabilite prin art. 36^1 din OG nr. 6/2019, excluderea operatorului economic în cauză nu ar opera urmare a derogării instituite de aceste din urmă dispoziții legale.

Pe de altă parte, se reține că, potrivit art. 36^1 din OG nr. 6/2019:

*„(1) **Prin derogare de la dispozițiile (...) art. 178 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 99/2016** privind achiziţiile sectoriale, cu modificările şi completările ulterioare, un operator economic **nu este exclus** din procedura de atribuire **dacă a depus notificarea** privind intenţia de restructurare a obligaţiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central. Operatorul economic depune, în copie, la autoritatea contractantă notificarea privind intenţia de restructurare a obligaţiilor bugetare înregistrată la organul fiscal competent. Organul fiscal competent transmite informaţii cu privire la stadiul şi modul de soluţionare a solicitării de restructurare, la solicitarea autorităţii contractante."*

Așadar, atunci când un operator economic profită de posibilitatea instituită de OG nr. 6/2019, privind instituirea unor facilităţi fiscale, este suficient să facă dovada comisiei de evaluare că a depus notificarea privind intenţia de restructurare a obligaţiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central, pentru a nu fi exclus din procedura de atribuire, urmare a existenței în sarcina sa a anumitor datorii neachitate la bugetul de stat.

Contrar susținerilor entității contractante, nu se impune ca operatorul economic să aibă și o decizie ANAF de aprobare sau de respingere a restructurării obligațiilor fiscale, fiind suficientă doar dovada depunerii notificării amintită pentru a deveni aplicabilă derogarea prevăzută de art. 361 alin. (1) din OG nr. 6/2019, iar, în speța dedusă judecății, o astfel de dovadă a fost comunicată entității contractante, prin Notificarea înregistrată la organul fiscal, MFP-ANAF-DGRFP ....., sub nr. 44470/23.10.2019, fiind trecută inclusiv în certificatul de atestare fiscală nr. 8197/31.10.2019, cap. III. Mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului.

Această concluzie rezultă în mod clar și neechivoc din prevederile statuate la alin. (2) al art. 36^1 din același act normativ, conform cărora

„ (2) Dispoziţiile alin. (1) sunt aplicabile:

a) până la data comunicării deciziei de aprobare a restructurării obligaţiilor bugetare, în cazul în care operatorul economic depune solicitarea de restructurare a obligaţiilor bugetare şi aceasta este aprobată;

b) până la data comunicării deciziei de respingere a solicitării de restructurare a obligaţiilor bugetare, în cazul în care operatorul economic depune solicitarea de restructurare a obligaţiilor bugetare şi aceasta este respinsă;

c) până la expirarea termenului de depunere a solicitării de restructurare prevăzut de art. 22, în cazul în care operatorul economic nu depune solicitarea de restructurare a obligaţiilor bugetare."

Prin urmare, efectele derogatorii de la art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016 operează întreaga perioadă în care organul fiscal analizează cererea primită și sunt efectuate demersurile necesare pentru soluționarea cererii, ele începând fie la momentul comunicării deciziei de aprobare a solicitării, fie la momentul comunicării deciziei de respingere a acesteia, fie la expirarea termenului de 6 luni de la intrarea în vigoare a ordonanței, în care operatorul economic este ținut să depună solicitarea de restructurare.

Este de netăgăduit faptul că, în analizarea ofertelor primite, entitatea contractantă este ținută să respecte dispozițiile legale incidente procesului de evaluare, printre care, în speța de față, se regăsește și OG nr. 6/2019, care reprezintă o excepție de la prevederile Legii nr. 99/2016, astfel că aplicarea dispozițiilor ei nu poate fi considerată contrară principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din acest act normativ și nici nu presupune suspendarea procedurii până la emiterea unei decizii privind aprobarea sau nu a solicitării ofertantului de restructurare a obligațiilor bugetare.

Mai mult, nici autoritatea/entitatea contractantă și nici Consiliul nu sunt abilitate să aprecieze în ce măsură solicitarea operatorului economic

îndeplinește sau nu condițiile pentru a beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, această sarcină fiind atribuită organului fiscal competent, singura verificare necesar a fi efectuată în acest stadiu al procedurii vizând existența sau nu a notificării privind intenţia de restructurare a obligaţiilor bugetare, potrivit art. 3, depusă la organul fiscal central.

În lumina dispozițiilor OG nr. 6/2019, depunerea la organul fiscal competent a unei notificări privind intenţia de restructurare a obligaţiilor bugetare, în condițiile statuate de acest act normativ, echivalează practic cu înlăturarea/suspendarea caracterului exigibil al datoriilor fiscale care pot forma obiectul restructurării, astfel că este eliminată și obligația entității contractante de a exclude un ofertant dintr-o procedură de achiziție în baza art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016.

Cât privește informațiile privind stadiul şi modul de soluţionare a solicitării de restructurare a ofertantului contestator, în considerarea acelorași dispoziții legale, pe lângă faptul că nu au niciun fel de relevanță în speța de față, Consiliul observă că acestea pot fi furnizate exclusiv de organul fiscal competent, la solicitarea autorității/entității contractante, drept care alegațiile în acest sens din cuprinsul punctului de vedere al entității contractante nu vor fi reținute, la dosarul cauzei nefiind depusă nicio probă privind efectuarea vreunei corespondențe între aceasta și MFP-ANAF-DGRFP .....

Separat de aceasta, nimic nu împiedică entitatea contractantă ca, în aplicarea art. 36^1 alin. (1), teza finală, din OG nr. 6/2019, să solicite, în orice moment, organului fiscal competent, informații actualizate cu privire la stadiul şi modul de soluționare a solicitării de restructurare a societății contestatoare.

Pe de altă parte, aspectul că la data solicitării documentelor suport DUAE, ofertantul contestator figura cu obligații bugetare neachitate și, deși a beneficiat de o eșalonare a obligațiilor bugetare, acesta nu și-a respectat termenele de plată, este, în opinia Consiliului, de asemenea, irelevantă, câtă vreme situația societății s-a schimbat la momentul emiterii deciziei privind admiterea sau respingerea candidaturii, urmare a incidenței dispozițiilor derogatorii ale OG nr. 6/2019. În susținerea acestei interpretări stau și dispozițiile art. 182 din Legea nr. 99/2016, care oferă dreptul entității contractante de a exclude „*un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire, în care ia la cunoştinţă că operatorul economic se află, având în vedere acţiunile sau inacţiunile săvârşite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situaţiile prevăzute la art. 177, 178 şi 180 de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire*”, precum și regulile stabilite de art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, conform cărora anterior atribuirii, entitatea solicită ofertantului să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie, în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE.

În concluzie, decizia de respingere a candidaturii contestatorului apare contrară prevederilor legale incidente în cazul de față, urmând a fi infirmată.

Față de cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația nr. 226574/25.11.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 48832/28.11.2019, formulată de ..... SRL în cadrul lotului 3, va anula raportul intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 229703/15.11.2019, în partea care privește evaluarea candidaturii contestatorului pentru lotul 3, precum și actele subsecvente acestuia, entitatea contractantă urmând a fi obligată ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze candidatura amintită, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestațiile nr. 226572/25.11.2019 și nr. 226573/25.11.2019, înregistrate la CNSC sub nr. 48829/28.11.2019, respectiv nr. 48830/28.11.2019, formulate de ..... SRL, pentru loturile 1 și 2, pentru neconstituirea cauțiunilor.

Admite contestația nr. 226574/25.11.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 48832/28.11.2019, formulată de ..... SRL în cadrul lotului 3, în contradictoriu cu ..... SA, în calitate de entitate contractantă.

Anulează raportul intermediar al etapei privind selecția candidaților nr. 229703/15.11.2019, în partea care privește evaluarea candidaturii contestatorului pentru lotul 3, precum și actele subsecvente acestuia. Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze candidatura amintită, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **...** **.....**

....