

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2748/C1/3025

Data: 13.12.2021

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 60850/22.11.2021 Curtea de Apel – Secția a II a de Contencios Administrativ și Fiscal a înaintat spre competență soluționare dosarul CNSC nr. 1809/2021 privind contestația nr. 476/19.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37115/19.07.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, prin administrator, împotriva comunicării privind rezultatul procedurii nr. 75/12.07.2021 emisă de către, cu sediul în, str., județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări de reabilitare și modernizare a infrastructurii secundare de irigații, a clădirilor aferente stațiilor de pompare și/sau racordare la utilități, inclusiv de construcție/modernizare a bazinelor de colectare și înlocuirea conductelor principale, secundare și antenelor pentru obiectivul de investiții «REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA PLOTULUI DE IRIGAȚII SPP 5 PALAZU MARE»”, cod CPV: 45232120-9, prin care s-a solicitat: anularea raportului procedurii nr. 74/12.07.2021, constatarea admisibilității ofertei SC SRL și obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul critică decizia de excludere a ofertei sale din procedură, ca inacceptabilă, în baza prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, conform comunicării privind rezultatul procedurii nr. 75/12.07.2021 și a raportului procedurii nr. 74/12.07.2021, pe motiv că: „Comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 66/08.06.2021, cu termen de răspuns 14.06.2021. Ofertantul a răspuns în SICAP în data de 14.06.2021 cu Adresa nr. 423 din 14.06.2021 semnat electronic. În urma analizei de verificare a răspunsului la solicitările de clarificări, la

solicitarea 1, Comisia de evaluare a ofertelor decide ca răspunsul este nesatisfăcător pe motiv ca Certificatele de Atestare Fiscală pentru Persoane Juridice privind Impozitele și taxele Locale și alte venituri datorate Bugetului local nr. 36840/11.06.2021 și nr. 37112/14.06.2021 prezentate de ofertant nu pot fi luate în considerare deoarece data de emitere ale acestora, este ulterioară datei de 04.06.2021 data limită la care a fost cerută prezentarea documentelor suport DUAЕ conform Solicitare de documente suport DUAЕ nr. 63 din 25.05.2021, publicată în SEAP în data 26.05.2021 ora 16:16 cu termen de răspuns în data de 04.06.2021". De asemenea, arată că nicio ofertă nu a fost declarată câștigătoare, comisia de evaluare hotărând, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, anularea procedurii de atribuire.

Solicită să se rețină faptul că decizia este abuzivă și netemeinică, în raport cu aspectele ce i se pot imputa, și că în mod evident certificatele în discuție puteau fi acceptate de către comisia de evaluare ca probă corespunzătoare a îndeplinirii cerinței de calificare și, pe cale de consecință, oferta sa putea fi declarată câștigătoare, în condiții de legalitate.

În susținere, face trimitere la prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, apreciind ca nelegală excluderea din procedură a unui operator economic care, sesizat asupra existenței în sarcina sa a unor obligații de plată (taxe și impozite) scadente, depune diligențele necesare pentru a le achita și prezintă autorității contractante dovada corespunzătoare a acestui demers.

Este evident, în opinia sa, că data certificatelor de atestare eliberate ca urmare a stingerii datoriilor (ca rezultat al sesizării autorității contractante) sunt ulterioare datei solicitării de depunere a documentelor actualizate, textul de lege mai sus citat fiind cauza de drept a acestei situații.

În acest sens, contestatorul precizează că:

- prin solicitarea de clarificări nr. 63/25.05.2021, i s-a pus în vedere să prezinte, până cel târziu la data de 04.06.2021, documentele suport DUAЕ;
- prin adresa nr. 395/31.05.2021, s-au prezentat documentele suport solicitate;
- prin solicitarea de clarificări nr. 66/08.06.2021, i s-a pus în vedere să depună certificate de atestare fiscală pentru unii dintre asociații/subcontractanții săi;
- prin adresa nr. 423/14.06.2021, s-au prezentat certificatele care fac proba îndeplinirii la zi a obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat pentru asociații/

subcontractanții indicați în solicitarea comisiei de evaluare, conduita fiind una strict de respectare a cerinței comisiei de evaluare.

Așadar, contestatorul solicită să se observe faptul că a dat curs tuturor solicitărilor formulate de către comisia de evaluare, care prin conținutul lor indicau o conduită „permisivă”/care încurajau ofertanta la depunerea documentelor certificatoare (așa cum de altfel era și normal și legal), pentru ca la data comunicării să i se impute tocmai această conduită și să fie sancționat pentru prezentarea unui răspuns solicitat de către comisia de evaluare.

Mai mult, consideră că, în mod nejustificat și nelegal, comisia de evaluare a decis să anuleze procedura, în condițiile în care oferta sa nu doar că putea fi declarată admisibilă, ci trebuia declarată admisibilă, în raport cu dispozițiile legale mai sus arătate.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 37375/20.07.2021, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207348031/1, tranzacția: 1107331964/1903814022 din data 19.07.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 88.000,00 lei.

Prin adresa nr. 77/06.08.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 41377/09.08.2021, ... transmite parte din documentele din dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 44115/1809/C1/23.08.2021 Consiliul a solicitat să transmită contractul de finanțare și toate anexele aferente acestuia, Statutul, precum și punctul de vedere cu privire la calitatea de autoritatea a în sensul Directivei 2014/24/UE.

De asemenea, prin adresa nr. 44112/1809/C1/23.08.2021 Consiliul a solicitat SC SRL opinia cu privire la calitatea de autoritate contractantă a

Contestatorul a răspuns prin adresa nr. 542/26.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 44855/26.08.2021 precizând că „considerăm că sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 98/2016 prin prisma faptului că achiziția se derulează în cadrul unui proiect finanțat prin PNDR 2014-2020 iar uzanțele specifice acestui program obligă beneficiarii privați de a derula o procedură de achiziție publică în condițiile Legii nr. 98/2016 adică cu aplicarea întocmai și în tot a obligațiilor ce revin unei autorități contractante....”.

..... a răspuns prin adresa nr. 82/26.08.2021 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 45283/30.08.2021 solicitând respingerea contestației ca nefondată.

Referitor la punctul 1 criticat de către contestator, în legătură cu solicitarea privind depunerea documentelor justificative actualizate, precizează că Documentele suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ au fost solicitate inițial contestatorului,

în data de 25.05.2021, prin adresa nr. 63. Contestatorul a transmis documentele suport în data de 04.06.2021, prin adresa nr. 395/31.05.2021. Comisia de evaluare a analizat documentele suport/ dovezile prezentate de ofertant pentru demonstrarea informațiilor înscrise în DUAЕ. În urma verificării acestora, comisia de evaluare a constatat că sunt necesare solicitări de clarificare cu privire la anumite inadvertențe între informațiile înscrise în DUAЕ cu privire la îndeplinirea capacității tehnică și/sau profesională, precum și cu privire la lipsa documentelor doveditoare pentru neîncadrarea în prevederile art. 165 din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, comisia de evaluare a solicitat noi clarificări cu privire la inadvertențele sesizate și la documentele lipsă prin adresa numărul 66 din 08.06.2021 cu termen de răspuns 14.06.2021.

Ofertantul a răspuns în termen prin adresa nr.423/14.06.2021, prezentând documentele solicitate, respectiv pentru ofertantul a prezentat certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele și taxele locale și alte venituri ale bugetului local nr. 36840/11.06.2021 și nr. 37112/14.06.2021, iar referitor la neconcordanțele privind punctele de lucru și certificatele fiscale prezentate, acesta a declarat că punctul de lucru pentru care s-a prezentat certificatul fiscal nu mai este activ fiind desființat, singurul punct de lucru activ este cel care se regăsește menționat în Certificatul constatator prezentat, (pentru operatorul economic s-a menționat în răspunsul la solicitările de clarificare că numărul cadastral 1828, atribuit punctului de lucru care se regăsește menționat în Certificatul constatator prezentat, corespunde adresei din certificatul constatator nr. 393975/26.05.2021 și se regăsește în certificatul fiscal prezentat nr. 32601/26.05.2021, conform nomenclatorului stradal al Primăriei Călărași).

Analizând răspunsul la solicitările de clarificare, comisia de evaluare constată că datele de eliberare pentru documentele lipsă solicitate pentru demonstrarea eligibilității ofertantului sunt ulterioare termenului limită inițial stabilit pentru transmiterea acestora.

În acest sens, prin comisia de evaluare, în baza asumării răspunderii, prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, arată că este singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului.

În cauză, comisia de evaluare a avut în vedere faptul că prin neprezentarea la termenul limită specificat în solicitările de clarificare, a documentelor care să justifice neîncadrarea în prevederile art. 165 din Legea nr. 98/2016, ofertantul ar fi putut fi în situația de a nu îndeplini condițiile de eligibilitate, statuate la art. 165 și art. 166 din lege și ar fi putut urmări obținerea printr-un artificiu, a unui avantaj, în sensul

acordării unui termen mai lung pentru a putea demonstra îndeplinirea cerințelor de eligibilitate.

Astfel, în baza celor menționate mai sus, comisia de evaluare a considerat că răspunsul la solicitările de clarificare cu privire la îndeplinirea cerințelor de eligibilitate este neconcludent și a hotărât să declare inacceptabilă oferta depusă de Asocierea SC SRL - SC SRL - SC SRL cu subcontractant declarat SC SRL în baza art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În contextul în care fondurile cu care se realizează investiția pentru care s-a organizat procedura de achiziție, sunt fonduri europene, accesate prin PNDR, conform Contractului de finanțare anexat, în condițiile în care, tocmai datorită contractului de finanțare prin care beneficiază de fonduri este supusă prevederilor OUG nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, comisia de evaluare a considerat că nu se poate admite nici cea mai mică eroare de interpretare.

Față de cele antemenționate, ... solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 60850/22.11.2021 Curtea de Apel – Secția a II a de Contencios Administrativ și Fiscal a înaintat spre competență soluționare dosarul CNSC nr. 1809/2021 privind contestația nr. 476/19.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 37115/19.07.2021, formulată de SC SRL în contradictoriu cu

În baza sentinței civile nr. 25/CA Curtea de Apel stabilește competența de soluționare a cauzei având ca obiect litigiul privind achizițiile publice formulată de reclamanta SRL cu sediul în mun., județul, în contradictoriu cu pârâta cu sediul în, str. Voronca Ilarie nr. 17, județul în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de entitate juridică contractantă a organizat procedura simplificată, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări de reabilitare și modernizare a infrastructurii secundare de irigații, a clădirilor aferente stațiilor de pompare și/sau racordare la utilități, inclusiv de construcție/modernizare a bazinelor de colectare și înlocuirea conductelor principale, secundare și antenelor pentru obiectivul de investiții «REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA PLOTULUI DE IRIGAȚII SPP 5 PALAZU MARE»”, cod CPV: 45232120-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de

participare simplificat nr. SCN1083754/26.03.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 4.464.815,70 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Având în vedere criticile din prezenta contestație, formulată de SC SRL, se reține că, anterior, prin Decizia nr. 1944/C1/1809/01.09.2021, Consiliul a dispus:

„Declină competența de soluționare a contestației depuse de SC SRL împotriva către TRIBUNALUL

Dispune trimiterea de îndată a dosarului către TRIBUNALUL conform art. 12 alin. (3) Legea nr. 101/2016.

Fără cale de atac.

Obligatorie.”

La data de 14.09.2021 pe rolul Tribunalului - Secția de contencios administrativ și fiscal a fost înregistrată cauza nr. 6929/118/2021, în raport de declinarea competenței de soluționare a contestației prin Decizia nr. 1944/C1/1809/01.09.2021 pronunțată de Consiliu.

Prin Sentința civilă nr. 1514/24.09.2021, Tribunalul a admis excepția necompetenței generale a Tribunalului - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, invocată de reclamanta SC SRL, a declinat competența generală de soluționare a contestației în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, a constatat ivit conflictul negativ de competență între Tribunalul - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, a suspendat judecarea cauzei până la soluționarea conflictului negativ de competență ivit și a trimis cauza obiect al dosarului nr. 6929/118/2021 în vederea soluționării conflictului negativ de competență, Curții de Apel - Secția a II-a Civilă și de Contencios Administrativ și Fiscal.

Prin Sentința civilă nr. 25/CA, pronunțată în ședința din 18.10.2021, Curtea de Apel stabilește competența de soluționare a cauzei având ca obiect litigiul privind achizițiile publice formulată de reclamanta SC SRL în contradictoriu cu pârâta (care are calitate de autoritate contractantă în baza art. 6 alin. (4) din Legea îmbunătățirilor funciare nr. 138/2004, fără a-i fi conferite caracteristicile unei autorități contractante în sensul art. 4 alin. (1) din Legea nr. 98/2016) în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Conform contestației care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă în discuție a respins oferta depusă de asocierea SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL ca inacceptabilă, în baza art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, fiind anulată, de către respectiva autoritate, și

procedura de atribuire, în baza art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, întrucât nici o ofertă prezentată nu a fost declarată câștigătoare.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei analizând modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL în faza de verificare a documentelor justificative actualizate prin care trebuia demonstrată îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legale.

Conform instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare, intitulate generic „Fișa de date”, respectiv cele de la **secțiunea III.1.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului**, „Cerința 1): **nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr.98/2016, respectiv art.177, 178, 180 din Legea nr. 99/2016.**

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ în conformitate cu art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 202 alin. (1) din Legea 99/2016.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității/entității contractante doar ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor sunt:

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;”

Conform prevederilor art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, „(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.**”

Potrivit prevederilor art. 196 alin. (2¹) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, „(2¹) Prin excepție de la dispozițiile alin. (1) și (2), **în cazul procedurilor simplificate, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc documentele justificative care dovedesc informațiile cuprinse în DUAЕ numai după întocmirea clasamentului, stabilind un termen de prezentare a acestor documente de 5 zile lucrătoare.**

(3) *Autoritatea contractantă **poate invita candidații/ofertanții să completeze sau să clarifice documentele** prevăzute la alin. (1) sau (2)."*

Potrivit cerințelor din fișa de date coroborate cu prevederile legale, ofertantul clasat pe primul loc trebuia să prezinte documentele justificative actualizate prin care demonstra îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare solicitate.

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a transmis asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL adresa nr. 63/25.05.2021 (fila 00029 din vol. 1/1 al dosarului cauzei), prin care i-a solicitat acestuia depunerea online a documentelor suport DUAЕ, până la data de 04.06.2021.

În urma prezentării de către respectivul ofertant a documentelor suport DUAЕ, în termenul solicitat (conform Raport procedură nr. 74/12.07.2021, fila 00053 din vol. 1/1 al dosarului cauzei) și a verificării acestora de către comisia de evaluare, aceasta, constatând că anumite informații preliminare din DUAЕ nu sunt demonstrate, a solicitat clarificări prin adresa cu nr. 66/08.06.2021 (fila 00033 din vol. 1/1 al dosarului cauzei), cu termen de răspuns 14.06.2021. Aceste clarificări au vizat, printre altele, și prezentarea, de către asocierea SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL, pentru SC SRL, a Certificatului de Atestare Fiscală pentru Persoane Juridice privind Impozitele și taxele locale și alte Venituri ale Bugetului Local pentru sediul social situat la adresa: Municipiul Călărași, Str. Dropia nr. 104, Jud. Călărași.

În urma solicitării de clarificări în discuție, asocierea SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL a transmis, pentru SC SRL, Certificatele de atestare fiscală pentru Persoane Juridice privind Impozitele și taxele locale și alte Venituri ale Bugetului Local cu nr. 36840/11.06.2021 și nr. 37112/14.06.2021, ambele cu mențiunea „nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local, conform evidențelor existente la data întocmirii” (filele 00045 și 00046 din vol. 1/1 al dosarului cauzei).

În urma evaluării acestor informații și documente transmise, comisia de evaluare a decis că răspunsul asocierii în cauză este nesatisfăcător, pe motiv că cele două certificate fiscale în speță nu pot fi luate în considerare **deoarece data de emitere a acestora este ulterioară datei de 04.06.2021**, data limită la care a fost cerută prezentarea documentelor suport DUAЕ, prin adresa nr. 63/25.05.2021 (conform Raport procedură nr. 74/12.07.2021, fila 00053 din vol. 1/1 al dosarului cauzei).

Având în vedere cele precizate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă, contrar cerinței sus menționate, din Fișa de

date, vizavi de demonstrarea îndeplinirii obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat, prin prezentarea de **certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat** (buget local, buget de stat etc.) **la momentul prezentării**, precum și contrar prevederilor art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, consideră în mod eronat că asocierea în discuție nu a dovedit în mod satisfăcător îndeplinirea obligațiilor de plată în discuție.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (*art. 123 din HG nr. 395/2016*), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Cerințele în speță, din fișa de date a achiziției, sunt obligatorii și nu formale, nefiind contestate de către niciun operator economic interesat până la data-limită de depunere a ofertelor, prin urmare contestatorul și-a însușit obligația de a depune documentele solicitate de autoritatea contractantă, până la data limită stabilită în anunțul de participare.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că documentele prezentate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și de cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în respectiva documentație.

Pornind de la aceste considerente, Consiliul reține că respingerea, de către comisia de evaluare, a ofertei asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL, în baza informațiilor și documentelor comunicate de aceasta, nu a fost de natură să respecte, în faza de verificare a documentelor suport DUAЕ, propriile reguli stabilite de autoritatea contractantă în cuprinsul documentației de atribuire, coroborat cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Astfel, raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt cele de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări **necesare în vederea evaluării solicitărilor de**

participare și/sau ofertelor, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. i) din HG nr. 395/2016, și, pe cale de consecință, a evaluării răspunsurilor aferente, Consiliul constată că atât solicitarea de clarificări în speță cât și verificarea răspunsului aferent, coroborat cu cele două certificate fiscale în discuție, depuse de asocieria în cauză pentru SC SRL, nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, comisia de evaluare dând dovadă de un formalism excesiv.

Raționamentul anterior se regăsește și Decizia civilă nr. 2164 din 24 mai 2012, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, din care cităm:

„Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal prin Decizia civilă nr. 2164 din 24 mai 2012:

Așadar, interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici, dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să înlăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile.”

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că **„această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”**.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a omis cu obstinență, în luarea deciziei în speță, și anume de respingere a ofertei asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL ca fiind inacceptabilă, motivat de faptul că răspunsul asocierii respective la solicitarea de clarificări a fost apreciat ca fiind nesatisfăcător, modul în care a formulat cerințele în discuție, sus precizate, din fișa de date, cerințe la care asocieria în speță s-a raportat, astfel cum a fost arătat anterior.

Consiliul subliniază că, potrivit art. 165 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, „(1) Autoritatea contractantă **exclue 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 textele de lege sus-menționate rezultă că scopul acestei prevederi este acela de a evita intrarea autorității contractante într-o relație contractuală cu un contractant al cărui comportament este incorect în raport cu obligațiile (de natură fiscală) statuate prin lege.

Luând în considerație cele de mai sus, rezultă că un ofertant va fi considerat neeligibil în situația în care documentele prezentate confirmă faptul că acesta are restanțe la plata impozitelor și taxelor către stat sau în situația în care refuză să prezinte documentele solicitate din care să rezulte îndeplinirea respectivelor obligații.

Atâta vreme cât, în urma solicitării de clarificări sus precizată, asocierea în cauză a prezentat în termenul stabilit de autoritatea contractantă, respectiv **14.06.2021**, documente **actualizate**, conform prevederilor art. 196 din Legea nr. 98/2016, pentru SC VEST INSTAL SRL, respectiv certificatele de atestare fiscală cu nr. 36840/**11.06.2021** și nr. 37112/**14.06.2021**, certificate care, **la momentul prezentării**, atestă că acest operator economic „nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu **creanțe bugetare de plată scadente** către bugetul local, conform evidențelor existente la data întocmirii”, fiind incidente în aceste circumstanțe și prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016,

Consiliul reține ca fiind fără fundament legal motivarea comisiei de evaluare, care a stat la baza respingerii ofertei asocierii în discuție, și anume aceea că răspunsul asocierii în cauză este nesatisfăcător, întrucât, în opinia comisiei de evaluare, cele două certificate fiscale în speță nu pot fi luate în considerare **deoarece data de emitere a**

acestora este ulterioară datei de 04.06.2021 (*data limită la care a fost cerută prezentarea documentelor suport DUAЕ*), fiind evident, raportat la cele precizate anterior, faptul că legislația în materie nu condiționează data de emitere a acestor documente justificative vizavi de data limită de prezentare a lor la solicitarea autorității contractante, o astfel de condiționare fiind contrară prevederilor art. 57 alin. (2) ultimul paragraf din Directiva 2014/24/UE *privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE*, transpuse în legislația națională în materie prin prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

O analiză atentă a prevederilor art. 196 alin. (2¹) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016 ar fi relevat autorității contractante diferența clară între tipul de solicitare a prezentării de documente justificative și tipul de solicitare de clarificări vizavi de documentele justificative prezentate, primul tip de solicitare nefiind o solicitare de clarificări în sensul prevederilor alin. (3) precizat în paragraf, și ar fi eliminat astfel confuzia de interpretare a prevederilor legale, în care se află respectiva autoritate (*punctul de vedere al autorității contractante, fila 00343, paragraf I și fila 00344, paragraful 4 din vol. 1/1 al dosarului cauzei*).

În aceste condiții, Consiliul nu poate reține ca întemeiat motivul de respingere a ofertei contestatorului ca fiind inacceptabilă, având în vedere cele menționate mai sus, declararea ofertei asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL ca inacceptabilă neîndeplinind rigorile prevederilor legale anterior menționate, fiind doar rezultatul interpretării eronate de către autoritatea contractantă a prevederilor legale privind achizițiile publice, pe fondul unui formalism excesiv al comisiei de evaluare, de natură să încalce principiul proporționalității reglementat de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, și, pe cale de consecință, Consiliul reține critica contestatorului privind nelegalitatea respingerii ofertei asocierii în speță ca fiind fondată, urmând să fie admisă.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă, va anula comunicarea transmisă prin adresa cu nr. 75/12.07.2021, raportul procedurii și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL, începând cu documentele justificative, reevaluare care se va efectua potrivit documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă, anulează comunicarea transmisă prin adresa cu nr. 75/12.07.2021, raportul procedurii și actele subsecvente, și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii SC SRL (Leader) – SC SRL – SC SRL, începând cu documentele justificative, reevaluare care se va efectua potrivit documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) pagini