# CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

**Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România**
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro


**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE

**Nr. ...../...../....., ....., .....**
**Data: .....**

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ....., ....., având CUI ..... și număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., reprezentată prin ....., cu sediul în ....., ....., ....., privind procedura simplificată, într-o singură etapă online, organizată de ..... SA, cu sediul în ....., ....., județul ....., în calitate de entitate contractantă, pentru atribuirea contractului având ca obiect Servicii de încasare electronică a contravalorii facturilor de apă-canal emise de SC ..... SA, prin entități economice nonbancare, s-a solicitat anularea adresei nr. 19768/29.11.....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ....., județul ....., având CUI RO ..... și număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind aceeași procedură simplificată, într-o singură etapă, online, organizată de ..... SA, s-a solicitat anularea răspunsului nr. 20514/14.12..... la notificarea sa prealabilă, anularea procesului-verbal de reevaluare nr. 1 (19766/29.11.....), în ceea ce privește declararea ca inacceptabilă a ofertei sale și desemnarea câștigătoare a ofertei ..... SRL, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 20070/06.12....., a deciziei de anulare a procedurii, precum și suspendarea procedurii până la soluționarea plângerii ce face obiectul dosarului nr. /....., aflat pe rolul Curții de Apel .

Prin contestaţia nr. /....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, privind aceeași procedură simplificată, într-o singură etapă online, organizată de ..... SA, s-a solicitat admiterea contestației.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestaţiile care fac obiectul dosarelor nr. ...../....., ...../..... și

...../..... au fost conexate, pentru a se pronunţa o soluţie unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin prima contestație depusă, SC ..... SRL critică adresa nr. 19768/29.11....., prin care i s-a solicitat să transmită documente doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției la secțiunea III.2.1).a) și b).

Arată că, prin adresa din 04.12..... a comunicat entității contractante că, până la termenul limită stabilit, 05.12....., poate pune la dispoziția sa două dintre cele trei documente solicitate, respectiv certificate de atestare fiscală privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor și taxelor locale și alte venituri ale bugetului local și certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial și a solicitat motivat prelungirea termenului de transmitere cu privire la certificatul de atestare fiscală eliberat de organul fiscal competent, care să ateste îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, deoarece pentru eliberarea acestuia sunt necesare 3 zile lucrătoare.

De asemenea, arată că, tot în data de 04.12....., a formulat notificarea prealabilă.

Prin adresa nr. 20069/06.12....., i s-a comunicat că "Procedura a fost anulată în conformitate cu art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 neavând depusă nicio ofertă admisibilă. Oferta PayPoint a fost respinsă, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (1) din HG nr. 394/2016, deoarece oferta este inacceptabilă conform art. 140 alin (4) din HG nr. 394/2016, întrucât ofertantul nu a furnizat fără întârziere documentele justificative solicitate de entitatea contractantă prin adresa nr. 19768/29.11.....".

Contestatoarea apreciază că termenul stabilit de entitatea contractantă prin adresa ce face obiectul contestației încalcă dispozițiile art. 140 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/2016.

Astfel, luând în considerare că solicitarea entității contractante a fost transmisă prin adresa nr. 19768/29.11....., ora 20:39, precum și faptul că datele de 30.11..... (joi) și 01.12..... (vineri) au fost zile nelucrătoare, rezultă că entitatea contractantă nu a acordat un termen de minimum 3 zile lucrătoare.

Arată că, în prima zi lucrătoare, ulterioară primirii solicitării de clarificări transmisă la ora 20:39, a făcut demersurile necesare în vederea obținerii certificatului de atestare fiscală.

Având în vedere termenele instituite de Codul de procedura fiscală, corelate cu zilele nelucrătoare cuprinse în perioada 29.11.....-05.12....., apreciază că termenul stabilit prin adresa ce face obiectul contestației este nelegal.

Raportat la cele susținute de entitatea contractantă în cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă nr. 71358/04.12....., învederează că acestea nu pot fi acceptate pentru următoarele considerente:

Este adevărat că, potrivit celor declarate în DUAE partea a V-a, prin declarație pe proprie răspundere, îndeplinea inclusiv la data depunerii ofertei toate condițiile impuse prin documentația de atribuire, însă, conform documentației, documentele justificative trebuie prezentate doar de ofertantul declarat câștigător și să ateste îndeplinirea cerințelor la data prezentării documentelor.

Potrivit dispoziţiiior art. 158 alin. (5) Cod procedură fiscală, certificatul de atestare fiscală emis de organul central fiscal poate fi utilizat de persoana interesată pe o perioadă de până la 30 de zile de la data eliberării. De asemenea, art. 159 alin.(3) Cod procedură fiscală stabilește că certificatul de atestare fiscală emis de organul fiscal local este valabil 30 de zile de la data emiterii.

Pentru a răspunde solicitării entității contractante din data de 29.11....., a fost nevoită să obțină certificate de atestare fiscală care să fie valabile la momentul transmiterii către entitatea contractantă și să poată fi folosite în acest sens, prin raportare la scopul avut în vedere prin solicitarea lor în sensul art. 178 din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește susținerea achizitoarei că termenul limită de a stabili rezultatul procedurii a fost data de 06.12....., conform Deciziei Consiliului nr. ...../...../...../....., iar o prelungire a termenului de răspuns ar fi însemnat o încălcare a deciziei, aceasta este de natură să arate reaua-credință cu care entitatea contractantă a înțeles să acționeze. Astfel, deși cunoștea încă din data de 21.11..... că, în termen de 15 zile calculate de la acea dată, era obligată să stabilească rezultatul procedurii, precum si faptul că zilele de 30 noiembrie (joi) și 1 decembrie (vineri) sunt zile nelucrătoare, entitatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei ..... și la solicitarea documentelor justificative de la PayPoint abia la data de 29.11....., la mai bine de o săptămână de la momentul la care i-a fost comunicată decizia Consiliului.

De asemenea, afirmația achizitoarei că prelungirea termenului de răspuns la adresa nr. 19768/29.11..... ar fi însemnat încălcarea dispoziţiiior art. 221 din Legea nr. 99/2016, respectiv s-ar fi creat un avantaj evident în favoarea PayPoint, nu sunt întemeiate. Din contră, prelungirea termenului de răspuns astfel încât acesta să respecte dispozițiile legale ar fi fost o măsură de natură a garanta ofertantului clasat pe primul loc chiar respectarea acestor principii (al tratamentului egal și al transparenței), prin stabilirea unui termen corespunzător și legal.

Arată că depune anexat certificatul fiscal nr. 75252/08.12....., ca răspuns la cererea nr. 75252/04.12....., obținut în termenul legal.

Prin adresa nr. 20755/15.12....., înregistrată la Consiliu sub nr. 54869/....., ..... SA a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația înaintată de ..... SRL, în cuprinsul căruia solicită respingerea contestației ca netemeinică.

În susținere, arată că, prin adresa nr. 19768/ 29.11....., a solicitat ofertantului contestator, în temeiul art. 138 alin (2) din HG 394/2016, transmiterea documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare, respectiv Certificat Constatator emis de ONRC, Certificat privind plata taxelor și impozitelor locale, Certificat atestare fiscală emis de ANAF, și nu în temeiul art. 140 alin (1) și (2) din HG 394/2016, astfel cum acesta afirmă.

Solicitarea documentelor doveditoare este modul prin care ofertantul atestă că cele declarate în DUAE sunt adevărate și că acesta nu se află în niciuna dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 din Legea nr. 99/2016.

În cazul în care s-ar presupune a fi aplicabile în speță dispozițiile art. 140 alin. (1) și (2) din HG 394/2016, termenul prevăzut în conținutul normei nu este un termen imperativ, ci este un termen orientativ. De asemenea, se impune a face o analiză a sintagmei "de regulă minim 3 zile lucrătoare". La o simplă analiză a textului reiese că norma nu instituie imperativ o obligație, respectiv minim 3 zile lucrătoare, ci prin introducerea sintagmei "de regulă" norma este calificată permisivă, adică se poate și mai puțin, respectiv sub acest minim de 3 zile lucrătoare, în cazuri bine justificate.

Justificarea rezidă prin aceea că, în temeiul art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, avea obligația respectării dispozitivului deciziei Consiliului și sub aspectul termenului de reevaluare și desemnare a câștigătorului, respectiv 15 zile de la comunicare, ceea ce, în timp real, reprezenta data de 06.12..... A proceda altfel, însemna încălcarea deciziei Consiliului și a dispozițiilor legale.

Susținerile contestatorului cu privire la încălcarea Codului de Procedură Fiscală nu au suport legal cât timp este în vigoare Ordinul ANAF nr. 3654/2015 privind aprobarea procedurii de eliberare a certificatului de atestare fiscală, a certificatului de obligații bugetare, precum și a modelului și conținutului acestora, emis de către președintele ANAF în baza Legii nr. 207/2015 privind Codul de Procedură Fiscală. La art. 5 alin (1) din Ordinul amintit, se prevede expres că "Certificatul de atestare fiscală se emite în maximum 3 zile lucrătoare de la data depunerii cererii/adresei de eliberare a acestuia".

Astfel, cu puțină diligență din partea contestatorului acesta putea obține certificatul în termenul solicitat și, totodată, îl putea "furniza fără întârziere", conform celor declarate pe propria răspundere în DUAE partea a VI-a. Nedepunerea de îndată a documentelor este contrară celor declarate de ofertant/contestator în DUAE.

Sub un alt aspect, prorogarea termenului de răspuns, solicitat atât prin adresa din 04.12....., cât și prin notificarea prealabilă aferentă contestației, ar fi însemnat, de asemenea, încălcarea deciziei Consiliului și a dispozițiilor legale ale art. 221 din Legea nr. 99/2016, respectiv "ar fi creat un avantaj evident în favoarea unui ofertant și s-ar fi încălcat principiul tratamentului egal și al transparenței”, deoarece adresa ofertantului din 04.12....., prin care se solicita această prorogare de

termen, a fost postată în SEAP în secțiunea dedicată răspunsului la solicitarea nr. 19768/ 29.11....., ocazie cu care acea secțiune s-a închis.

Or, ofertantul avea obligația atașării în această secțiune a documentelor/certificatelor solicitate.

În cazul în care ar fi răspuns la această adresa prin SEAP, ar fi fost nevoită să deschidă o altă secțiune, ocazie cu care i-ar fi creat un avantaj evident prin posibilitatea depunerii certificatelor.

Prin urmare, nefiind depusă nicio ofertă admisibilă, a procedat la anularea procedurii de atribuire.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 54869/24.12.....

Prin cea de-a doua contestație formulată în cadrul procedurii, ..... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând în motivare că oferta sa a fost declarată inacceptabilă exclusiv având în vedere Decizia Consiliului nr. ...../...../...../....., care, la fila 10, arată că oferta sa trebuie respinsă pentru că nu a justificat în mod corespunzător prețul ofertat, însă Decizia Consiliului nu este o decizie definitivă, întrucât a formulat plângere împotriva acesteia la Curtea de Apel .

Motivat de aceste considerente a formulat și cererea de suspendare a soluționării contestației, în temeiul art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 până la soluționarea plângerii ce face obiectul dosarului nr. /..... aflat pe rolul Curții de Apel , cu termen de judecată în data de 19.01.2018.

Contestatoarea precizează că nu contestă decizia autorității contractante de declarare inacceptabilă a ofertei ..... SRL - adoptată prin procesul-verbal de reevaluare nr. 2 (20007/06.12.....), aceasta fiind adoptată în mod corect, legal, cu respectarea prevederilor art. 140 și 143 din HG 394/2016.

În schimb, pornind de la aspectele menționate mai sus cu privire la caracterul nedefinitiv al Deciziei, apreciază că nu se poate dispune anularea întregii proceduri de atribuire, întrucât raportului procedurii nr. 16152/ 02.10....., prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare nu este în mod definitiv anulat.

Petenta apreciază că se impunea luarea de către achizitoare a unor măsuri de remediere, astfel încât reglementarea definitivă a ofertei sale să fie realizată abia după pronunțarea deciziei de către Curtea de Apel .

Prin adresa nr. 21078/27.12....., înregistrată la Consiliu sub nr. 55234/27.12....., ..... SA a transmis punctul său de vedere asupra contestației formulate de ..... SRL, arătând în esență că reevaluarea acestei oferte s-a realizat în baza deciziei Consiliului nr. ...../...../...../.....

Suspendarea deciziei Consiliului și a procedurii se putea solicita în condițiile legii doar în instanță, autoritatea contractantă neavând obligații în acest sens.

Solicită respingerea ca neîntemeiată a contestației.

Prin cea de-a treia contestație formulată în cadrul procedurii de ..... SRL, s-au solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei. Contestatoarea critică decizia de anulare a procedurii de atribuire, reluând în motivare aspecte invocate în prima contestație depusă, referitoare la nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei sale.

Prin adresa nr. 21079/27.12....., înregistrată la Consiliu sub nr. 55232/27.12....., ..... SA a transmis punctul său de vedere asupra contestației formulate de ..... SRL, susținând în esență cele evocate în punctul de vedere față de prima contestație depusă de .....SRL.

Ulterior studierii dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 4656/....., ..... SRL a depus concluzii scrise, reiterând cele cuprinse în contestațiile formulate.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, Consiliul reţine următoarele:

..... SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă online, pentru atribuirea contractului având ca obiect Servicii de încasare electronică a contravalorii facturilor de apă-canal emise de SC ..... SA prin entități economice nonbancare, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...../..... Din informaţiile anunțului de participare se reţine că valoarea estimată a contractului de servicii a fost de 1.360.800 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat preţul cel mai scăzut, iar data limită pentru depunerea ofertelor a fost 04.09....., ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, comunicat cu adresa nr. 16191/ 02.10....., SC ..... SRL a înaintat contestaţia soluționată prin decizia nr. ...../...../...../.....

Ulterior reevaluării ofertelor și comunicării noului ..... al procedurii, ..... SRL și ..... SRL au depus la Consiliu contestațiile în analiză.

Prin încheierile nr. 672/...../....., ...../21.12..... și 7/...../...../ 04.01.2018, Consiliul a dipus suspendarea soluționării contestațiilor până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de Curtea de Apel , Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. /.....

Prin Hotărârea nr. ..... din ....., Curtea de Apel , Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, a respins ca nefondată plângerea formulată de petenta ..... SRL, în contradictoriu cu intimatele ..... SRL şi SC ..... SA împotriva deciziei nr. ...../...../..... din data de ..... pronunțată de Consiliul Naţional de Soluționare a Contestațiilor (CNSC), pe care o menţine în totalitate.

Urmare pronunțării deciziei de către instanță, cauzele au fost repuse pe rol, în vederea soluționării.

În ce privește contestațiile formulate de ..... SRL, Consiliul le va soluționa împreună, având în vedere că motivele invocate sunt similare. Trecând la soluționarea primei contestații formulate, Consiliul constată că, prin adresa nr. 19768/29.11....., s-a solicitat .....SRL, în conformitate cu art. 138 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 394/2016,

să depună, până la data de 05.12....., documentele doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare, astfel cum s-a precizat în fișa de date a achiziției la secțiunea III.2.1.a) și b), respectiv: certificat de atestare fiscală eliberat de organul fiscal competent, care să ateste îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat; certificat de atestare fiscală privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor și taxelor locale și alte venituri ale bugetului local; certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial.

Prin adresa transmisă entității contractante în data de 04.12....., ..... SRL a solicitat prelungirea termenului pentru depunerea certificatului de atestare fiscală eliberat de organul fiscal competent, care să ateste îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, ținând cont de faptul că zilele de 30.11..... și 01.12..... au fost zile libere, iar cererea pentru eliberarea certificatului a fost depusă la sediul ANAF în data de 04.12..... A fost atașată dovada depunerii cererii.

Prin procesul-verbal de evaluare nr. 2 (20007/06.12.....), entitatea contractantă a respins oferta ..... SRL, deoarece nu a depus documentele solicitate în termenul acordat. Solicitarea de prelungire a termenului a fost respinsă, fiind apreciată nejustificată și ținând seama și de faptul că termenul limită pentru reevaluarea ofertelor, conform deciziei anterioare a Consiliului era 06.12.....

Prin prima contestație formulată în procedură, ..... SRL critică termenul acordat prin adresa nr. 19768/29.11.....

Vizavi de acest termen, Consiliul constată că adresa amintită a fost postată în SEAP în data de 29.11....., ora 14:45, la dosarul cauzei contestatoarea depunând dovada primirii mesajului de notificare a formulării adresei prin e-mail în data de 29.11....., ora 20:39.

Întrucât zilele de 30.11..... și 01.12..... au fost zile libere, iar zilele de 02.12..... și 03.12..... erau sâmbătă și duminică, pentru depunerea documentelor, petenta avea la dispoziție zilele de 04.12..... și 05.12.....

Potrivit art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 ”Înainte de atribuirea contractului sectorial/acordului- cadru, cu excepţia situaţiei contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, entitatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative **actualizate** prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare şi selecţie, în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE”.

De asemenea, conform art. 138 alin. (2) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, invocat de entitatea contractantă în adresa de clarificări, ”(2) Comisia de evaluare are obligaţia solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.”

Relevanță în soluționarea cauzei prezintă și următoarele dispoziții legale:

- art. 72 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 ”Comisia de evaluare analizează DUAE în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. V secţiunea a 7-a din Lege”. (...) (4) Comisia de evaluare are obligaţia, în urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) şi (2), să introducă în SEAP rezultatul admis/respins, să comunice motivele de respingere ofertanţilor respinşi, să deschisă în SEAP sesiunea pentru prezentarea documentelor-suport aferente DUAE depuse de ofertantul de pe primul loc, precum şi **să acorde un termen de răspuns**.

- art. 109 alin. (1) Entitatea contractantă aplică procedura simplificată prin mijloace electronice, situaţie în care numai operatorii economici înregistraţi în SEAP pot depune ofertă. (...)

(3) Prevederile art. 65-73 se aplică în mod corespunzător.

- art. 140 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 ”Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcţie de volumul şi complexitatea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum trei zile lucrătoare”.

- art. 158 alin. (5) Cod procedură fiscală ”Certificatul de atestare fiscală se emite în **maximum 3 zile lucrătoare** de la data depunerii cererii şi poate fi utilizat de persoana interesată, pe o perioadă de până la **30 de zile de la data eliberării**. În cazul certificatului de atestare fiscală eliberat pentru persoanele fizice care nu desfăşoară activităţi economice în mod independent sau nu exercită profesii libere, perioada în care poate fi utilizat este de până la 90 de zile de la data eliberării. Pe perioada de utilizare, certificatul poate fi prezentat de contribuabil/plătitor, în original sau în copie legalizată, oricărui solicitant”.

În fișa de date a achiziției, la cap. III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, s-a prevăzut, între altele:

Ofertantii, tertii sustinatori si subcontractantii nu trebuie sa se regaseasca in situatiile prevazute la art. 177, 178, 180 din Legea nr. 99/2016.

Modalitatea prin care poate fi demonstrate indeplinirea cerintei:

Se va completa DUAE de catre operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informatiile aferente situatiei lor. Documentele justificative care probeaza indeplinirea celor asumate prin completarea DUAE urmeaza a fi prezentate, la solicitarea entitatii contractante, doar de catre ofertantul clasat pe locul I in clasamentul intermediar intocmit la finalizarea evaluarii ofertelor.

Aceste documente vor fi :

Certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contributiilor la bugetul general consolidat (buget local,buget de stat, etc.) **la momentul prezentarii**. Cazierul judiciar al operatorului economic si al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control in cadrul acestuia, asa cum rezulta din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutive. Dupa caz, documente prin care se demonstraza faptul ca operatorul economic poate beneficia de derogarile prevazute la art. 179 alin.(2), art. 180 alin. (2), art. 184 din Legea 99/2016 privind achizitiile publice.

Se poate observa din cele de mai sus și raportat la dispozițiile legale citate că, pentru demonstrarea cerințelor din DUAE, în privința certificatelor de atestare fiscală privind plata la bugetul general consolidat, acestea trebuiau să fie actualizate, în sensul de a atesta situația la momentul prezentării.

Atât legislația (art. 205 alin. 2 din Legea nr. 99/2016), cât și fișa de date a achiziției, fac referire la depunerea documentelor actualizate, astfel

că, față de solicitarea de clarificări a entității contractante, certificatele care urmau a fi depuse de ..... SRL trebuiau să evidențieze o situație actualizată. De altfel, față de data limită de depunere a ofertelor certificatele existente la data completării DUAE nu ar mai fi fost în termenul de valabilitate și nu ar mai fi reflectat o situație existentă, necesară evaluării capacității ofertantului.

Într-adevăr, termenul prevăzut de Codul de procedură fiscală pentru eliberarea certificatelor privind plata la bugetul general consolidat este de maximum trei zile lucrătoare, însă faptul că termenul impus era unul maxim nu înseamnă că achizitoarea era îndreptățită să acord ofertantei un termen care cuprindea doar două zile lucrătoare 04.12..... și 05.12....., în perioada 30.11.....-03.12..... fiind doar zile nelucrătoare. Termenul de răspuns acordat trebuia să permită depunerea de către ofertantă a tuturor documentelor cerute.

Din documentele aflate la dosarul cauzei, rezultă că societatea contestatoare a depus toate diligențele pentru obținerea certificatului în discuție, la data de 04.12..... fiind depusă cererea pentru eliberarea certificatului. La aceeași dată, entitatea contractantă a fost înștiințată de demersul întreprins, solicitându-se și prelungirea termenului pentru depunerea certificatului.

Așadar, în perioada acordată pentru depunerea documentelor, operatorul economic a luat toate măsurile pentru a răspunde solicitării achizitoarei, neputând fi acuzată de o stare de pasivitate.

Vizavi de justificarea pentru respingerea cererii de prelungire a termenului pentru depunerea certificatului în discuție, consemnată în procesul-verbal de evaluare nr. 2 (20007/06.12.....), Consiliul reține că decizia anterioară a Consiliului, după cum însăși entitatea a reținut, a fost înregistrată la sediul său sub nr. 19158/21.11..... Din data de 21.11..... și până în data de 29.11....., data primului proces-verbal de evaluare, pentru punerea în aplicare a deciziei Consiliului (înregistrat sub nr. 19766/29.11.....), se poate constata că nu a fost întreprins niciun demers.

Prin urmare, cinci zile lucrătoare în perioada 21.11.....-29.11....., comisia de evaluare nu a luat nicio măsură pentru ducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului, ajungând astfel în situația de a acorda un termen neîndestulător pentru depunerea documentelor în susținerea informațiilor din DUAE ofertantului ..... SRL. De altfel, se poate observa că, în procesul-verbal nr. 1, doar s-a constatat că oferta ..... SRL este inacceptabilă și că trebuie solicitate documente operatorului economic clasat pe primul loc, nerezultând din vreun document motivele care au împiedicat achizitoarea să facă aceste constatări anterior datei de 29.11.....

Lipsa de diligență a entității contractante nu poate constitui un motiv pentru acordarea unui termen de răspuns insuficient pentru ..... SRL și respingerea cererii acestei societăți de prelungire a termenului de depunere a certificatului de atestare fiscală. Culpa achizitoarei nu putea determina sancționarea contestatoarei cu respingerea ofertei.

Cererea operatorului economic nu putea fi considerată nejustificată, ținând seama de toate cele mai sus constatate. În plus, o măsură de respingere a solicitării de prelungire a termenului de depunere a certificatului, în condițiile în care aceasta a fost formulată înăuntrul termenului acordat, termen în care a fost solicitată și eliberarea certificatului, reprezintă o măsură disproporționată raportat la scopul depunerii certificatului, interesul entității fiind acela de a obține înscrisul care să reflecte situația datoriilor la bugetul general consolidat.

Depășirea termenului stabilit de Consiliu pentru stabilirea noului ..... al procedurii, în condițiile existenței unei stări de pasivitate din partea achizitoarei în perioada 21.11.....-29.11....., nu trebuia să conducă la limitarea posibilității societății contestatoare de a transmite documentele solicitate.

Referitor la faptul că, în DUAE-ul depus, ofertantul a declarat că va depune la cerere și *fără întârziere* certificatele cerute, se reține că acordarea unui termen insuficient pentru obținerea și transmiterea respectivelor certificate nu înseamnă că acestea ar fi depuse cu întârziere.

Contrar susținerilor entității contractante, cum s-a arătat mai sus, certificatul de atestare fiscală trebuia să reflecte situația actualizată, cum de altfel, ea, însăși, a cerut în documentația de atribuire.

Față de cele de mai sus, se constată că entitatea contractantă nu a stabilit în mod corect termenul pentru depunerea certificatelor cerute, astfel că se impune anularea adresei nr. 19768/29.11.....

Referitor la nerespectarea art. 140 din normele metodologice, invocată de contestatoare, se reține că acest articol nu este aplicabil situației în discuție, întrucât face referire la solicitările de clarificare a ofertei și termenul aferent, și nu la termenul pentru transmiterea documentelor în susținerea informațiilor din DUAE.

Dat fiind că, urmare respingerii solicitării contestatoarei de prelungire a termenului de răspuns, oferta ..... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă prin procesul-verbal de evaluare nr. 2 (20007/06.12.....) și procedura anulată, față de obiectul celei de-a doua contestații formulate de ..... SRL se constată că se impune anularea atât a procesului-verbal amintit, cât și a raportului procedurii de atribuire nr. 20068/ 06.12....., în partea ce privește evaluarea acestei oferte și decizia de anulare a procedurii.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va admite contestațiile formulate de ..... SRL.

Trecând la soluționarea contestației formulate de ..... SRL, Consiliul reține că, în decizia nr. ...../...../...../....., au fost constatate următoarele:

În privința criticilor aduse propunerii financiare a ..... SRL, Consiliul constată că, întrucât prețul ofertat de societate a fost considerat aparent neobișnuit de scăzut, prin adresa nr. 15502/20.09....., entitatea contractantă i-a cerut justificarea prețului, prin fundamentarea economică a modului de formare a acestuia, prin raportare la serviciile ce urmează a fi prestate, furnizând informații în conformitate cu art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 1201/25.09....., în care a prezentat la modul general, cum se va desfășura prestarea serviciilor și principalele cheltuielile

pentru îndeplinirea contractului (cheltuieli salariale cu personalul, cheltuieli tehnologice – software și hardware, cheltuieli de transport, cheltuieli cu comisionul acordat partenerilor), prin raportare la aplicațiile și investițiile deja implementate.

S-a adăugat că ”având în vedere cheltuielile deja existente, adaosul realizat din tranzacțiile Apaserv se aduce un plusvaloare veniturilor actuale, astfel încât adaosul brut poate fi considerat adaos net realizat”.

Astfel cum a susținut și contestatoarea, nu a fost anexat niciun document justificativ, nu a fost prezentat niciun mod de calcul al prețului, cu elementele de cost aferente, și nici o structură a prețului.

Societatea nu a prezentat în mod concret care sunt consumurile aferente, cheltuielile cu personalul, cheltuielile cu echipamentele etc, toate informațiile fiind generale și explicitând doar modul de desfășurare a activității.

Ofertanta a făcut referire doar la investițiile deja efectuate și la cheltuielile avute anterior, apreciind că nu mai este nevoie de cheltuielui suplimentare pentru contractul de față. Or, o astfel de justificare nu poate fi acceptată, societatea trebuind să fundamenteze cheltuielile pe care le implică contractul ce se va încheia.

Chiar dacă utilizează aceleași aplicații, echipamente, salariați pe care deja îi deține, acest lucru nu înseamnă că nu există cheltuieli pentru derularea contractului ce se va încheia, cheltuieli care trebuiau evidențiate în fundamentarea prețului. Respectiva fundamentare trebuia astfel prezentată încât să existe posibilitatea efectuării unor verificări din partea comisiei de evaluare, a Consiliului sau a instanțelor de judecată.

Practica Consiliului este constantă în a considera că nu pot fi justificate cheltuielile aferente unui contract în baza unor venituri sau cheltuieli care sunt obținute/efectuate pentru alte contracte.

Verificând formularul de ofertă al ..... SRL se constată că valoarea ofertată de 583.200 lei a fost stabilită cu luarea în considerare a 54.000 facturi/lună și un comision de încasare de 0,3 lei/factură, însă în justificarea prețului a fost avut în vedere un număr de 13.000 facturi/lună.

Cum a susținut și contestatoarea, chiar presupunând că ar fi fost sustenabile justfiicările transmise pentru 13.000 de facturi, cheltuielile nu puteau fi extrapolate pentru cantitatea din ofertă de 54.000 facturi/lună, astfel încât să se considere justificat prețul ofertat.

Referitor la afirmația entității contractante că *”în condițiile în care ofertantul câștigător își poate susține cheltuielile de pe urma încasării a 13.000 facturi (...), cu atât mai mult aceste cheltuieli pot fi acoperite dacă acesta va încasa un număr mult mai mare de 54.000 facturi*”, se reține că aceasta nu poate fi primită pentru a se aprecia că a fost justificat prețul ofertat. Câtă vreme propunerea financiară a fost prezentată prin raportare la 54.000 facturi/lună, cheltuielile trebuiau justificate pentru această cantitate, nu pentru o altă cantitate estimată de ofertantă.

Analizând răspunsul transmis, prin procesul-verbal nr. 5 (15812/ 26.09.....), comisia de evaluare a considerat justificările suficiente și a declarat oferta admisibilă, fără a fi prezentată vreo analiză a răspunsului primit.

(...)

Raportat la dispozițiile legale citate și la justificările transmise de ..... SRL, Consiliul constată că oferta acestei societăți trebuia respinsă, răspunsul primit neputându-se considera că justifică prețul ofertat. Nicio ofertă nu poate fi declarată admisibilă în absența unei justificări corespunzătoare a prețului ofertat. Obligarea autorității contractante la solicitarea de clarificări suplimentare, în sensul de a se prezenta în concret modul de formare a prețului, ar conduce la încălcarea dispozițiilor legale și a principiului tratamentului egal, având în vedere că ofertanta nu a depus vreo justificare concretă care ar putea să fie clarificată în urma unor noi solicitări de clarificări.

Se constată astfel a fi întemeiate criticile contestatoarei vizavi de prețul ofertat de ..... SRL, această ofertă trebuind a fi reevaluată de comisia de evaluare.

Prin procesul-verbal de reevaluare nr. 1 (19766/29.11.....), cu aplicarea celor reținute de Consiliu, oferta ..... SRL a fost respinsă ca

inacceptabilă, decizie consemnată și în raportul procedurii de atribuire nr. 20068/ 06.12..... și comunicată contestatoarei cu adresa nr. 20070/06.12.....

În ce privește criticile aduse de reclamantă faptului că entitatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei sale, deși împotriva deciziei Consiliului a formulat plângere la Curtea de Apel , este de observat că, potrivit art. 28 alin. (1) și (5) din Legea nr. 101/2016 ”Decizia Consiliului este obligatorie pentru părţile cauzei. (5) În situaţia în care se formulează plângere împotriva deciziei Consiliului, autoritatea contractantă **are dreptul** de a suspenda ducerea ei la îndeplinire şi/sau procedura de atribuire până la comunicarea de către instanţă a hotărârii de soluţionare a plângerii”.

Așadar, suspendarea ducerii la îndeplinire a deciziei Consilului era un drept, și nu o obligație a entității contractante, astfel că, în mod corect, aceasta a procedat la reevaluarea ofertei ..... SRL.

De altfel, prin hotărârea nr. ..... din ....., conform informațiilor site-ului portal.just.ro, Curtea de Apel , Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, a respins ca nefondată plângerea formulată de petenta ..... SRL, în contradictoriu cu intimatele ..... SRL şi SC ..... SA împotriva deciziei nr. ...../...../ ..... din data de ..... pronunțată de Consiliul Naţional de Soluționare a Contestațiilor (CNSC), pe care o menţine în totalitate.

Astfel, separat de faptul că, dacă dorea suspendarea efectelor deciziei anterioare a Consiliului, contestatoarea ar fi trebuit să facă o solicitare în acest sens în instanță, achizitoarea nefiind obligată să suspende aplicarea deciziei, se constată că, în cursul soluționării contestației, decizia Consiliului a rămas definitivă prin respingerea plângerii.

Prin urmare, cele constatate au căpătat autoritate de lucru judecat sub aspectul respingerii ofertei ..... SRL.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ..... SRL.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
**CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestaţiile formulate de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... SA, și anulează adresa nr. 19768/29.11....., procesul-verbal de reevaluare nr. 2 (20007/ 06.12.....), raportul procedurii de atribuire nr. 20068/06.12....., în partea ce privește evaluarea ofertei ..... SRL și decizia de anulare a procedurii, și comunicarea privind rezultatul procedurii transmisă contestatoarei. Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei .....

SRL și la stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale aplicabile. Rezultatul procedurii va fi comunicat ..... SRL în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația ..... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

| **PREŞEDINTE,** | **MEMBRU,** | **MEMBRU,** |
|---|---|---|
| **.....** | **.....** | **.....** |