

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. ...

Prin contestația nr. 5254/25.08.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 44542/25.08.2021, formulată de SA, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI ..., reprezentată legal prin director general ..., în calitate de lider al Asocierii formată din SA și SRL, împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 18311/DDB/VI.G.4/19.08.2021 și comunicării rezultatului procedurii nr. 18316/DDB/VI.G.4/19.08.2021, emise de, cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect **„Reabilitare și consolidare drum)”,** s-a solicitat anularea deciziei prin care oferta depusă de SA a fost declarată inacceptabilă, comunicată cu adresa nr. 18316/DDB/VI.G.4 din 19.08.2021, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de SA de la etapa verificării admisibilității acesteia.

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, ... SA critică raportul procedurii de atribuire nr. 18311/DDB/VI.G.4/19.08.2021 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 18316/DDB/VI.G.4/19.08.2021, emise de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire susmenționată, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... SA arată că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 17615/DDBA/I.G.4/09.08.2021, i-a solicitat să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, oferta sa clasându-se pe primul loc în clasamentul întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, solicitare la care asocierea din care face parte, a încărcat, în data de 16.08.2021, în

SEAP, documentele justificative în susținerea DUAЕ, scanate și semnate electronic cu semnătură electronică extinsă.

Se învederează că, în urma analizării documentelor justificative depuse în susținerea celor cuprinse în DUAЕ, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din H.G nr. 395/2016, a solicitat clarificări prin adresa nr.18142/DDB/VI.G.4/17.08.2021, întrucât nu a identificat în cadrul răspunsului certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat. Comisia de evaluare a solicitat să se precizeze unde se regăsește certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat, stabilind ca termen de răspuns data de 18.08.2021 inclusiv.

Contestatorul arată că, prin adresa nr. 5118/18.08.2021, a transmis răspunsul la clarificări precizând că, din cauza unei omisiuni, certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru SOCIETATEA SA nu a fost arhivat și încărcat în SEAP, completând răspunsul cu certificatul de atestare fiscală eliberat de Agenția Națională de Administrare Fiscală, la data de 05.08.2021, din cuprinsul căruia reiese că nu există datorii restante la bugetul de stat.

Cu toate acestea, susține contestatorul, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 18316/DDB/VI.G.4/19.08.2021, a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, declarând oferta depusă de asocierea al cărei lider este, ca inacceptabilă, conform prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 și art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, autoritatea contractantă a comunicat, după cum se arată, anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece niciuna dintre ofertele depuse nu au fost declarate admisibile.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale aplicabile în materie și nu a finalizat etapa de solicitare și verificare a documentelor suport DUAЕ, potrivit dispozițiilor art. 196 coroborat cu art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 135 din H.G. nr. 395/2016, care permiteau autorității contractante să solicite, în afară de clarificări, și completări ale documentelor, în vederea edificării asupra situației reale privind îndeplinirea criteriilor de calificare, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire.

Prin urmare, susține contestatorul, autoritatea contractantă nu era oprită să ceară și, prin urmare, să primească completări ale documentelor de calificare depuse pentru confirmarea informațiilor din DUAЕ.

Contestatorul susbliniază că, prin adresa nr. 18142/DDB/VI.G.4/17.08.2021, autoritatea contractantă nu i-a solicitat completarea documentelor, societatea sa depunând prin adresa nr. 5118/18.08.2021 și certificatul constatator privind lipsa

datoriilor restante la bugetul de stat nr.16209 din 05.08.2021, demonstrând că la data solicitării documentelor justificative suport DUAЕ, nu figura în evidențele fiscale cu obligații fiscale și obligații bugetare restante, aspect menționat și în DUAЕ, acesta nefiind transmis din omisiune.

Față de cele menționate, contestatorul susține că declararea ofertei sale ca inacceptabilă, în conformitate cu art. 137 alin. (2) lit b) coroborat cu art. 134. alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 și art.209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, este nelegală întrucât asocierea din care face parte a fost respinsă fără a da șansa ofertantului de a dovedi îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu a avut în vedere prevederile art. 135 alin. (1) și alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta sa.

De asemenea, contestatorul apreciază ca nelegală decizia comisiei de evaluare privind măsura anulării procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit.a) din Legea nr.98/2016, întrucât autoritatea contractanta a creat circumstanțe artificiale de declarare a ofertelor, ca inadmisibile.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 18685/DDB/VI.G.4/27.08.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 45397/30.08.2021, ... a solicitat respingerea, ca nefondată și nedovedită, a contestației.

Față de criticile formulate de contestator, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Comisia de evaluare, prin solicitarea de clarificare nr. 1/17615/09.08.2021, depusă în SEAP la data de 09.08.2021, ora 15:30, a cerut Asocierii formată din ... SA și ...SRL să transmită certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, precum și alte documente în susținerea DUAЕ, cu termenul-limită de depunere a documentelor-suport până la data de 16.08.2021, inclusiv.

În analiza documentelor depuse prin răspunsul nr. 5034/13.08.2021, la solicitarea de clarificări nr.1/17615/09.08.2021, ofertantul nu a depus și, în consecință, comisia de evaluare nu a identificat în cadrul acestui răspuns, certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru liderul de asociere ... SA.

Prin urmare, după cum se arată, contestatorul a înțeles să depună restul de documente solicitate cu excepția certificatului constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat.

Astfel, prin solicitarea clarificări nr.2/18142/17.08.2021 s-a cerut, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr.

98/2016 și art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, să se precizeze unde în cuprinsul răspunsului ce cuprinde documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAЕ, se regăsește certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru liderul de asociere SA.

În cuprinsul răspunsului nr. 5118/18.08.2021 la solicitarea de clarificări nr.2/18142/17.08.2021, ofertantul a menționat, susține autoritatea contractantă, că din cauza unei omisiuni acest certificat nu a fost arhivat și încărcat în SEAP, astfel că însuși contestatorul a recunoscut culpa sa.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că nu pot fi reținute apărările contestatorului, raportat la prevederile art. 134 alin. (6) și alin. (7) din H.G. nr.395/2016, întrucât corectarea viciilor de formă este permisă doar în cadrul propunerii tehnice și nicidecum în faza demonstrării prin documente justificative a informațiilor cuprinse în DUAЕ.

Autoritatea contractantă subliniază că a procedat identic pentru toți ofertanții aplicând în evaluarea ofertelor, principiul tratamentului egal, sens în care exemplifică în formă tabelă analiza comparativă a ofertelor.

În consecință, față de cele menționate, autoritatea contractantă apreciază că susținerile contestatorului sunt nefondate, întrucât acesta avea obligația de a respecta cerințele din documentația de atribuire, fapt reținut și de către Consiliu în Decizia CNSC nr. 1793/C1/1886, 1908/01.10.2020.

Ca temei de drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

...., în calitate de autoritatea contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului având ca obiect»”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr./11.05.2021.

Valoarea estimată a contractului este de 807.633,01 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate preț*”.

Conform Declarației de participare publicată în SEAP, au fost depuse 3 oferte, iar, ulterior evaluării lor, a fost încheiat raportul procedurii de atribuire nr. 18311/DDB/VI.G.4/19.08.2021, în care s-a consemnat modul de desfășurare al procedurii, respingerea ofertelor depuse, printre care se regăsește și cea a asocierii al cărei lider este contestatorul, precum și anularea procedurii de atribuire.

Nemulțumit de acest rezultat, respectiv de decizia de respingere a ofertei sale, ... SA, lider al asocierii formată din SA (lider) și SRL, cu constituirea cauțiunii legale, a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În urma evaluării ofertelor, potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 18311/DDB/VI.G.4/19.08.2021, oferta depusă de asocierea al cărei lider este contestatorul, a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) coroborat cu art. 134 alin. (5) și din H.G. nr. 395/2016, pe motiv că, urmare a solicitării documentelor suport DUAЕ, nu a fost transmis certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru liderul SA.

Având a se pronunța asupra temeiniciei motivului de respingere, Consiliul reține că, la cap. III 1.1.a) – „*Situația personală a candidatului sau ofertantului*” din fișa de date, s-a impus următoarea cerință minimă:

„Ofertanții, asociații, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016, actualizată.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ în conformitate cu art.193 alin. (1), (2), (3) din Legea nr.98/2016 de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire inclusiv pentru eventualii asociați, terți susținători și subcontractanți cu informațiile aferente situației lor.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Acestea 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);”

Așadar, autoritatea contractantă a cerut operatorilor economici participanți să nu se afle în situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr.98/2016, aspect ce avea a fi dovedit, în prealabil, prin completarea declarației pe proprie răspundere (DUAЕ), urmând ca documentele justificative în dovedirea celor declarate, printre care și certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (bugetul local, bugetul de stat etc), să fie prezentate doar de ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar.

Cu titlu preliminar, subliniază Consiliul că documentația de atribuire neatacată în termenul legal este obligatorie în forma elaborată de autoritatea contractantă, atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din H.G. nr. 395/2016), cât și pentru comisia de evaluare, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate în derularea procesului competitiv (art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016).

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că oferta asocierii al cărei lider este contestatorul a fost clasată pe locul întâi, astfel că, în raport cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră: „Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică (...), autoritatea 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 și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE (...)”, autoritatea contractantă a transmis contestatorului adresa nr.17615/DDB/VI.G.4/09.08.2021, prin care a cerut acestuia transmiterea, până la data de 16.08.2021, a următoarelor documente:

„I. În conformitate cu prevederile art. 196 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, **vă solicităm documentele justificative actualizate prin care să demonstrați îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.**

Documentele solicitate pentru ofertantul Asociera SC SA (Lider de asociere) – SRL (asociat) sunt următoarele:

- **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);**
(...)”.

Consiliul reține că, deși i s-a solicitat explicit să depună documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu cele declarate în DUAE, fiind indicate expres, pe lângă alte documente, și certificatele fiscale privind lipsa datoriilor restante la bugetul local și bugetul de stat, contestatorul, prin adresa de răspuns nr.5034/13.08.2021, a prezentat documentele solicitate, mai puțin certificatul de atestare fiscală privind plata contribuțiilor la bugetul de stat pentru societatea sa.

Urmare constatării acestei situații, autoritatea contractantă a transmis contestatorului adresa nr. 18142/DDB/VI.G.4/17.08.2021, prin care a arătat că:

„(...) **nu a identificat în cadrul răspunsului – certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru liderul de asociere SC SA.**

Urmare celor de mai sus, **comisia de evaluare vă solicită să precizați unde în cuprinsul răspunsului cu documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAE se regăsește certificatul constatator privind lipsa datoriilor restante la bugetul de stat pentru liderul de asociere SC SA.**”

Cu adresa nr.5118/18.08.2021, contestatorul a transmis certificatul de atestare fiscală constatat a fi lipsă, răspuns considerat neconcludent de către autoritatea contractantă, care a procedat la respingerea ofertei asocierii al cărei lider este contestatorul.

Observă Consiliul că SA nu tăgăduiește realitatea celor sesizate de autoritatea contractantă, anume lipsa certificatului de atestare fiscală privind plata datoriilor la bugetul de stat dintre documentele justificative prezentate, însă susține că din cauza unei omisiuni respectivul înscris nu a fost încărcat și arhivat în SEAP, dar și

incidența dispozițiile art. 135 alin. (1) și alin. (3) din H.G. nr.395/2016 privind viciile de formă.

Problema care se impune a fi dezlegată în speța de față este aceea dacă, ulterior solicitării adresată în temeiul art. 196 din Legea nr. 98/2016 de prezentare a documentelor suport DUAЕ, autoritatea contractantă este în drept să reitereze solicitarea inițială și/sau să accepte un document care s-a omis a fi prezentat cu ocazia răspunsului inițial și nu a fost solicitat prin noua solicitare adresată.

Susține contestatorul în argumentarea poziției sale că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 196 coroborat cu art. 209 din Legea nr. 98/2016 prin care legiuitorul a permis unei autorități contractante să solicite în afară de clarificări și completări ale documentelor în vederea edificării asupra situației reale privind îndeplinirea criteriilor de calificare, în orice moment pe durata desfășurării procedurii, că nimic nu oprea autoritatea contractantă să ceară și, prin urmare, să primească completări ale documentelor de calificare pentru confirmarea informațiilor din DUAЕ, precum și că, prin adresa nr. 18142/DDB/VI.G.4/17.08.2021, autoritatea contractantă trebuia să solicite completarea documentelor iar nu să întrebe „...unde în cuprinsul răspunsului cu documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAЕ se regăsește certificatul constatator privind lipsa datoriilor la bugetul de stat...”

Dispozițiile legale invocate de contestator, în vigoare la data inițierii procedurii, reține Consiliul, prezintă conținutul:

- art. 196 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

(2) Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea 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 și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați.

(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 5 zile lucrătoare pentru prezentare acestor documente, cu posibilitatea de prelungire cu maximum 5 zile lucrătoare, la solicitarea motivată a ofertantului respectiv.

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

- art. 209 din Legea nr.98/2016:

„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care

lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

(1¹) În cazul procedurilor simplificate organizate pentru atribuirea contractelor din cadrul proiectelor de infrastructură finanțate din fonduri europene, în situația în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în situația în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților/candidaților, de regulă, cel mult de două ori în cursul procesului de evaluare, clarificări/completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței.

(2) ***Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.***

Din economia prevederilor legale enunțate, ținând seama că procedura de față este una simplificată, Consiliul observă, pe de o parte, că legiuitorul a instituit *un drept* al autorității contractante de a solicita ofertantului, oricând pe parcursul procedurii, parte sau toate documentele suport DUAЕ, iar pe de altă parte, *obligația* de a solicita ofertantului clasat pe primul loc în clasamentul intermediar toate documentele justificative în demonstrarea DUAЕ depus.

De asemenea, observă că, la alin. (3) al aceluiași articol, legiuitorul a stabilit un *drept* al autorității contractante de a solicita ofertantului să completeze sau să clarifice documentele justificative, aspect care rezultă din utilizarea în cadrul textului legal a sintagmei „Autoritatea contractantă poate invita candidații/ofertanții (...)”, iar nu o obligație.

Situația din speța de față este aceea în care contestatorului, clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 17615/DDB/VI.G.4/09.08.2021, să prezinte documentele justificative în dovedirea celor declarate în DUAЕ, documente care, însă, nu au fost prezentate în totalitate, completarea survenind ulterior însă la o solicitare de clarificări având alt obiect.

Față de împrejurarea că, așa cum s-a arătat, textul alin. (3) al art. 196 din Legea nr 98/2016 stabilește un drept al autorității contractante de a solicita clarificarea/completarea documentelor justificative, Consiliul nu poate reține în sarcina autorității contractante vreo culpă în sensul aplicării necorespunzătoare a dispozițiilor articolului enunțat.

Ceea ce impută contestatorului autorității contractante nu este neexercitarea unei obligații legale, ci neexercitarea unui *drept*, anume a dreptului de a solicita completarea documentelor justificative prezentate, însă acest comportament nu poate fi cenzurat de Consiliu, așa cum dorește contestatorul. Aceasta s-ar fi putut face, într-adevăr,

dacă textul de lege ar fi stabilit o *obligatie* în sensul arătat, în sarcina autorității contractante, însă lucrurile nu stau așa.

Altfel spus, Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă să adopte un comportament la care legea nu o obligă, opțiunea autorității contractante din speța de față fiind aceea de a nu exercita dreptul în discuție, aspect care rezultă fără dubiu din conținutul adresei nr. 17615/DDB/VI.G.4/09.08.2021, prin care a solicitat să se indice unde se găsește documentul constatat ca fiind lipsă, dorind să se asigure, astfel, că acesta este sau nu depus, iar nu prezentarea lui în cazul în care nu a fost depus.

O obligație a autorității contractante în sensul invocat de contestator, nu rezidă nici din dispozițiile art. 209 din Legea nr.98/2016, care consacră tot un *drept* al autorității contractante de a solicita completarea documentelor prezentate, fără a mai vorbi că alin. (2) al articolului instituie interdicția ca prin clarificările/completările solicitate să se determine apariția unui avantaj în favoarea unui ofertant.

De asemenea, în contextul în care autoritatea contractantă nu a înțeles să-și exercite dreptul de a solicita contestatorului completarea documentelor suport DUAЕ cu documentul constatat a fi lipsă, nu i se poate imputa nici faptul că nu a acceptat documentul completat pe care contestatorul l-a transmis cu adresa nr.5118/18.08.2021, acest comportament confirmând odată în plus că autoritatea contractantă nu a înțeles să-i acorde contestatorului șansa de a-și completa documentele prezentate deja.

Nici dispozițiile art. 135 alin. (1) și alin. (3) din H.G. nr.395/2016 privind viciile de formă, invocate de contestator în apărarea sa, nu prezintă relevanță, deoarece reglementează ipoteza modificării propunerii tehnice urmare a răspunsului la clarificări, ipoteză în care nu se regăsește oferta al cărei lider este contestatorul.

Raportat la prevederile legale enunțate, argumentele contestatorului sunt, așadar, lipsite de orice suport, rezultat al unei interpretări eronate a dispozițiilor legale evocate.

Pe de altă parte, în sprijinul temeiniciei deciziei de respingere a ofertei contestatorului, relevante se dovedesc a fi și argumentele autorității contractante, în sensul în care riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al nedepunerii în cadrul ofertei sale sau a răspunsului la solicitările de clarificări a documentelor solicitate potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire care sunt criteriile de calificare și selecție iar în cadrul solicitării de clarificări, care sunt documentele necesare în vederea demonstrării acestora și sancțiunea pentru nedepunerea

documentelor, respectiv incidența dispozițiilor art. 134 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

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 le- a stabilit (a se vedea în

special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647,

punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13,

EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre

a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre,

autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea

însăși le- a stabilit” și a precizat că: „această considerație este cu atât mai

*importantă cu cât **miza este excluderea** din procedură”.*

În aceste condiții, contrar susținerilor contestatorului, comisia de evaluare nu avea obligația să reitereze solicitarea de depunere a certificatului de atestare fiscală dovedit a fi lipsă și nici de a accepta documentul completator pe care acesta a înțeles să-l prezinte.

Revenea în schimb contestatorului obligația de a manifesta atenție sporită la întocmirea răspunsului la clarificări și a se asigura că a încărcat în SEAP toate documentele justificative, cu atât mai mult cu cât, așa cum s-a arătat deja, acestea i-au fost indicate explicit în solicitarea de clarificări adresată, ca și sancțiunea aplicabilă în caz de neconformare.

Relevantă în soluționare reține Consiliul a fi și decizia nr. 1793/C1/1886, 1908/01.20.2020, pronunțată într-o speță similară, decizie avută, de altfel, în vedere de autoritatea contractantă la adoptarea deciziei privind oferta contestatorului și citată în cadrul raportului procedurii nr. 18311/DDB/VI.G.4/19.08.2021.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a respins în mod corect oferta contestatorului, criticile acestuia privind modalitatea de evaluare a ofertei sale urmând a fi respinse, ca nefondate.

Întemeiată în acest context apare și decizia de anulare a procedurii de atribuire, câtă vreme nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, incident fiind cazul de anulare prevăzut de art.212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Pentru toate cele ce preced, Consiliul, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, va respinge, ca nefondată, contestația depusă de SA, în contradictoriu cu

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de SA, în contradictoriu cu

Obligatorie.

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

...