CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 4166/07.12.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 52173/07.12.2017, formulată de SC ... SRL, cu sediul social în ..., având CUI RO... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ... – administrator special, împotriva deciziei, transmisă prin adresa nr. 21835/24.11.2017 și menținută prin adresa nr. 22303/05.12.2017, emisă de autoritatea contractantă, ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată online - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „Lucrări de reabilitare ...", s-a solicitat Consiliului admiterea contestației și obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 21835/24.11.2017, la admiterea documentelor de calificare și la declararea câștigătoare a ofertei SC ... SRL.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SRL critică corectitudinea și legalitatea deciziei, transmisă prin adresa nr. 21835/24.11.2017 și menținută prin adresa nr. 22303/05.12.2017, prin care autoritatea contractantă a exclus din procedură oferta sa, pe motiv că este în insolvență și nu are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică.

Considerând că, pentru a cincea oară în această procedură, comisia de evaluare încalcă drepturile și interesele sale de ofertant,

prin interpretări abuzive ale reglementarilor legale și ale informațiilor transmise prin ofertă și clarificările ulterioare, contestatoarea a adresat autorității contractante notificarea prealabilă nr. 4096/28.11.2017, prin care a sesizat o serie de nereguli privind motivele excluderii sale din procedură, respectiv:

SC ... SRL consideră că primul motiv de excludere, respectiv faptul că *„sunteți în insolvență”*, este nelegal, regula expres stabilită de legea națională a insolvenței fiind că debitorul aflat în observație sau reorganizare are aceleași drepturi ca o societate care nu se găsește în insolvență. Prin urmare, nimeni nu-i poate imputa starea de insolvență ca motiv pentru îngrădirea unor drepturi, de care ar beneficia în situația în care nu ar fi deschisă procedura.

În susținere, contestatoarea invocă dispozițiile art. 154^2**,** privind procedura insolvenței, și art. 341 din Legea nr. 85/2006 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, care arată că *„orice decăderi, limitări, interdicții ori altele asemenea instituite prin norme legale sau prevederi contractuale pentru cazul deschiderii procedurii de insolvență vor fi aplicabile doar de la data deschiderii falimentului Dispozițiile contrare se abrogă”*, și art. 77 alin. (6) din Legea nr. 85/2014, care prevăd că *„debitorul aflat în procedura insolvenței nu poate fi împiedicat să participe la licitații publice pentru motivul deschiderii procedurii”.* Totodată, petenta invocă și reglementările europene în domeniu, respectiv Regulamentul 2015/1929, art. 106 alin. (3), alin. (7) și alin. (8), din a căror coroborare, se reține următoarele aspecte:

- legislația europeană interzice excluderea automată de la proceduri de licitație a debitoarelor aflate în observație/reorganizare;

- textele europene nu fac distincție între societăți în insolvență și societăți fără probleme financiare, ci între societăți capabile să-și execute obligațiile licitate și societăți incapabile să și le execute;

- autoritatea contractantă este obligată să analizeze dacă debitorul aflat în observație/reorganizare își va putea executa concret obligațiile licitate;

- legea insolvenței reglementează suficiente mecanisme care oferă garanții privind fiabilitatea debitoarei și preîntâmpinarea unor conduite păguboase pentru creditori, astfel că însăși hotărârea de deschidere a procedurii generale va constitui un motiv de aviz pozitiv;

- textul *„măsuri care urmăresc identificarea originii situațiilor care au dus la excludere și măsuri concrete tehnice, organizaționale și de personal în cadrul domeniului de afaceri relevant luate de operatorul economic, adecvate pentru corectarea comportamentului și pentru prevenirea repetării acestuia”* nu poate fi interpretat în sensul în care debitorul este descalificat dacă nu va prezenta raportul de cauze sau planul de reorganizare confirmat. Acestea

sunt acte care nu sunt întocmite concomitent cu deschiderea procedurii, iar debitorul nu poate fi sancționat pentru că legea impune întocmirea acestora după un timp relativ îndelungat de la deschiderea procedurii;

- alin. (8) de la art. 106 nu reglementează situații exhaustive în care debitorul își poate proba fiabilitatea. Legiuitorul european face mențiunea *„pot include în special”,* ceea ce înseamnă că este efectuată doar o enumerare exemplificativă.

Cel de-al doilea motiv de excludere din procedură a ofertei sale, respectiv că *„nu aveți capacitatea de a executa contractul”,* este, în opinia contestatoarei, subiectiv, bazându-se pe un exemplu nerelevant, datorită faptului ca ... este parte în contractul nr. 12380/21.03.2017 de execuție a lucrării „Drum forestier ... - rest de executat”. Contestatoarea precizează că întreruperea relațiilor contractuale la acest obiectiv a avut alte cauze decât lipsa capacității de execuție, iar unul din motivele pentru care nu a contestat decizia ... a fost și faptul că avea în derulare mai multe contracte cu acest beneficiar, iar un eventual litigiu ar fi putut afecta o colaborare viitoare.

Pe de altă parte, petenta consideră că prevederile art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, citat și de comisia de evaluare, edifică asupra modului în care un ofertant, aflat în faza de observație a stării de insolvență, poate demonstra că are capacitatea de a executa contractul. Privitor la acest aspect, contestatoarea reține următoarele aspecte:

- faza de observație, care precedă elaborarea și aprobarea planului de reorganizare, este admisibilă pentru participarea la licitații a operatorului economic;

- condiția este ca operatorul economic să fi *„adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil”*, iar nu că a întocmit deja acest plan;

- aceasta este singura condiție prin îndeplinirea căreia se consideră că operatorul economic *„are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică”*. Capacitatea societății de execuție a contractului este evidentă, având, în acest moment, un portofoliu de lucrări de cca. 100 milioane lei, a căror derulare nu este afectată de starea de insolvență, pentru care se adoptă zilnic măsuri, care vor fi concentrate în planul de reorganizare care se va întocmi și depune conform calendarului stabilit prin încheierea din 22.09.2017 a ședinței Camerei de Consiliu a Tribunalului .... De asemenea, capacitatea de execuție a societății, respectiv resursele umane și tehnice, cunoscută autorității contractante, ca urmare a colaborărilor numeroase pe alte proiecte, anterioare și prezente, nu s-a modificat față de perioada de dinaintea intrării în insolvență, iar încasările curente asigură un flux de numerar suficient pentru a asigura resursele materiale necesare.

Cu privire la cel de-al treilea motiv de excludere, referitor la plata obligațiilor la bugetul de stat, contestatoarea sesizează următoarele:

- afirmația, din adresa nr. 21835/24.11.2017, respectiv *„conform prevederilor art. 196, alin. (2) din Legea nr. 98/2016, aveați obligația de a prezenta certificatele de atestare fiscală privind plata datoriilor la bugetul de stat și bugetul local ...”*, este falsă, în articolul de lege nefăcându-se referire la niciun atestat;

- prin adresele nr. 3532/09.10.2017 și nr. 3665/18.10.2017, s-a prezentat deja autorității contractante acele *„documente justificative actualizate„,* la care se face referire în articolul de lege citat anterior, respectiv certificatele de atestare fiscală care atestă plata obligațiilor la bugetul de stat la sfârșitul lunii iulie 2017. Or, cum starea de insolvență a fost declarată pe data de 22.09.2017, data la care a fost emisă Încheierea ședinței Camerei de Consiliu a Tribunalului ..., datoriile la bugetul de stat corespunzătoare lunilor august și septembrie 2017 intră la masa credală și, conform Legii nr. 85/2006, nu pot fi plătite decât după aprobarea unui plan de reorganizare. În plus, la data notificării prealabile și, implicit, a contestației, sunt plătite obligațiile la bugetul de stat corespunzătoare lunii octombrie, așa cum reiese din documentele anexate notificării prealabile.

Contestatoarea susține că motivarea respingerii ofertei sale nu are temei juridic, temeiul legal invocat nefiind aplicabil în speță, deoarece dispozițiile art. 136 din HG nr. 395/2016 se referă, în ansamblul său, la justificarea prețului ofertei, deci la propunerea financiară, și nu la criteriile de calificare, iar art. 134 alin. (5) din același act normativ, precizează că o ofertă va fi considerată inacceptabilă în cazul în care ofertantul nu transmite clarificările solicitate în termenul precizat de comisia de evaluare sau clarificările transmise nu sunt concludente, ori, clarificările privind plata obligațiilor bugetare au fost transmise în termen, prin adresele nr. 3532/09.10.2017 și nr. 3665/18.10.2017, iar comisia de evaluare nu a exprimat vreun aspect concret pentru care informațiile transmise nu ar fi concludente.

Prin adresa nr. 22931/19.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 54372/20.12.2017, autoritatea contractantă transmite punct de vedere, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, deoarece motivele invocate în cadrul acesteia nu determină incidența prevederilor art. 165 alin. (3), coroborate cu art. 166 din Legea și art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (nici la data evaluării și nici la data motivării contestației).

În preambul, autoritatea contractantă precizează că SC ... SRL a luat la cunoștință de rezultatul evaluării din cadrul raportului intermediar nr. 25332/02.10.2017, prin adresa nr. 19455/02.10.2017, adresa prin care i se solicita să posteze

documentele suport DUAE aferente formularului DUAE postat. Ofertantul contestator a postat documentele suport în data de 09.10.2017, dar o serie dintre aceste documente nu erau în termen de valabilitate la data prezentării, drept pentru care i s-a solicitat din nou prezentarea în termen de valabilitate a următoarelor documente :

- certificat de atestare fiscală ANAF - SC ... SRL;
- certificat de atestare fiscală taxe locale - S.C. ... SRL;
- certificat de cazier fiscal - SC ... SRL și ...;
- certificat de cazier judiciar pentru administratorul SC ... SRL;
- autorizația pentru transportul materialelor explozive - SC ... SRL.

Contestatoarea a prezentat o parte din documentele solicitate, mai puțin certificatele de atestare fiscală privind plata datoriilor la bugetul de stat și la bugetul local, menționându-se în adresa care însoțea documentele postate, că este în insolvență.

Ca urmare, s-a decis respingerea ofertei contestatoarei și comunicarea rezultatului evaluării documentelor suport DUAE, prin adresa nr. 21835/24.11.2017

Referitor la motivarea contestației, autoritatea contractantă precizează următoarele:

1. În cazul particular al ..., intrarea în insolvență a contestatoarei a determinat rezilierea contractului nr. 12380/21.03.2017, obiect: „Drum forestier ... - rest de executat”.

Autoritatea contractantă evocă prevederile art. 167 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, arătând că SC ... SRL nu i-a pus la dispoziție nicio dovadă care să-i permită punerea în aplicare a prevederilor legale evocate, ci, din contră, a avut la dispoziție documentul constatator nr. 19957/11.10.2017, negativ, care certifică, fără a fi contestat de către SC ... SRL, faptul că ofertantul nu are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică și că nu a adoptat măsurile necesare care sa permită continuarea de o manieră sustenabilă a activității curente. Astfel, SC ... SRL nu poate beneficia de excepțiile favorabile stipulate în alin. (2) al art. 167 din Legea nr. 98/2016, situația acesteia încadrând-se perfect în prevederile alin. (1) lit. b) din cadrul aceluiași articol.

2. Justificarea clară a incapacității contestatoarei de a executa contractul este documentul constatator nr. 19957/11.10.2017, care întărește și mai mult incidența art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, în detrimentul alin. (2) din cadrul aceluiași articol, în sensul că prevederile celui din urmă nu sunt îndeplinite pentru a putea uzita de beneficiile neexcluderii din procedură.

... a reziliat, în cursul anului 2017, cu SC ... SRL contractual de execuție nr. 12380/21.03.2017, obiect: „Drum forestier ... - rest de executat”, întrucât acesta nu a executat contractul în conformitate

cu obligațiile asumate, în data de 07.08.2017, acesta abandonând execuția lucrărilor.

Nici în urma notificării, prin adresa nr. 16720/17.08.2017, în vederea reluării lucrărilor în termen de 10 zile, SC ... SRL nu a reluat lucrările în termenul stabilit (conform notei de constatare nr. 13018/31.08.2017), drept pentru care contractul de execuție a fost reziliat în data de 27.08.2017. În urma inventarierii și recepționarii lucrărilor executate până la data de 27.08.2017, ..., în calitate de beneficiar direct al lucrării, a emis documentul constatator negativ nr. 19957/11.10.2017, pentru nerespectarea termenelor contractuale și rezilierea contractului de execuție.

3. Contestatoarea a afirmat că *„datoriile la bugetul de stat corespunzătoare lunilor august și septembrie 2017 intra la masa credală și, conform Legii nr. 85/2006, nu pot fi plătite decât după aprobarea unui plan de reorganizare”*, dar nu a fost prezentat niciun document în acest sens, care sa justifice incidența art. 165 alin. (3) sau a art. 166 din Legea nr. 98/2016, care permit acceptarea în procedura și a ofertanților cu datorii la bugetul general consolidat, dar cu îndeplinirea unor anumite condiții.

Totodată, contestatoarea nu a prezentat în documentele depuse, nici valoarea datoriilor restante (deși le declară ca existente) și nici modalitățile de stingere al acestora.

Acuzele contestatoarei privind falsitatea invocării articolului 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 sunt total nefondate, deoarece prin solicitarea de prezentare a documentelor justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, se face referire clară la documentele care pot proba plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, cât și a celorlalte documente care pot proba îndeplinirea criteriilor de calificare solicitate prin fișa de date a achiziției.

Certificatele constatatoare trebuie să certifice lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat, etc.) la momentul prezentării, dar documentele prezentate în urma a două solicitări de clarificări nu au îndeplinit cerința, fiind în acest sens neconcludente.

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

... a inițiat o procedură simplificată online - într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect „Lucrări de reabilitare ...”, cod CPV: 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2), 45111211-0 Lucrări de demolare prin explozie (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. .... Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 2.328.286 lei, fără TVA.

În procedură, Consiliul retine ca au mai fost emise următoarele decizii:

- decizia nr. ... prin care a fost soluționată contestația nr. 1077/03.04.2017, depusă de SC ... SRL, și prin care s-a admis contestația și s-a anulat adresa nr. 12489/ 23.03.2017;

- decizia nr. ..., prin care s-a luat act de renunțarea SC ... SRL la contestația sa nr. 2002/22.06.2017;

- decizia nr. ..., prin care a fost soluționată contestația nr. 2340/24.07.2017, depusă de SC ... SRL, și prin care s-a admis contestația, s-au anulat procesul-verbal nr. 18864/17.07.2017, precum și adresa autorității contractante de comunicare către contestatoare a măsurii respingerii ofertei sale, iar autoritatea contractanta a fost obligată la reclarificarea și reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii.

În continuarea procedurii, autoritatea contractantă a comunicat decizia privind rezultatul evaluării documentelor suport formularului DUAE, ofertantei SC ... SRL, prin adresa nr. 21835/24.11.2017, în care se arată că oferta acestei societăți a fost exclusă, în baza art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, și respinsa, în baza art. 134 alin. (5) și art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016. Autoritatea contractantă expune în adresă motivele de fapt care au condus la adoptarea acestei decizii.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând admiterea contestației și obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 21835/24.11.2017, la admiterea documentelor de calificare și la declararea câștigătoare a ofertei sale.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta depusă de SC ... SRL, Consiliul constată că prin adresa nr. 19455 din 02.10.2017, autoritatea contractantă a solicitat acesteia să prezinte, referitor la cerința solicitată la cap. III.2) „Condiții de participare”, din fișa de date a achiziției, documentele suport aferente formularului DUAE postat.

SC ... SRL a răspuns prin adresa nr. 3532 din 09.10.2017, prezentând următoarele documente suport aferente formularului DUAE postat:

Nr. crt.	Denumire document	Pagină
1	Declarație privind evitarea conflictului de interese (art. 59-60- L. 98/2016)	1

2	Certificat de atestare fiscală ANAF nr. 52403/18.08.2017	2
3	Certificat de atestare fiscală taxe locale nr. F/104744/23.08.2017	5
4	Certificat de atestare fiscală taxe locale nr. F/104751/23.08.2017	7
5	Certificat de atestare fiscală taxe locale nr. F/104752/23.08.2017	9
6	Certificat constatator ORC ... nr. 87555/09.10.2017	11
7	Certificat de cazier fiscal al SC ... SRL nr. 183822/22.08.2017	18
8	Certificat de cazier fiscal - ... - nr. 183826/22.08.2017	19
9	Certificat de atestare privind Fondul pentru mediu nr. 50727/04.09.2017	20
10	Certificat de cazier judiciar - ... - Nr. 14056336/05.10.2017	21
11	Certificat de cazier judiciar - SC ... SRL - Nr. 14066662/06.10.2017	22
12	Certificat de înregistrare Fiscală Seria B, nr. 3043846	23
13	Certificat ISO 9001:2008	24
14	Certificat ISO 14001:2005	26
15	Certificat ISO 18001:2008	28
16	Contract "Execuție drum forestier ...". Numărul și data contractului: 104/2964/26.04.2012. Act adițional nr. 1	30
17	Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 10617/18.04.2013	70
18	Recomandare - "Execuție drum forestier ...".	72
19	Contract „Modernizare drumuri forestiere în comuna ...". Numărul și data contractului: 263/16.01.2015	73
20	Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 1/28.09.2015	85
21	Recomandare	90
22	Contract „Reabilitare ...." Numărul și data contractului: 4560/25.04.2012. Act adițional nr. 1, act adițional nr. 2.	91
23	Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 11797/13.12.2013	127
24	Recomandare „Reabilitare ..."	129

În urma evaluării documentelor suport formularului DUAE prezentate de către SC ... SRL, s-a întocmit procesul-verbal nr. 26727 din 16.10.2017. Dat fiind faptul că o serie de documente depuse de această ofertantă nu sunt în termenul de valabilitate, așa cum s-a consemnat în acest proces-verbal, comisia de evaluare a decis că se vor solicita SC ... SRL următoarele documente suport aferente formularului DUAE postat, în termenul de valabilitate:

- certificat de atestare fiscală ANAF - SC ... SRL;
- certificate de atestare fiscală taxe locale - SC ... SRL;
- certificate de cazier fiscal - SC ... SRL și ...;
- certificat judiciar pentru administratorul SC ... SRL - subcontractant declarant;
- autorizația pentru transportul materialelor explozibile - SC ... SRL.

Prin adresa nr. 20172 din 17.10.2017, autoritatea contractantă a solicitat SC ... SRL să prezinte documentele consemnate în procesul-verbal nr. 26727 din 16.10.2017.

SC ... SRL a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 3665 din 18.10.2017, astfel:

«I. Anexăm prezentei următoarele documente, în termen de valabilitate:

- Certificate de cazier fiscal pentru ... S.R.L. și pentru dl. Gheorghe Griguța;

- Certificat judiciar pentru administratorul subcontractantului declarat ... S.R.L.;

- Autorizația pentru transportul materialelor explozibile pentru ... S.R.L.

II. Referitor la solicitarea certificatelor de atestare fiscală privind plata datoriilor la bugetul de stat și la bugetul local, vă informăm cu privire la următoarele aspecte:

(i) Prin răspunsul nr. 3532/09.10.2017 la solicitarea de clarificări nr. 19455/02.10.2017, v-am transmis certificatele de atestare fiscala ANAF nr. 52407/18.08.2017 și taxe locale nr. F/104744/23.08.2017, F/104751/23.08.2017, F/ 104752/23.08.2017, cu valabilitate de 30 zile, respectiv până în luna septembrie.

Aceste certificate confirmă plata obligațiilor la bugetul de stat la data de 31.07.2017 și la bugetul local la data emiterii, respectiv la 23.08.2017.

(ii) În data de 22.09.2017 a fost emisă Încheierea ședinței Camerei de Consiliu a Tribunalului ..., document pe care îl anexăm prezentei, prin care judecătorul sindic "dispune deschiderea procedurii generale de insolventa împotriva, debitorului ... S.R.L.".

Prin declararea stării de insolvență, datoriile la bugetul de stat și la cel local corespunzătoare lunilor august și septembrie 2017 intră la masa credală și nu pot fi plătite, conform Legii privind procedura insolvenței nr. 85/2006 actualizată, decât după aprobarea unui plan de reorganizare:

"Art. 100.

...

(3) Următoarele creanțe constituie categorii distincte de creanțe, care votează separat:

...

b) creditorii bugetari;"

„Art. 3.

În înțelesul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos au următoarele semnificații:

...

11. creanțele bugetare reprezintă creanțele constând în impozite, taxe, contribuții, amenzi și alte venituri bugetare, precum și accesoriile acestora;"

"Art. 95.

...

(2) Planul de reorganizare va cuprinde în mod obligatoriu programul de plată a creanțelor."

În prezent, așa cum reiese și din Încheierea ședinței Camerei de Consiliu de la 22 septembrie 2017 a Tribunalului ..., nu suntem încă în etapa elaborării și aprobării unui plan de reorganizare, ci în faza de observație a stării de insolvență, așadar nu putem încă plăti nici un fel de

creanțe, nici măcar cele bugetare. Așadar, ultimele certificate de atestare fiscală sunt cele eliberate în luna august și înaintate autorității contractante prin adresa nr. 3532/09.10.2017.

În această situație, dorim să subliniem următoarele 3 aspecte:

1. Starea de insolvență în care ne aflăm nu contravine calității noastre de participant la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, în temeiul dispozițiilor art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016:

„ART. 167

(2) Prin excepție de la dispozițiile alin. (1) lit. b), autoritatea contractantă nu exclude din procedura de atribuire un operator economic împotriva căruia s-a deschis procedura generală de insolvență atunci când, pe baza informațiilor și/sau documentelor prezentate de operatorul economic în cauză, stabilește că acesta are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru. Aceasta presupune că respectivul operator economic se află fie în faza de observație și a adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, ce permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente, fie este în cadrul fazei de reorganizare judiciară și respectă integral graficul de implementare a planului de reorganizare aprobat de instanță."

2. Situația creanțelor bugetare în starea de insolvență nu este criteriu de excludere a ofertei, în virtutea art. 165, alin. (3) din Legea nr. 98/2016:

„ART. 165

(3) 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 eșalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor."

3. Avem capacitatea de a executa contractul de achiziție publică, conform dispozițiilor art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, afirmație în sprijinul căreia va transmitem următoarele informații:

În ceea ce privește situația financiară, vă informam că în prezent avem în desfășurare contracte de circa 10 milioane de lei, fără ca derularea acestora să fie afectată de starea de insolvență a firmei.

Deoarece situația resurselor umane și tehnice ale firmei nu s-a schimbat prin dispunerea stării de insolvență, pentru a demonstra că avem și capacitatea financiară de a executa contractul de achiziție publică în cauză, vă informăm că avem contractat un credit de 2.600.000 lei, care acoperă valoarea ofertei noastre pentru lucrare, contract al cărui termen de valabilitate (12.01.2019) este mai îndepărtat decât termenul de finalizare al lucrării. Pentru confirmarea afirmațiilor noastre, anexăm prezentei scrisoarea bancara nr. 4113/08.06.2017 din partea B.R.D.

Mai facem precizarea că toate încasările curente, care la aceasta ora sunt de peste 15.000.000 lei vor servi pentru finanțarea activității curente până la punerea în efectivitate a planului de reorganizare.»

Analizând documentele prezentate de SC ... SRL, comisia de evaluare a întocmit procesul-verbal nr. 31386 din 23.11.2017, în care s-au consemnat următoarele:

«1. Conform prevederilor art. 196, alin. (2) din Legea nr. 98/2016, SC ... SRL avea obligația de a prezentata certificatele de atestare fiscală privind plata datoriilor la bugetul de stat și bugetul local în termen de valabilitate; acest lucru a fost solicitat în mod expres prin Adresa AC nr. 20172/17.10.2017; operatorul economic a prezentat certificate de atestare fiscală care nu sunt în termen de valabilitate, astfel încât oferta este inacceptabilă conform art. 134 alin. 5 și art. 136 alin 3 din HG 395/2016; intrarea în insolvență și includerea datoriilor la bugetul de stat și cel local la masa credală nu suspendă eliberarea certificatelor de atestare fiscală actualizate;

2. Conformări. 167 din Legea nr. 98/2016 – (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

...

b) se află în procedura insolvenței sau în lichidare, în supraveghere judiciară sau în încetarea activității;

...

(2) Prin excepție de la dispozițiile alin. (1) lit. b), autoritatea contractantă nu exclude din procedura de atribuire un operator economic împotriva căruia s-a deschis procedura generală de insolvență atunci când, pe baza informațiilor și/sau documentelor prezentate de operatorul economic în cauză, stabilește că acesta are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru. Aceasta presupune că respectivul operator economic se află fie în faza de observație și a adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, ce permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente, fie este în cadrul fazei de reorganizare judiciară și respectă integral graficul de implementare a planului de reorganizare aprobat de instanță.

Operatorul economic nu a prezentat vreun document din care să rezulte că are capacitatea de a executa contractual de achiziție publica.

În plus, ... a reziliat în cursul anului 2017 Contractual de execuție nr. 12380/21.03.2017, obiect: „Drum forestier ... - rest de executat" - încheiat cu SC ... SRL. Constructorul nu a executat contractul în conformitate cu obligațiile asumate. În data de 07.08.2017 a abandonat execuția lucrărilor. ... a notificat SC ... SRL ... prin Adresa nr. 16720/17.08.2017 în vederea reluării lucrărilor în termen de 10 zile. Constructorul nu a reluat lucrările în termenul stabilit (conform Notei de constatare nr. 13018/31.08.2017), drept pentru care contractul de execuție a fost reziliat în data de 27.08.2017. În urma inventarierii și recepționarii lucrărilor executate până la data de 27.08.2017, ..., în calitate de beneficiar direct al lucrării, a emis Documentul constatator negativ nr. 19957/11.10.2017 pentru nerespectarea termenelor contractuale și rezilierea contractului de execuție.

Având în vedere aceste aspecte, autoritatea contractantă consideră că SC ... SRL nu are capacitatea necesară pentru execuția contractului de achiziție publică.

În concluzie, excepția de la art. 167, alin (2) din Legea nr. 98/2016 nu este aplicabilă pentru SC ... SRL, astfel încât ofertantul este exclus de la procedura de atribuire conform art. 167, alin (1), litera b din Legea nr. 98/2016.»

Referitor la motivele de respingere derivând din starea de insolvență a SC ... SRL și din rezilierea unui contract anterior cu autoritatea contractantă, recunoscute unanim de părțile cauzei, relevante sunt următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

*- art. 167. - (1) Autoritatea contractantă **exclude din procedura de atribuire** a contractului de achiziție publică/acordului-cadru **orice operator economic** care se află în oricare dintre următoarele situații:*

[...]

*b) **se află în procedura insolvenței** sau în lichidare, în supraveghere judiciară sau în încetarea activității;*

[...]

*g) operatorul economic **şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale** ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la **încetarea anticipată a respectivului contract,** plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile;*

[...]

*(2) Prin **excepție** de la dispozițiile alin. (1) lit. b), autoritatea contractantă nu exclude din procedura de atribuire un operator economic împotriva căruia s-a deschis procedura generală de insolvență atunci când, pe baza informațiilor și/sau documentelor prezentate de operatorul economic în cauză, **stabilește că acesta are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru**. Aceasta presupune că respectivul operator economic se află fie în faza de observație și **a adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil**, ce permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente, fie **este în cadrul fazei de reorganizare judiciară și respectă integral graficul de implementare a planului de reorganizare aprobat de instanță**.*

[...]

*(8) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. g) se consideră **încălcări grave ale obligaţiilor contractuale,** cu titlu exemplificativ, **neexecutarea contractului,** livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformităţi majore care le fac improprii utilizării conform destinaţiei prevăzute în contract.*

*- art. 168. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a accepta ca fiind suficient și relevant pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul nu se încadrează în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, **orice document considerat edificator**, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care*

ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă.

(2) În cazul în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente străine prevăzute la alin. (1).

(3) În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor prevăzute la alin. (1) sau respectivele documente nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație pe propria răspundere sau, dacă în țara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declarația pe propria răspundere, o declarație autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competențe în acest sens.

- art. 169. - Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire.

- art. 171. - (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire ***poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere****.*

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind ***suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire****.*

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în România, prevederile alin. (1)-(3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant.

- art. 223. - (1) Fără a aduce atingere dispozițiilor dreptului comun privind încetarea contractelor sau dreptului autorității contractante de a solicita constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică, în conformitate cu dispozițiile dreptului comun, autoritatea contractantă are dreptul de a denunța unilateral un contract de achiziție publică în perioada de valabilitate a acestuia în una dintre următoarele situații:

a) contractantul se afla, la momentul atribuirii contractului, în una dintre situațiile care ar fi determinat excluderea sa din procedura de atribuire potrivit art. 164-167.

În fișa de date a achiziției, punctul III.2.1.a) – „Situația personală a candidatului sau ofertantului”, autoritatea achizitoare a impus:

„[...]

Cerinta 3.

Neincadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016 privind achizitiile publice;

Operatorul economic (lider, asociat, tert sustinator, subcontractant) va completa cerinta corespunzatoare în formularul DUAE din documentatia de atribuire. Încadrarea în situatia prevazuta la art. 167 din Legea nr. 98/2016 privind achizitiile publice atrage excluderea ofertantului (lider, asociat, tert sustinator, subcontractant) din procedura aplicata pentru atribuirea contractului de achizitie publica.”

Între documentele prezentate de SC ... SRL se regăsește și certificatul constatator nr. 87555 din 09.10.2017, emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ..., în care se menționează că SC ... SRL este o societate în insolvență, fiind sub incidența Legii nr. 85/2014, deschiderea procedurii generale de insolvență fiind dispusă prin încheierea de ședință din 22.09.2017, pronunțată în dosarul nr. ... aflat pe rolul Tribunalului ....

Consiliul constată că ofertanta nu prezintă alte documente autorității contractante referitoare la starea sa de insolvență, limitându-se la a face mențiunile din adresa de răspuns nr. 3665 din 18.10.2017, citate mai înainte.

Față de actele și precizările SC ... SRL, Consiliul stabilește că acestea nu sunt suficiente pentru a recurge la aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, nereieșind din cuprinsul lor că societatea a adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, ce permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente, respectiv, după caz, că este în cadrul fazei de reorganizare judiciară și respectă integral graficul de implementare a planului de reorganizare aprobat de instanță.

Consiliul a mai fost învestit și în trecut cu soluționarea unor spețe similare, relevante fiind decizia Consiliului nr. ... (menținută prin decizia nr. ... a Curții de Apel ..., Secția de contencios administrativ și fiscal, dosar nr. ...), decizia Consiliului nr. ... (menținută prin decizia nr. ... a Curții de Apel ..., Secția de contencios administrativ și fiscal, dosar nr. ...), decizia Consiliului nr. ... și decizia Consiliului nr. ....

Astfel, elocventă este și hotărârea definitivă nr. ... (dosar nr. ...), pronunțată de Curtea de Apel ..., prin care a fost menținută ca legală și temeinică decizia Consiliului nr. ..., în care instanța a reținut:

„Aşadar, de lege lata se permite participarea operatorului aflat în insolvenţă la procedura de achiziţie publică, cu condiţia dovedirii de către acesta a capacităţii de a executa contractul şi a adoptării măsurilor necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil.

In speţă, la data excluderii ofertei asocierii nu numai că nu era întocmit un plan de reorganizare, însă nu era întocmit nici tabelul definitiv de creanţe. Mai mult decât atât, se constată şi existenţa unor discrepanţe între documentele comunicate pentru demonstrarea capacităţii SC [...] SRL de executare a contractului Astfel, administratorul judiciar a precizat că [...] dispune de 341 angajaţi, în vreme ce din centralizatorul cu numărul mediu de personal calificat al [...] pe anul 2016 rezultă că acesta este de 584.

Nici cu ocazia soluţionării contestaţiei la CNSC reclamanta nu a adus argumente şi nu a prezentat probe în conformitate cu art. 167 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 pentru admiterea sa în procedură.

Abia în cursul soluţionării plângerii de faţă, reclamanta a făcut dovada întocmirii la data de 20.07.2017 a unui plan de reorganizare demers care, în opinia Curţii, nu echivalează cu respectarea exigenţei legale, de vreme ce ***un atare plan nu a primit încă aprobarea adunării creditorilor şi nici confirmarea judecătorului sindic, potrivit art. 139 din Legea nr 85/2014, neputându-se conchide în acest moment în sensul fezabilităţii sale****.*

De vreme ce, la data analizării ofertei financiare a asocierii, aceasta nu a fost în măsură să facă dovada îndeplinirii condiţiilor prevăzute la art. 167 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, iar planul de reorganizare întocmit recent necesită aprobarea şi confirmarea prevăzute de legea insolvenței, evident cu decalajul cronologic inerent, faţă de celeritatea impusă procedurii de achiziţie publică, Curtea apreciază că subzistă concluziile CNSC în sensul că AC nu poate fi obligată să atribuie un contract pe 36 de

luni unui ofertant care nu oferă certitudinea capacităţii de executare a contractului şi aceasta cu atât mai mult cu cat contribuţia [...] asumată la îndeplinirea contractului este în procent de 49%.

Nu se confirmă nici criticile reclamantei privind netemeinicia deciziei contestate, câtă vreme Consiliul a analizat contestaţia în raport de dispoziţiile legale în vigoare şi nu de criterii neprevăzute de lege, precum gradul de îndatorare al asocierii.

Neîntemeiată se vădeşte a fi şi critica referitoare la nemotivarea deciziei CNSC, acesta analizând şi respingând argumentat criticile contestatoarei critici care, de altfel, au fost reiterate în cuprinsul plângerii de faţă.

Faptul că unul dintre asociaţi este în procedură de insolvenţă a reclamat din partea AC verificarea îndeplinirii unor condiţii suplimentare, respectiv prezentarea unor documente şi informaţii care să permită o determinare clară a situaţiei financiaie şi a măsurilor adoptate în perioada de observaţie pentru a se putea concluziona cu privire la posibilitatea ofertantului de a continua activitatea într-o manieră sustenabilă.

In condiţiile neîndeplinirii în speţă a cerinţelor legale, ***soluţia excluderii din procedura de achiziţie a ofertei asocierii reclamante este una legală****, astfel cum a concluzionat şi CNSC, urmând a menţine decizia acestuia, cu consecinţa imediată a respingerii plângerii de faţă ca nefondată, dând astfel eficienţă disp. art. 34 alin. (5) din Legea nr. 101/2016."*

Aceeași Curte de Apel ..., în hotărârea definitivă nr. ... (dosar nr. ...), menționată, s-a exprimat astfel:

„Conform normelor legale, de strictă interpretare, capacitatea de a executa contractul de achiziție publică presupune că operatorul economic se află în faza de observație și a adaptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, ce permite în continuare, de o manieră sustenabilă, a activității curente.

În speță, petenta SC [...] SRL se află în procedura de observație conform dispozițiile Legii 85/2014, la cererea sa din 10.1.2014, iar până în prezent nu a fost întocmit un plan de reorganizare fezabil, astfel încât această condiție expresă prevăzută de legiuitor nu este îndeplinită.

[...]

Nefiind întrunite condițiile expres și cumulativ prev. de art. 167 alin. 2 din Legea 98/2016, respectiv planul de reorganizare fezabil, va reține că în mod corect oferta petentei a fost respinsă ca inacceptabilă."

În cauza analizată în prezent, chiar societatea contestatoare, afirmă, ca răspuns la cererea de clarificări primită de la autoritatea contractantă, faptul că „... *așa cum reiese și din Încheierea ședinței Camerei de Consiliu de la 22 septembrie 2017 a Tribunalului ..., nu suntem încă în etapa elaborării și aprobării unui plan de reorganizare, ci în faza de observație a stării de insolvență, [...].",* context în care Consiliul stabilește că, în lipsa unor dovezi din care să reiasă că SC ... SRL a adoptat măsurile necesare pentru a întocmi un plan de reorganizare fezabil, ce permite continuarea, de o manieră sustenabilă, a activității curente, respectiv, după caz, că este în cadrul fazei de reorganizare judiciară și respectă integral graficul de

implementare a planului de reorganizare aprobat de instanță, îi era interzis autorității contractante constatarea incidenței situației de excepție prevăzută la art. 167 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și păstrarea în competiție a acestei societăți.

Capacitatea unei companii aflată în insolvență de a executa contractul de achiziție publică nu se prezumă, ci trebuie dovedită cu mijloace de probă pertinente și concludente, dincolo de orice îndoială asupra veridicității, ceea ce nu există la dosarul achiziției publice și nici la dosarul cauzei. Nicio autoritate contractantă nu poate fi obligată să atribuie un contract societăților în insolvență, care înregistrează un risc semnificativ de a nu își îndeplini obligațiile contractuale din cauza dificultăților în care se găsesc.

O astfel de interpretare a situației de fapt supusă analizării Consiliului și a textelor de lege incidente rezultă din practica amintită a Consiliului, susținută de cea a instanțelor sesizate să controleze deciziile acestuia.

Din informațiile furnizate de părți rezultă că, până în prezent, niciun judecător sindic nu a confirmat vreun plan de reorganizare a societății, în acord cu dispozițiile art. 139 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței şi de insolvenţă:

„(1) Judecătorul-sindic fixează termenul pentru confirmarea planului în cel mult 15 zile de la depunerea la tribunal de către administratorul judiciar a procesului-verbal al adunării creditorilor prin care acesta a fost aprobat. Judecătorul-sindic poate să ceară unui specialist să îşi exprime o opinie privind posibilitatea de realizare a planului, înainte de confirmarea lui. Planul este confirmat în următoarele condiţii:

A. în cazul în care sunt 5 categorii, planul se consideră acceptat dacă cel puţin 3 dintre categoriile de creanţe menţionate în programul de plăţi, dintre cele prevăzute la art. 138 alin. (3), acceptă planul cu condiţia ca minimum una dintre categoriile defavorizate să accepte planul şi ca cel puţin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;

B. în cazul în care sunt trei categorii, planul se consideră acceptat în cazul în care cel puţin două categorii votează planul, cu condiţia ca una dintre categoriile defavorizate să accepte planul şi ca cel puţin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;

C. în cazul în care sunt două sau patru categorii, planul se consideră acceptat în cazul în care dacă este votat de cel puţin jumătate din numărul de categorii, cu condiţia ca una dintre categoriile defavorizate să accepte planul şi ca cel puţin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;

D. fiecare categorie defavorizată de creanţe care a respins planul va fi supusă unui tratament corect şi echitabil prin plan;

E. vor fi considerate creanţe nedefavorizate şi vor fi considerate că au acceptat planul creanţele ce se vor achita integral în termen de 30 de zile de la confirmarea planului ori în conformitate cu contractele de credit sau de leasing din care rezultă;

F. planul respectă, din punct de vedere al legalităţii şi viabilităţii, prevederile art. 133.”

Față de ansamblul considerentelor expuse mai sus, Consiliul reține ca legala decizia de respingere a ofertei SC ... SRL, pentru motivul derivând din starea de insolvență a societății.

Cât privește respingerea ofertei, determinată de rezilierea contractului nr. 12380 din 21.03.2017, încheiat între ... (autoritate contractantă în prezenta procedură) și SC ... SRL, Consiliul reține, din chiar susținerile contestatoarei, faptul că *„întreruperea relațiilor contractuale la acest obiectiv a avut alte cauze decât lipsa capacitații de execuție, iar unul din motivele pentru care nu am contestat decizia ... a fost și faptul că avem în derulare mai multe contracte cu acest beneficiar, iar un eventual litigiu ar fi putut afecta o colaborare pe care o dorim și pe viitor.”*

La dosarul cauzei se regăsește documentul constatator final nr. 19957 din 11.10.2017, emis de autoritatea contractantă referitor la contractul nr. 12380 din 21.03.2017, încheiat cu SC ... SRL, în care se arată că acest contract nu a fost îndeplinit corespunzător, motivat de faptul că *„constructorul nu a executat contractul în conformitate cu obligațiile asumate; în data de 07.08.2017 a abandonat execuția lucrărilor; Direcția Silvica ... a notificat SC ... SRL ... prin Adresa nr. 16720/17.08.2017 în vederea reluării lucrărilor în termen de 10 zile; constructorul nu a reluat lucrările în termenul stabilit (conform Notei de constatare nr. 13018/31.08.2017)”*, situație care a condus la rezilierea contractului, în data de 27.08.2017. Tot în acest document constatator final este menționată și valoarea prejudiciului suferit de autoritatea contractantă ca urmare a situației consemnate în document, respectiv suma de 9435 lei, rezultând din:

„Servicii de reproiectare: 231.157 lei (restul de executat din contract) x 3% (procentul pentru proiectare prevăzut în HG nr. 363/2010) = 6935 lei.

Onorariul comisiei de evaluare și atribuire a contractului de execuție pentru restul de lucrări (conform Notei ... - ... nr. 9543/30.08.2016): 500 lei x 5 membri (minim) = 2500 lei.”

În această situație, Consiliul stabilește că, în mod corect, autoritatea contractantă a constatat incidența motivului de excludere prevăzut la ar. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, situația consemnată în documentul constatator final nr. 19957 din 11.10.2017 fiind una din cele descrise, cu titlu exemplificativ, la art. 167 alin. (8) din aceeași lege. Relevant este faptul că SC ... SRL nu a înțeles să realizeze vreun demers în vederea desființării acestui act emis de autoritatea contractantă, acceptând conținutul acestuia si consecințele juridice ale emiterii lui.

Date fiind cele arătate, Consiliul stabilește că este de prisos examinarea celui de-al treilea motiv al respingerii ofertei SC ... SRL, legat de prezentarea atestatelor fiscale, deoarece caracterul de

ofertă exclusă, datorat celor două aspecte analizate, nu poate fi înlăturat.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondat capătul de cerere, din contestația depusă de SC ... SRL, vizând obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 21835/24.11.2017 și la admiterea documentelor de calificare.

În baza art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca inadmisibil capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la declararea câștigătoare a ofertei SC ... SRL, deoarece *„Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic.”*

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația depusă de SC ... SRL, astfel:

- ca nefondat capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 21835/24.11.2017 și la admiterea documentelor de calificare;
- ca inadmisibil capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la declararea câștigătoare a ofertei SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în ... exemplare, conține ... de pagini.