CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 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. 1/773/30.12.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 53484/30.12.2019, înaintată de SC ….. SA, cu sediul în ...., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2687/19.12.2019, emis de ….., cu sediul în …., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Modernizare drumuri sătești, în sat Valea ..., comuna Valea ..., județul ...”, s-a solicitat *anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2687/19.12.2019 și obligarea autorității contractante la reanalizarea ofertelor.*

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ... SA reclamă decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În fapt, prin adresa nr. 2388/06.11.2019, autoritatea contractantă i-a solicitat documentele justificative pentru îndeplinirea cerinţelor de calificare şi selecţie în conformitatea cu informaţiile cuprinse în DUAE.

Autoritatea contractantă a solicitat, printre altele, *„cazierul judiciar al operatorului economic și 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 în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv".

Petenta consideră că autoritatea contractantă a impus îndeplinirea unor cerinţe alternative şi nicidecum cumulative, lăsând la alegerea fiecărui operator economic depună, pe lângă cazierul judiciar al operatorului economic:

- fie cazierul judiciar al membrilor organului de administrare;
- fie cazierul judiciar al membrilor organului de conducere;
- fie cazierul judiciar al membrilor organului de supraveghere;
- fie cazierul judiciar al membrilor organului ce are putere de reprezentare şi/sau decizie; ACEASTĂ SITUAŢIE FIIND APLICABILĂ - prin prezentarea cazierului judiciar al preşedintelui director general al societăţii - dl. ...., împreună cu cazierul judiciar al societăţii;
- fie cazierul judiciar al membrilor organului ce are putere de control în cadrul acestuia.

Contestatoarea arată că a depus în SEAP documentele solicitate care, însă, nu au fost considerate mulţumitoare pentru autoritatea contractantă, astfel că aceasta a revenit cu adresa nr. 2473/19.11.2019, prin care a cerut prezentarea certificatelor de cazier judiciar pentru anumite persoane, regăsite în certificatul constatator eliberat de O.R.C. ..., respectiv: d-na. ….; deși în răspunsul iniţial s-a comunicat că societatea este pe acţiuni (SA), administrată în sistem unitar, listată pe o piaţă reglementată AERO a Bursei de Valori …., situaţiile financiare fac obiectul legal de auditare şi astfel administrarea se face în condiţiile speciale prevăzute de Legea nr. 31/1990 (la art. 137 - 153), în mod direct aplicabil prevederile art. 143 şi 143[1].

Articolul 143

(1) Consiliul de administraţie poate delega conducerea societăţii unuia sau mai multor directori, numind pe unul dintre ei director general.

(2) Directorii pot fi numiţi dintre administratori sau din afara consiliului de administraţie.

(3) Dacă prin actul constitutiv sau printr-o hotărâre a adunării generale a acţionarilor se prevede acest lucru, preşedintele consiliului de administraţie al societăţii poate fi numit şi director general.

(4) În cazul societăţilor pe acţiuni ale căror situaţii financiare anuale fac obiectul unei obligaţii legale de auditare financiară, delegarea conducerii societăţii în conformitate cu alin. (1) este obligatorie.

(5) În înţelesul prezentei legi, director al societăţii pe acţiuni este numai acea persoană căreia i-au fost delegate atribuţii de conducere a societăţii, în conformitate cu alin. (1). Orice altă persoană, indiferent de denumirea tehnică a postului ocupat în cadrul societăţii, este exclusă de la aplicarea normelor prezentei legi cu privire la directorii societăţii pe acţiuni.

Articolul 143[1]

(1) Directorii sunt responsabili cu luarea tuturor măsurilor aferente conducerii societăţii, în limitele obiectului de activitate al societăţii şi cu respectarea competenţelor exclusive rezervate de lege sau de actul constitutiv consiliului de administraţie şi adunării generale a acţionarilor.

Totodată, petenta susține că a comunicat autorităţii contractante şi faptul că, deşi societatea a efectuat procedurile de comunicare şi transmitere la ORC ... a cererilor de menţiuni cu privire la modificări în componenţa conducerii (a puterii şi modului de reprezentare) şi a

auditorului societăţii, în continuare apar persoane care NU mai fac parte din structura de conducere/reprezentare a societatăţii sau NU au fost operate corespunzător datele furnizate, în ceea ce priveşte modul de reprezentare/împuternicire.

Atât prin răspunsul din data de 11.11.2019, dar şi prin răspunsul din 20.11.2019, a comunicat următoarele:

1. firma fiind supusă rigorilor tranzacţionării pe piaţa AERO a Bursei de Valori - cazierul judiciar este prezentat pentru preşedintele consiliului de administraţie - ing. …. - care are şi funcţia de director general, acesta fiind persoana care, pe baza contractului de mandat/management, reprezintă societatea în relaţiile cu terţii, fiind singura persoană cu putere decizională şi reprezentativitate contractuală;

2. există persoane care NU mai au legătura cu societatea şi NU au deţinut funcţii de conducere.

Astfel, pentru Doamna …., reprezentant al fostului auditor financiar al societăţii, SC … SRL, a transmis autorităţii contractante că aceasta NU mai îndeplineşte în prezent nicio funcţie în cadrul societăţii. Mai mult, în calitate de reprezentant al auditorului financiar, aceasta nici nu putea avea putere de reprezentare, decizie şi/sau control. Faptul că apare în mod eronat în certificatul constatator ORC este o vină care NU poate fi imputabilă societăţii, deoarece au fost îndeplinite formalităţile legale în ceea ce priveşte transmiterea la ORC a cererilor de menţiuni privitoare la auditorul financiar.

Pentru celelalte două personae, petenta a precizat că acestea fac parte din Consiliul de Administraţie al societăţii, dar împuternicirile acestora (reliefate şi în documentul eliberat de O.R.C.) şi reprezentativitatea se referă la relaţia cu acţionarii și societatea, nicidecum cu terții.

Mai mult, se poate observa că domnul Popescu Dan Tadeusz este menţionat de două ori în cadrul aceluiaşi certificat, prima oară cu puteri exercitate împreună cu ceilalţi membrii, apoi, în continuarea enumerării persoanelor fizice împuternicite, ca având puteri depline. Asta deoarece, în conformitate cu prevederile exprese menţionate mai sus (art. 143 şi 143^1), Consiliul de Administraţie a delegat conducerea societăţii domnului …. - care este atât preşedintele Consiliului de Administraţie cât şi director general.

Astfel, domnul …. fac parte din Consiliul de Administraţie, dar nu pot reprezenta societatea în relaţiile cu terții. De asemenea, se precizează că aceste persoane nu se aflau în ţară în perioada solicitării, fiind oricum imposibilă obţinerea cazierului judiciar.

Mai mult, contestatoarea invocă și prevederile art. 1432 din Legea nr. 31/1990, care stipulează că:

"(1) Consiliul de administraţie reprezintă societatea în raport cu terţii şi în justiţie. În lipsa unei stipulaţii contrare în actul constitutiv, consiliul de administraţie reprezintă societatea prin preşedintele său. (…)

(4) În cazul în care consiliul de administraţie deleagă directorilor atribuţiile de conducere a societăţii în conformitate cu art. 143, puterea de a reprezenta societatea aparţine directorului general."

În consecinţă, apreciază că solicitările prevederilor fişei de date, respectiv a autorităţii contractante, trebuie să se limiteze la acele documente pentru persoanele implicate efectiv în derularea contractului, cu putere de decizie şi de reprezentare aşa cum corect rezultă din actul constitutiv şi din prevederile Legii nr. 31/1990.

De asemenea, condiţia onorabilităţii nu este definită ca atare în Legea nr. 31/1990 privind societăţile comerciale, ci este reflectată de interdicţia legală explicită privind fondatorii, administratorii și cenzorii unei societăţi, de a nu fi fost condamnaţi pentru următoarele infracţiuni: gestiune frauduloasă, abuz de încredere, fals, uz de fals, înşelăciune, delapidare, mărturie mincinoasă, dare sau luare de mită, infracţiuni prevăzute de Legea nr. 656/2002 pentru prevenirea şi sancţionarea spălării banilor, precum şi pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanţării actelor de terorism. Mai mult, prin Ordinul ARMAP nr. 509/2011, se consideră ca restrictivă solicitarea cazierelor judiciare personalului ofertantului, nerestrictivă fiind solicitarea cazierului operatorului economic.

Prin punctul său de vedere nr. 23/09.01.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 809/09.01.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, ca tardiv introdusă, iar pe fond ca neîntemeiată.

Astfel, în susținerea excepției tardivității depunerii contestației, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) și ale art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că data depunerii contestației este 30.12.2019.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă arată că, în data de 06.11.2019, a solicitat asocierii ... ... SA – SC … SRL, clasată pe primul loc în clasament, să prezinte documente justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor cerințelor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Ofertantul a răspuns în termen, însă cu menţiunea că *„SC ... S.A - firma fiind supusă rigorilor Bursei de Valori - cazierul judiciar este prezentat pentru preşedintele consiliului de administraţie - ing. …. …. - acesta fiind persoana ce pe baza contractului de mandat/management reprezintă societatea."*

În urma acestui răspuns, autoritatea contractantă a solicitat un punct de vedere Agenţiei Naţionale pentru Achiziţii Publice, prin intermediul sistemului HelpDesk, răspunsul ANAP fiind următorul: *„Referitor la solicitarea dvs. veți avea în vedere, speța nr. 370 categoria 11.2 „Excluderea din procedură", a arhivei Bibliotecii de spețe care tratează modalitatea de verificare de către comisia de evaluare a încadrării în una din situațiile prevăzute la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Concluzionând, în conformitate cu prevederile legislației naționale referitoare la societățile comerciale, comisia de evaluare va*

solicita cazierul judiciar persoanelor care, potrivit Certificatului constatator emis de Oficiul National Registrul Comerţului, figurează la nivelul formularului drept persoane fizice și/sau juridice împuternicite, având în vedere că acest document reflectă informaţiile din actul constitutiv de înfiinţare a operatorului economic în cauză. Astfel, rezultă că în cazul asociaţilor/acţionarilor, comisia de evaluare va solicita cazierul judiciar al acestora numai în situația în care figurează printre persoanele fizice și/sau juridice împuternicite. În cazul operatorilor economici nerezidenți, comisia de evaluare va proceda în mod similar cu cele de mai sus, pe baza datelor înscrise în documentele suport depuse de aceştia (extras act constitutiv, etc). Solicitarea de clarificări se va realiza în conf. cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea 98/2016 și 134 din HG 395/2016, iar răspunsul la clarificări va fi supus prevederilor art. 134 alin. (3) - (5) din HG 395/2016".

În concluzie, comisia de evaluare a solicitat, din nou, clarificări, în sensul de a prezenta cazierele judiciare ale persoanelor împuternicite și care deţin puteri depline în cadrul societății, respectiv …., care figurează în certificatului constatator nr. 73031/08.11.2019, emis de ONRC, drept persoane fizice împuternicite.

Ofertantul a răspuns în sensul că *„nu este necesară prezentarea cazierelor judiciare ale unor persoane care nu reprezintă societatea în relaţiile cu terții”,* comisia de evaluare considerând răspunsul dat ca fiind neconcludent, în conformitate cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, raportat la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că ofertantul avea obligaţia de a furniza toate documentele actualizate la momentul depunerii acestora.

Autoritatea contractantă a depus o parte din documentele aflate în dosarul achiziției, atașat punctului său de vedere nr. 23/09.01.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 1170/13.01.2020, iar celelalte documente necesare în soluționarea prezentei contestații au fost transmise și înregistrate la Consiliu cu nr. 1240/13.01.2020, respectiv nr. 1414/14.01.2020.

Având în vedere punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă, contestatoarea a depus adresa nr. 1/11/10.01.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 1215/13.01.2020, prin care precizează următoarele:

1. Referitor la excepția tardivității depunerii contestației, aceasta învederează că data la care a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost 20.12.2019, iar termenul începe să curgă din data de 21.12.2019 și se împlinește în data de 30.12.2019, având în vedere că data de 27.12.2019 a fost zi nelucrătoare, fapt confirmat și de autoritatea contractantă.

2. În ceea ce privește apărările autorității contractante privind fondul contestației, petenta reiterează cele susținute prin contestație, precizând că din certificatul constatator ORC rezultă cine este directorul

general al societăţii - respectiv domnul …., se poate observa calitatea fiecărei persoane, repectiv membru în CA sau director. Faptul că apare sau nu menţiunea „împuternicit” nu are relevanţă, noţiunea se referă inclusiv la modul de reprezentare al acestora cu societatea (a membrilor CA sau a cenzorilor/auditorului financiar) şi nu înseamnă că un alt membru apărut în actul ORC ca împuternicit va avea putere de decizie/reprezentare.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

COMUNA VALEA ... (PRIMĂRIA VALEA ...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1051610 din 28.08.2019 și a documentației de atribuire aferente, pentru încheierea contractului având ca obiect *„Modernizare drumuri sătești, în sat Valea ..., comuna Valea ..., județul ...”,* valoarea estimată fiind 4.272.384,09 lei, fără TVA, iar data limită pentru depunerea ofertelor 12.09.2019, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este *„Cel mai bun raport calitate-preț”.*

Potrivit procesului – verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor și analiză a garanțiilor de participare, în cadrul procedurii de atribuire s-au înscris la secțiunea „Lista de participanți” trei ofertanți, însă au încărcat oferte în SEAP doar doi dintre aceștia, respectiv:

1.Asocierea SC ... ... SA – SC .... SRL; și

2.Asocierea SC .... SRL.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 2687/19.10.2019, a formulat contestație SC ... ... SA prin care solicită anularea adresei nr. 2687/19.12.2019 și reanalizarea ofertelor conform documentației de atribuire.

Pentru a putea fi soluționată contestația, la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ... ... SA recipisa de consemnare nr. 205984303/1 din 27.12.2019, a sumei de 35.000,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala ..., respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul constată că în cauză a fost invocată de către autoritatea contractantă excepția tardivității contestației pentru neîndeplinirea în termen a obligațiilor prevăzute de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere adresa nr. 2687 emisă în data de 19.12.2019 prin care s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire raportat la data de 30.12.2019, data depunerii contestației.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”,* Consiliul se va pronunța cu prioritate asupra

excepției tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată că rezultatul procedurii a fost comunicat contestatoarei prin adresa nr. 2687 emisă în data de 19.12.2019, însă acesta a fost transmisă prin e-mail în data de 20.12.2019, ora 08:43 AM, iar termenul în care putea formula contestație este cel prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Potrivit art. 3 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, *„Termenele prevăzute în cuprinsul prezentei legi se calculează conform următoarelor reguli: (...)*

b)cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor lit. a) și d), termenul exprimat în zile începe să curgă la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; (...)

d) dacă ultima zi a unui termen exprimat în zile, luni sau ani este o zi de sărbătoare legală, duminică sau sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare;

e) la calculul unui termen exprimat în zile lucrătoare se aplică în mod corespunzător dispozițiile lit. a), b) și d), cu deosebirea că zilele nelucrătoare din cadrul termenului nu se iau în considerare".

Astfel, calculând cele 5 zile începând cu data de 21.12.2019, prima zi lucrătoare a fost data de 30.12.2019, contestația fiind astfel depusă în termenul de contestare care se calculează potrivit dispozițiilor citate anterior, perioada în discuție fiind cea a sărbătorilor de iarnă, data de 27.12.2019 fiind, de asemenea, declarată zi nelucrătoare.

Față de cele reținute anterior, Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin contestația formulată este criticată decizia autorității contractante de a declara inacceptabilă oferta depusă de asocierea din care face parte contestatoarea.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată că prin adresa nr. 2698/19.10.2019, autoritatea contractantă a adus la cunoștința ofertantului motivele concrete de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă în conformitatea cu dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv:

„Având în vedere că prin solicitarea de clarificări nr. 2473/19.11.2019 comisia de evaluare v-a solicitat în mod expres prezentați Certificatele de cazier judiciar valabile pentru Dna .... care figurează la nivelul Certificatului constatator nr. 73031/08.11.2019 emis de Oficiul Național Registrul Comerțului drept persoane fizice împuternicite, iar în cadrul adresei de răspuns ați menționat «nu sunt necesare prezentare cazierelor judiciare ale unor persoane care nu reprezintă societatea în relațiile cu terții» comisia de evaluare consideră

că acesta este neconcludent în conformitate cu art. 134 din HG 395/2016 alin. (5) «(...)» raportat la art. 209 din Legea 98/2016 alin. (1) «(...)».

Au fost avute în vedere următoarele considerente: Societatea pe acțiuni este administrată de unul sau mai mulți administrator, numărul acestora fiind totdeauna impar. Când sunt mai mulți administratori, ei constituie un consiliu de administrație. Societățile pe acțiuni ale căror situații financiare anuale fac obiectul unei obligații legale de auditare sunt administrate de cel puțin trei administratori (art. 137).

Potrivit dispozițiilor art. 143 din Legea nr. 31/1990, consiliul de administrație poate delega conducerea societății unuia sau mai multor directori, numind pe unul dintre ei director general. Tot cu privire la societatea pe acțiuni, dispozițiile art. 153 din Legea nr. 31/1990 prevăd că prin actul constitutiv se poate stipula că societatea pe acțiuni este administrată de un directorat și de un consiliu de supraveghere.

Față de cele de mai sus, în conformitate cu prevederile legislației naționale referitoare la societățile comerciale, comisia de evaluare a solicitat cazierul judiciar, persoanelor care, potrivti Certificatului constatator emis de Oficiul Național Registrul Comerțului, figurează la nivelul formularului drept persoane fizice împuternicite, având în vedere că acest document reflectă informațiile din actul constitutiv de înființare a operatorului economic în cauză.

Astfel, rezultă că în cazul asociațiilor/acționarilor, comisia de evaluare va solicita cazierul judiciar al acestora numai în situația în care figurează printre persoanele fizice și/sau juridice împuternicite.

Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ofertantul Asocierea … SRL, cu o ofertă de 4.258.428,92 lei fără TVA și un punctaj pentru factori de evaluare de 85 puncte, rezultând un punctaj total de 95".

Legat de cerința referitoare la cazierul judiciar, autoritatea contractantă a stabilit prin fișa de date, la cap. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, că ofertanții au obligația de a prezenta:

„cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de adminstrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv".

Consiliul constată că în etapa de evaluare a ofertelor, mai exact la momentul stabilirii clasamentului, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului prin adresa nr. 2388/06.11.2019, printre altele, și cazierul judiciar conform cerinței stabilită în fișa de date a achiziției.

Întrucât ofertantul a prezentat pentru asociatul SC ... ... SA doar Certificat de cazier judiciar pentru societate cu nr. 22253777/08.11.2019 și Certificat de cazier judiciar pentru directorul general …. cu nr.

22254035/08.11.2019, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clarificări.

Astfel, prin adresa nr. 2473/19.11.2019 autoritatea contractantă a formulat următoarea solicitare:

„Din Certificatul constatator nr. 73031/08.11.2019 emis de oficiul Național Registrul Comerțului, reiese ca Dna … figurează la nivelul formularului drept persoane fizice împuternicite, având în vedere că acest document reflect informațiile din actul constitutive de inființare a operaotrului economic, pentru persoanele menționate anterior, vă rugăm să prezentați Certificat de cazier judiciar valabil”.

Cu adresa nr. 1/703/20.11.2019 SC ... ... SA a transmis un răspuns, fără însă a prezenta documentele solicitate de către autoritatea contractantă, prin care a justificat motivul pentru care nu depune aceste documente, respectiv:

„(...) SC ... ... SA este o firmă supusă rigorilor legislației specifice EMITENȚILOR DE VALORI MOBILIARE fiind listată (și tranzacționată) pe piața AeRO a Bursei de Valori București (...)

În consecință, în conformitate cu prevederile legale mai sus menționate NU sunt necesare prezentarea cazierelor judiciare ale unor persoane care NU reprezintă societatea în relații cu terții. Acesta (Consiliul de Adminsitrație) este un organism de administrare ce face legătura între conducerea executivă și acționarii societății:

După cum se poate observa, din același certificat prezentat, domnul ing. Popescu Dan Tadeusz este atât președintele Consiliului de Administrație (ales de Adunarea Generală a Acționarilor ai societății) – deținând calitatea de adminstrator, cât și DIRECTORUL GENERAL UNIC AL SOCIETĂȚII – fiind singura persoană ce poate reprezenta societatea în toate relațiile cu terți ai societății (pe baza contrcatului de mandat) – a se vedea pagina 4/8 unde apare calitatea și funcția d-lui Popescu Dan

(...)

În pagina 3 sunt enumerați membrii Consiliului de Administrație și funcțiile deținute.

De asemenea mai menționăm că doamna .... nu este și NU a fost reprezentant al societății ci a asigurat cenzoratul societății ci a asigurat cenzoratul societății.

În consecință, considerăm că prezentarea cazierului judiciar pentru președintele director general – ing. ... – este suficientă deoarece aceasta esta persoana pe baza contractului de mandat/management poate reprezenta societatea”.

Consiliul constată că, așa cum în mod corect a reținut și autoritatea contractantă, ofertantul nu a răspuns solicitării de clarificări, în speță nu a depus documentele solicitate, situație care se încadrează în motivele de respingere a ofertei prevăzute de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de*

participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă".

Este reținut de asemenea și faptul că ofertantul contestator nu a considerat nelegală solicitarea de clarificări prin care i-a fost solicitată depunerea Certificatelor de cazier judiciar pentru …., nu a formulat contestație împotriva acesteia în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2019, pentru a se stabili în ce măsură era obligatorie sau nu prezentarea celor trei caziere judiciare, prin urmare, avea obligația de a prezenta documentele solicitate subsancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă.

Toate argumentele aduse prin răspunsul la solicitarea de clarificări, referitoare la modul în care ar fi trebuit interpretate dispozițiile legate referitoare la reprezentare, respectiv art.137 alin. (1), coroborate cu cele ale art. 138¹ și cu cele ale art. 143 alin. (1), (4) și (5) din Legea nr. 31/1990, puteau face obiectul unei contestații împotriva solicitării de a depune documente pe care contestatoarea nu considera că este obligată să le depună și invocarea acestora ca răspuns la o solictare de clarificări prin care s-a cerut, în mod expres, depunerea unor anumite documente.

Este lipsită de relevanță situația de fapt invocată de către contestatoare cu privire la modificările ce trebuiau să fie operate în Certificatul emis Oficiul Registrului Comerțului, de vreme ce îndeplinirea cerinței de calificare se raportează la informațiile existente în conținutul acestui Certificat transmis chiar de către ofertant la data depunerii ofertei, acesta din urmă fiind primul interesat ca aceste modificări să fi fost deja efectuate înainte de data depunerii ofertei.

Faptul că SC ... ... SA a fost și este în imposibilitatea de a prezenta caziere judiciare pentru Fugulin Steliana, Radu Nicolae, se datorează în fapt, după cum dealtfel afirmă în contestație, împrejurării că aceste două persoane nu se aflau în țară *„în perioada solicitării", „fiind imposibilă obținerea cazierului judiciar în termenul solicitat".* Cu toate acestea, data fiind situația invocată, contestatoarea nu a formulat o eventuală solicitare de prelungire a termenului de depunere a documentelor, riscând în lipsa unui astfel de demers aplicarea sancțiunii prevăzută de art. 134 alin. (5) din HG nr.395/2016 pentru răspuns neconcludent, respectiv nedepunerea documentelor solicitate, cum de altfel s-a și întâmplat.

Astfel, ca urmare a celor constatate, decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă se dovedește a fi întemeiată iar criticile aduse acesteia nefondate, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SA în contradictoriu cu COMUNA VALEA ... (PRIMĂRIA VALEA ...).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile 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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SA în contradictoriu cu COMUNA VALEA ... (PRIMĂRIA VALEA ...).

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

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

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

Redactată în 4 exemplare, conţine 11 (unsprezece) pagini