



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 23 și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. /C6/ /

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 8568/13.03.2017, formulată de către S.C. S.R.L., cu sediul în, cod unic de înregistrare 4640797, înregistrată la ORC ... sub nr. J05/2916/1993, reprezentată legal de administrator, împotriva adresei nr. 376 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acesteia, de comunicare a deciziei de respingere a ofertei sale depusă pentru **lotul nr. 1 - Lucrari de executie pentru Modernizarea Caminului cultural din localitatea**, emisă de, cu sediul în, în calitate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrari de executie pentru proiectul „**Modernizare camine culturale în localitatile, comuna, judetul**”, cod CPV 45210000-2 Lucrari de constructii de cladiri (Rev.2), se solicită:

„- anularea actului intitulat comunicare oferta respinsă, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 376 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acestuia;

- adoptarea de măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv, la reevaluarea ofertei depuse de către subscrisa, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația incidentă în materia achizițiilor publice”, constituindu-se pe rolul Consiliului Dosarul nr. 700/2017.

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 8732/14.03.2017, formulată de către S.C. S.R.L., cu sediul în satul,, județul ..., cod unic de înregistrare 4640797, înregistrată la ORC sub nr. J05/2916/1993, reprezentată legal de administrator ...,

împotriva adresei nr. 383 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acesteia, de comunicare a deciziei de respingere a ofertei sale depusă pentru **lotul nr. 2 - Lucrari de executie pentru Modernizarea Caminului cultural din localitatea**, emisă de, cu sediul în localitatea, în calitate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului lucrari de executie pentru proiectul **„Modernizare camine culturale în localitatile si, comuna, judetul”,** cod CPV 45210000-2 Lucrari de constructii de cladiri (Rev.2), se solicită:

„- anularea actului intitulat comunicare oferta respinsă, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 383 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acestuia;

- adoptarea de măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv, la reevaluarea ofertei depuse de către subscrisa, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația incidentă în materia achizițiilor publice”, constituindu-se pe rolul Consiliului Dosarul nr. 713/2017.

Aplicând dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul conexează cele două cauze.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 8568/13.03.2017, S.C. S.R.L. critică adresa nr. 376 din 27.02.2017 și actele subsecvente acesteia, de comunicare a deciziei de respingere a ofertei sale depusă pentru **lotul nr. 1 - Lucrari de executie pentru Modernizarea Caminului cultural din localitatea**, emisă de, autoritate contractantă în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrari de executie pentru proiectul **„Modernizare camine culturale în localitatile si, comuna, judetul”,** cod CPV 45210000-2 Lucrari de constructii de cladiri (Rev.2), solicitând:

„- anularea actului intitulat comunicare oferta respinsă, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr.376 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acestuia;

- adoptarea de măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv, la reevaluarea ofertei depuse de către subscrisa, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația incidentă în materia achizițiilor publice”.

Contestatoarea menționează că, prin actul atacat – „Comunicare Oferta Respinsă” nr. 376/27.02.207, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa depusă pentru lotul nr. 1 de lucrări a fost declarată inacceptabilă, măsură care, în opinia petentei, este nelegală și neîntemeiată deoarece:

- deși, prin Notificarea prealabilă a solicitat autorității contractante revocarea actului atacat, aceasta i-a respins solicitarea, fără a-și motiva respectiva decizie;

- eroarea materială în raport de care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, constituită de bifarea opțiunii "NU" în cadrul DUAЕ în dreptul mențiunii „A: *Informații privind operatorul economic - lit. e) operatorul economic va fi în masura sa furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale si plata impozitelor sau sa furnizeze informații care sa-i permită autorității contractante sau entității contractante sa obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale în orice stat membru, disponibilă gratuit*” putea fi corectată, în opinia petentei, prin solicitarea unei clarificări, deoarece respectivele informații vizează inadvertențe de formă și nu de fond;

- membrii comisiei de evaluare, pe langa faptul ca au dat dovada de un formalism excesiv, au ignorat anumite prevederi legale care dau posibilitatea acestora de a solicita clarificari cu privire la DUAЕ conform art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, astfel încât societatea sa să fi fost obligată la a transmite un DUAЕ revizuit și doar în lipsa transmiterii unui document revizuit ar fi devenit aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016;

- solicitarea de clarificări se justifica, în opinia petentei, prin prisma mențiunilor precizate DUAЕ, partea VI – „Declarațiile finale”, în cadrul căreia s-a obligat sa furnizeze, la cerere si fara intarziere, certificatele si alte forme de documente justificative, cu excepția cazului in care autoritatea contractanta are posibilitatea de a obține documentele justificative direct prin accesarea unei baze de date naționale, declarație care confirma, atat faptul ca, în orice moment, putea pune la dispoziție certificate sau alte forme de documente justificative pentru dovedirea inclusiv plății contribuțiilor la asigurările sociale si plata impozitelor, dar si disponibilitatea furnizării de informații către autoritatea contractanta pentru accesarea unei baze de date naționale disponibilă gratuit;

- eroarea materială invocată, în opinia petentei, întrunea condițiile spre a fi considerată un viciu de formă, a cărui corectare/completare era susținută, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate sau a cărei corectare/completare avea rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibilă de a-i fi produs un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Referitor la decizia de respingere a ofertei contestatoarei, constituit de nedepunerea declarației privind neincadrarea in prevederile referitoare la conflictul de interese, S.C. S.R.L. menționează că, la pct. III.2.1.a) „Situatia personala a candidatului sau ofertantului” din fișa de date s-a prevăzut că ofertanții nu trebuie sa se regaseseasca in situatiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr.98/2016, iar ca modalitate a prin care va fi demonstrate îndeplinirea cerinței a fost precizată „completarea DUAЕ de către operatorii economici participant la procedura de atribuire”, precum și că „documentele justificative care

probeaza îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmeaza a fi prezentate la solicitarea autoritatii contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor”, cerință în raport de care, declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă pentru nedepunerea declarației privind neincadrarea în prevederile referitoare la conflictul de interese din Legea 98/2016 este complet nejustificată.

Cu privire la motivul de respingere a ofertei contestatoarei constituit de neprecizarea, în DUAЕ, a lotului pentru care a fost depusa oferta, S.C. S.R.L. susține că, în DUAЕ - Partea I, s-au precizat: *„Informații privind procedura de achiziții publice si autoritatea contractanta sau entitatea contractanta-Informatii privind procedura de achiziții publice - Denumire: LOT II: Lucrări de execuție pentru Modernizarea Căminului cultural din din cadrul proiectului "Modernizare cămine culturale în localitățile,, astfel că, în cazul în care membrii comisiei de evaluare ar fi considerat ca acest lucru nu rezultă cu claritate, ar fi trebuit să facă aplicarea prevederilor art. 134 și 135 din HG 395/2016, pentru același rationament menționat în motivarea contradictorie a primului motiv de respingere a ofertei, sens în care invocă și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene constituită de Hotărârea din 29 martie 2012, pronunțată în cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko as, FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe as, TESLA Stropokov as, Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Urad, în care. la pct. 40, s-a statuat că „articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca, în mod excepțional, datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente. Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționale în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60)”*.

Contestatoarea consideră că, în legătură cu motivul de respingere a ofertei constituit de neprecizarea, în DUAЕ, a lotului pentru care a fost depusa oferta, *„avem de a face cu o abatere tehnică minoră, a cărei corectare este acceptată de dispozițiile legale, aceste abateri nefiind de natura a atrage inadmisibilitatea ofertei așa cum greșit susține comisia de evaluare câtă vreme art. 137 alin. 2 lit. b face permite declararea unei oferte ca fiind inadmisibilă în cazul în care oferta depusă nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare sau nu a fost completat DUAЕ în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractanta. Acceptarea corectării unei erori materiale nu poate fi interpretată ca o modificare a ofertei. Conform practicii CNSC și a instanțelor judecătorești autoritatea contractanta nu beneficiază de o*

putere discreționară în a respinge o ofertă pentru omisiuni minore sau adaosuri nesemnificative, fără influență asupra prețului final, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit normele prevăzute la art. 134 și 145 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006”

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr.98/2016, HG nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr.376 din 27.02.2017 și răspunsul La Notificarea prealabila nr. 467/08.03.2017.

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 8732/14.03.2017, S.C. S.R.L. critică adresa nr. 383 din 27.02.2017 și actele subsecvente acesteia, privind decizia de respingere a ofertei sale, depusă pentru **lotul nr. 2 - Lucrări de execuție pentru Modernizarea Caminului cultural din localitatea**, emisă de, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire și solicită:

„- anularea actului intitulat comunicare oferta respinsă, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 383 din 27.02.2017 și a actelor subsecvente acestuia;

- adoptarea de măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, respectiv, la reevaluarea ofertei depuse de către subscrisa, în conformitate cu principiile prevăzute de legislația incidentă în materia achizițiilor publice”.

Întrucât motivele de respingere a ofertei petentei depusă pentru lotul nr. 2 sunt identice cu cele invocate pentru respingerea ofertei depusă pentru lotul nr. 1, contestatoarele a prezentat același tip de motivări în fapt și în drept a solicitărilor sale ca și în cadrul primei contestații, urmând a fi avute în vedere ca atare de Consiliu, fără a proceda la preluarea, spre repetare ineficientă, a acestora.

Cu adresa nr. 544/20.03.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 9985/22.03.2017, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere referitor la contestația depusă de către S.C. S.R.L. împotriva adresei nr. 376/27.02.2017 de comunicare a rezultatului procedurii privind lotul nr. 1 – *„Lucrări de execuție pentru Modernizarea Căminului cultural*

din
.....”, prin care solicită respingerea, ca nefondată, a contestației, precum și continuarea procedurii de atribuire în sensul finalizării acesteia în condițiile legii.

După prezentarea istoricului procedurii, autoritatea contractantă menționează că oferta depusă de S.C. S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) litera b) din HG 395/2016, pe motiv că respectivul ofertant nu a completat DUAE în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă și celor ale art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, conform cărora *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției”.*

Motivul concret pentru care a fost respinsă oferta petentei a fost constituit de faptul că aceasta nu a completat DUAЕ conform cerințelor din fișa de date a achiziției și nu a ținut cont de instrucțiunile de utilizare detaliate în Regulamentul de punere în aplicare nr. 7/2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic, prin nebifarea în DUAЕ a punctului „e) Operatorul economic va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor sau să furnizeze informații care să îi permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale în orice stat membru, disponibilă în mod gratuit”, situație care, în opinia autorității contractante, conduce la respingerea ofertei fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAЕ, deoarece aceasta vizează inadvertențe de fond, în sensul că reprezintă acele informații completate care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de către autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției.

Invocând dispozițiile art. 104 alin. (3) coroborat cu art. 60 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 132 din HG nr. 395/2016, art. 137 din HG nr. 395/2016, art. 209 din Legea nr. 98/2016, art. 1 și art. 2 din Regulamentul de punere în aplicare nr. 7/2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic, „Instrucțiunile de utilizare a acestui formular sunt prezentate în anexa 1 la prezentul regulament”, precum și notificarea privind utilizarea DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale publicata pe site-ul www.anap.gov la data de 1 septembrie 2016 prin care Agenția Națională pentru Achiziții Publice aduce clarificări asupra unor aspecte care vizează utilizarea de către autoritățile contractante și respectiv prezentarea de către ofertanți a DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică în scopul aplicării corespunzătoare a legislației în domeniul achizițiilor publice, autoritatea contractantă susține că inadvertențele de fond, constituite de erori / omisiuni ale informațiilor în raport cu care nu există posibilitatea de a solicita clarificări, eroarea din DUAЕ depus de către SC S.R.L. nu poate fi considerată eroare de formă, oferta respectivă fiind declarată inacceptabilă conform prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG 395/2016.

În probațiune, au fost depuse documente ale dosarului achiziției publice certificate pentru conformitate cu originalul.

Similar, cu adresa nr. 545/20.03.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 9989/22.03.2017, a depus punct de vedere referitor la contestația formulată de către SC S.R.L. împotriva rezultatului procedurii pentru lotul nr. 2 – **„Lucrări de executie pentru Modernizarea Caminului cultural din localitatea”,** prin intermediul căruia, la critici identice, autoritatea contractantă formulează solicitări și invocă apărări, în fapt și în drept, identice ca și în cazul primei contestații, referitoare la rezultatul procedurii de atribuire a lotului nr. 1 de lucrări.

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

COMUNA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată - într-o singură etapă, de atribuire a contractului de achiziție publică de **«Lucrări de execuție pentru proiectul „Modernizare camine culturale în localitățile și, Comuna, Județul»**», prin publicarea , în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. 399034 / 19.01.2017, atașat căruia a fost publicată documentația de atribuire sub forma fișerelor de date.

Achiziția a fost împărțită în 2 loturi, **lotul nr. 1**, în valoare estimată, fără TVA, de 541.126,95 lei, fiind constituit de **„Lucrări de modernizare a Caminului Cultural vor avea loc în localitatea, Comuna, Județul”**, iar **lotul nr. 2**, în valoare estimată de 415,350.70 lei, fiind constituit de **„Lucrări de modernizare a Caminului Cultural vor avea loc în localitatea, Comuna, Județul”**.

Conform procesului verbal de evaluare nr. 1, întocmit cu ocazia evaluării DUAЕ-urilor depuse de ofertanți, ofertele depuse de către S.C. S.R.L. pentru loturile nr. 1 și nr. 2 au fost respinse, ca inacceptabile, pentru motivul că *„ofertantul nu a bifat în DUAЕ punctul e) – „Operatorul economic va fi în masura să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor sau să furnizeze informații care să-i permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale în orice stat membru, disponibilă gratuit”*, motiv identic invocat în deciziile de respingere a ambelor oferte depuse de petentă.

Considerând abuzivă, nelegală și disproporționată decizia autorității contractante de respingere a ofertelor sale, S.C. S.R.L. a depus în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, contestațiile ce constituie obiect al prezentei analize.

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

În analiza legalității și temeiniciei motivului de respingere a ofertelor S.C. S.R.L. constituit de faptul că **„ofertantul nu a bifat în DUAЕ punctul e) – „Operatorul economic va fi în masura să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor (...)”**, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- prin pct. III.2.1.a) *„Situația personală a candidatului sau ofertantului”* al fișei de date a fost precizată următoarea cerință minimă de calificare cu relevanță pentru dezlegarea cauzei:

„Cerințe pentru LOT 1 și LOT 2

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

Modalitatea prin care poate fi demonstrata îndeplinirea cerinței: se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire (inclusiv eventualii terți 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 locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Aceste documente **pot fi**:

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

(...)

- după caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice;

- **alte documente edificatoare, după caz**.

- după cum rezultă din DUAЕ-urile depuse în cele două oferte, iar petenta recunoaște, la litera e) a pct. a. „Informații referitoare la operatorul economic”, la întrebarea: „Operatorul economic **va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor** sau **să furnizeze informații care să îi permită autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale sau în orice stat membru, disponibilă în mod gratuit?**”, S.C. S.R.L. a ales opțiunea „**NU**”;

- în **Partea III: „Motive de excludere”** a DUAЕ, la cap. B: „MOTIVE LEGATE DE PLATA IMPOZITELOR SAU A CONTRIBUȚIILOR LA ASIGURĂRILE SOCIALE”, la întrebările: „Operatorul economic **și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor**, atât în țară în care este stabilit, cât și în statul membru al autorității contractante sau entității contractante, în cazul în care este diferit de țara de stabilire?” și respectiv: „Operatorul economic **și-a încălcat obligațiile cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale**, atât în țară în care este stabilit, cât și în statul membru al autorității contractante sau entității contractante, în cazul în care este diferit de țara de stabilire?”, contestatoarea a ales opțiunea „**NU**”.

Din cele relevate, rezultă că, prin declarația pe proprie răspundere (DUAЕ), contestatoarea S.C. S.R.L. a declarat că **NU și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și contribuțiilor la asigurările sociale**, dar, totodată, prin același tip de document, a precizat că, în situația probabilă în care va fi declarat „**ofertantul clasat pe locul I**”, „**NU va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor** sau **să furnizeze informații care să îi permită**

autorității contractante sau entității contractante să obțină acest certificat direct prin accesarea unei baze de date naționale”, ceea ce, în raport de conținutul pct. III.2.1.a) „Situatia personala a candidatului sau ofertantului” al fișei de date, nu putea avea altă semnificație decât, cel mult, aceea că, în locul unui **certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor**, va fi în măsură să prezinte „**alte documente edificatoare**”, prin care **să probeze că și-a îndeplinit obligațiile cu privire la plata impozitelor și contribuțiilor la asigurările sociale**, posibilitate precizată în mod expres în fișa de date.

Revenind la cerința minimă de calificare impusă prin pct. III.2.1.a) „Situatia personala a candidatului sau ofertantului” al fișei de date la modul: „1. Ofertanții, terții susținători și subcontractanții **nu trebuie să se regasească în situațiile prevazute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016**”, Consiliul reține că motivul de respingere a ofertelor S.C. S.R.L. constituit de faptul că „**ofertantul nu a bifat în DUAE punctul e)** – „Operatorul economic va fi în masura sa furnizeze un **certificate cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale si plata impozitelor** (...)” se circumscrie dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: „(1) **Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire** orice operator economic despre care **are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu** în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat. (2) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire un operator economic **în cazul în care poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat. (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 eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor”.**

În condițiile în care autoritatea contractantă a indicat faptul că vor fi excluși din procedură ofertanții care se află în situațiile reglementate de art. 165 din lege cu privire la **încălcarea obligațiilor privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat**, iar S.C. S.R.L. nu se afla în niciuna dintre ipotezele reglementate de normele legale antemenționate și având în vedere că ofertantul respectiv a precizat în declarația DUAE că „**NU și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și contribuțiilor la asigurările sociale**”, deveneau imperios necesare **clarificări**

referitoare la **mijlocul de probă** prin care contestatoarea urma ca, la momentul oportun, să dovedească cele declarate în DUAЕ, clarificări în urma cărora puteau rezulta următoarele situații posibile:

- fie contestatoarea era „în măsura să furnizeze un **certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor**”, situație în care DUAЕ conținea o eroare materială de completare de natura unei inadvertențe **de formă** privind informații posibil contradictorii cuprinse de secțiunile DUAЕ „**Informații referitoare la operatorul economic**” și **Partea III: „Motive de excludere”**, cap. B: „**MOTIVE LEGATE DE PLATA IMPOZITELOR SAU A CONTRIBUȚIILOR LA ASIGURĂRILE SOCIALE**”, inadvertență care se putea corecta prin prezentarea unor DUAЕ revizuite;

- fie petenta putea preciza, în concret, „**alte documente edificatoare, după caz**”, prin care urma să dovedească faptul că „**NU și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și contribuțiilor la asigurările sociale**”, posibilitate alternativă certificatelor constatatoare expres indicată și permisă prin documentația de atribuire;

- fie societatea contestatoare nu era în măsură să ofere un răspuns concludent, situație în care autoritatea contractantă urma să facă aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Referitor la «*existența unor neconcordanțe între informațiile prezentate în cadrul DUAЕ*», prin Notificarea din 01 septembrie 2016, ANAP a efectuat următoarele precizări:

„În etapa de analiză a conținutului DUAЕ, pot interveni următoarele situații:

- a) inadvertențe **de formă** ale informațiilor cuprinse în secțiunile DUAЕ, atât ale ofertantului/candidatului, cât și ale subcontractantului/terțului susținător, în raport cu care există posibilitatea de a solicita clarificări;

- b) inadvertențe **de fond**, respectiv erori / omisiuni ale informațiilor, în raport cu care nu există posibilitatea de a solicita clarificări.

a) Posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAЕ atașat ofertei/candidaturii.

În conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și ale art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, autoritatea/entitatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări/completări în scopul lămuririi unor aspecte determinate de existența unor neconcordanțe între informațiile prezentate în cadrul DUAЕ.

Astfel, pentru **inadvertențele de formă** apărute în completarea DUAЕ de către ofertanți/candidați, comisia de evaluare are dreptul de a solicita clarificări, **în condițiile în care informațiile sunt susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAЕ** sau a DUAЕ depus de subcontractant/terț susținător/asociat.

Raportat la dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, „comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp

acordată pentru transmiterea acestora [...]”; respectiv ale art. 140 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, “comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte [...]”.

Situațiile în care sunt identificate inadvertențe de formă cu privire la DUAЕ prezentat în cadrul ofertei/solicitării de participare, și care au condus la clarificarea unor informații, obligă la transmiterea de către ofertanți/candidați, a unui DUAЕ revizuit.

În lipsa transmiterii unui DUAЕ revizuit, devin aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 respectiv ale art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016, respectiva oferta va fi considerată inacceptabilă.

Autoritatea/entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere totodată, dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 respectiv ale art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: “autoritatea/entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”».

Având în vedere situația reținută și următoarele dispoziții legale în vigoare în materia achizițiilor publice, incidente în cauză, constituite de dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016: „Ofertantul depune **oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, însoțită de documentele sau de documentul unic de achiziție european**, în conformitate cu dispozițiile art. 193-197, după caz, care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă” și cele ale art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 - „În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, **oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care (...) nu a completat DUAЕ în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă**”, Consiliul constată că decizia de respingere a ofertelor depuse de către S.C. S.R.L. pe motiv că „ofertantul nu a bifat în DUAЕ punctul e) – „Operatorul economic va fi în masura sa furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor (...)” este excesivă, netemeinică și nelegală în raport de regulile pct. III.2.1.a) „Situația personală a candidatului sau ofertantului” al fișei de date, prin care s-a precizat expres că „1. Ofertanții, terții susținători și subcontractanții **nu trebuie să se regasească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAЕ (...). Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I (...). Aceste documente **pot fi: certificate constatatoare privind lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor (...); alte documente edificatoare**, după caz”, prevedere prin care s-a precizat posibilitatea prezentării și a **altor documente edificatoare**, diferite de**

„certificat cu privire la plata (...), dar și în raport de faptul că, în secțiunea DUAЕ - „*MOTIVE LEGATE DE PLATA IMPOZITELOR SAU A CONTRIBUȚIILOR LA ASIGURĂRILE SOCIALE*” – contestatoarea a declarat că **„NU și-a încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și contribuțiilor la asigurările sociale”**, declarații aparent contradictorii cu alegerea opțiunii „**NU**” din dreptul întrebării dacă „(...) **va fi în măsură să furnizeze un certificat cu privire la plata contribuțiilor la asigurările sociale și plata impozitelor** (...)”.

În situația descrisă, înainte de a lua o decizie radical sancționatoare, autoritatea contractantă trebuie să se edifice, în mod inechivoc, prin intermediul clarificărilor obligatorii instituite prin dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 - „*comisia de evaluare **are obligația** de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...)*” asupra situației admisibilității ofertelor depuse de către contestatoarea S.C. S.R.L., sub aspectul analizat, decizia de respingere a respectivelor oferte pentru motivul relevat în cele ce preced fiind netemeinică și nelegală, împotriva principiilor instituite de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

La momentul etapei de evaluare a informațiilor conținute în DUAЕ, motivul invocat de autoritatea contractantă de repingere a ofertelor petentei prin invocarea „*nedepunerii declarației privind neincadrarea în prevederile referitoare la conflictul de interese*” este neîntemeiat, la etapa respectivă nefiind necesară o astfel de declarație, deoarece documentele „DUAЕ” depuse S.C. S.R.L. au fost completate conform cerințelor pct. III.2.1.a) „*Situația personală a candidatului sau ofertantului*”, din fișa de date, unde s-a prevăzut ca ofertanții să precizeze că nu se regasesc în situațiile prevăzute la art. 164 - 167 din Legea nr.98/2016, modalitatea de demonstrare a îndeplinirii cerinței fiind precizată în sensul de „*completarea DUAЕ de către operatorii economici participant la procedura de atribuire*”.

Neîntemeiat este și motivul de respingere a ofertelor contestatoarei constituit de invocarea neprecizării, în DUAЕ, a loturilor pentru care au fost depuse ofertele, deoarece, în formularul DUAЕ aferent lotului nr. 1, se regăsește precizarea: „*Informații privind procedura de achiziții publice – LOT 1*”, iar în formularul DUAЕ aferent lotului nr. 2 - „*Informații privind procedura de achiziții publice – LOT 2*”.

Împrejurarea că ultimele motive au fost invocate în mod neîntemeiat rezidă și din faptul că, prin punctele de vedere referitoare la contestații, autoritatea contractantă nu formulează apărări sau argumentări contradictorii criticilor petentei.

Pentru cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile formulate de către S.C. S.R.L., în contradictoriu cu, va anula procesul verbal de evaluare nr. 1, întocmit cu ocazia evaluării DUAЕ-urilor depuse de ofertanți, în partea privind concluziile referitoare la

ofertele depuse de către petentă pentru loturile nr. 1 și nr. 2 și actele subsecvente părții anulate din procesul verbal.

Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să procedeze la reevaluarea ofertelor contestatoarei sub motivele analizate, cu respectarea legislației în vigoare în materia achizițiilor publice, a regulilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivarea de față.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu art. 28 din Legea nr. 101/2016.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestațiile formulate de S.C. S.R.L., cu sediul în satul, în contradictoriu cu

Anulează procesul verbal de evaluare nr. 1, întocmit cu ocazia evaluării DUAE-urilor depuse de ofertanți, în partea privind concluziile referitoare la ofertele depuse de către S.C. S.R.L. pentru loturile nr. 1 și nr. 2 și actele subsecvente părții anulate din procesul verbal.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să procedeze la reevaluarea ofertelor contestatoarei sub motivele analizate, cu respectarea legislației în vigoare în materia achizițiilor publice, a regulilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivarea prezentei.

Obligatorie.

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