



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

DECIZIE

Nr. 2895/C11/3093

Data: 08.12.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 59977/02.11.2021, formulată de SRL, în calitate de membru al asocierii SRL - SRL, cu sediul social în, b-dul ... nr. 117, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, cu sediul București, str. ..., sector 1, sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 1364/24.10.2023 și respectiv împotriva raportului procedurii nr. 1365/25.10.2023, emise de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de mobilier pentru obiectivul de investiție «Sediu nou Judecătoria Horezu»”, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. „1364/24.10.2023” și a raportului procedurii nr. 1365/25.10.2023, prin intermediul cărora a fost declarată conformă, admisibilă și câștigătoare oferta ...SRL;

- anularea tuturor actelor procedurii prin care oferta ...SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, respectiv a raportului procedurii, a comunicării rezultatului procedurii către ...SRL și a oricărui alt act subsecvent prin care oferta sa a fost evaluată drept conformă și acceptabilă;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ...SRL, cu obligația de a constata caracterul inacceptabil al acesteia și de a exclude din competiție operatorul economic, respectiv la obligarea la emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea considerentelor

expuse în motivarea deciziei Consiliului, în sensul refacerii clasamentului ofertanților prin raportare exclusiv la ofertele declarate admisibile, cu consecința declarării câștigătoare a ofertei asocierii SRL - SRL;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată;
- în situația în care autoritatea contractantă ar decide să adopte măsurile corective în sensul celor de mai sus (date fiind viciile majore și evidente rezultate din revocarea propriului rezultat al procedurii de atribuire prin care oferta societății fusese declarată drept câștigătoare), reținerea rămânerei fără obiect a contestației, în parte sau în tot, în funcție de măsurile corective adoptate.

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 nr. 59977/02.11.2021, formulată de SRL, membru al asocierii SRL - SRL, prin care se solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

1. Contestatoarea prezintă situația de fapt și arată că societatea sa este una de referință în domeniul producției de mobilier și construcțiilor, fiind una dintre principalele societăți ce activează în acest sector din zona Moldovei.

Susține că, societatea sa a depus o ofertă admisibilă și conformă, respectiv a demonstrat îndeplinirea tuturor cerințelor tehnice, achitarea în termen a tuturor obligațiilor fiscale, precum inexistența oricărei situații de excludere, dar s-a clasat în final pe locul 2 în clasamentul ofertanților, de unde derivă și interesul legitim în formularea prezentei contestații.

După cum este consemnat și în cadrul raportului procedurii de atribuire, prin procesul verbal nr. 1333/18.10.2023 încheiat de autoritatea contractantă, s-a reținut faptul că ...SRL nu a demonstrat respectarea informațiilor preliminare din DUAЕ, în sensul că a atașat un certificat fiscal din 16.10.2023 în cadrul căreia figura cu restanțe la bugetul de stat în cuantum de peste 38.000 RON.

Mai mult, ulterior studierii documentelor ce au fost transmise în urma cererii adresate, rezultă foarte clar faptul că ...SRL beneficiase de un avantaj disproportionat *ab initio*, deși oferta ar fi trebuit respinsă drept inacceptabilă.

Contestatoarea arată că la data de 12.10.2023, autoritatea contractantă a solicitat către ...SRL depunerea înscrisurilor suport ale informațiilor preliminare DUAЕ, printre care și dovada inexistenței oricăror datorii restante la bugetul de stat.

Deoarece cunoștea că înregistrează astfel de datorii fiscale restante (în cuantum de peste 38.000 RON), contestatoarea subliniază că ...SRL a solicitat în mod artificial o prelungire a acestui termen până la data de 20.10.2023 și totodată a solicitat *„să ne deschideți secțiune în SEAP cu acest termen”*. După cum rezultă din faptul că ulterior a obținut un certificat fiscal în termen de o (1) zi lucrătoare, rezultă foarte clar că în niciun caz nu avea nevoie de 5 (cinci) zile pentru emiterea certificatului fiscal.

Arată că în mod nepermis, autoritatea contractantă a oferit termenul suplimentar solicit de către ...SRL.

În cadrul termenului nou acordat, ofertantul ...SRL a atașat certificatul fiscal din 16.10.2023, unde se menționează foarte clar existența unor datorii restante în cuantum de 38.083 RON. Mai mult, rezultă astfel foarte clar faptul că în niciun caz termenul de emitere al certificatului fiscal a reprezentat motivul decalării solicitate, ci existența datoriilor fiscale restante la data de 12.10.2023, data primei solicitări - situație ce s-a menținut și la data de 16.10.2023.

Inițial, autoritatea contractantă a luat cu just-temei singura decizie legală posibilă și anume a exclus ofertantul din procedura de atribuire la data de 18.10.2023, respectiv a solicitat SRL documentele justificative DUAE, ce au fost și transmise (inclusiv Certificatul Fiscal ce demonstrează inexistența oricăror obligații fiscale restante).

Contestatoarea continuă, în sensul că, ulterior însă, la data de 18.10.2023, ...SRL a transmis o comunicare prin e-mail, în cadrul căreia a invocat pe de o parte o pretinsă atașare eronată (nefiind în fapt vorba de nicio eroare, ci efectiv de datorii fiscale restante), iar pe de altă parte a susținut achitarea datoriilor restante de către o terță societate afiliată.

Cu încălcarea gravă a dispozițiilor legale incidente, arată că autoritatea contractantă a luat în considerare o astfel de comunicare aflată în afara cadrului procedural și a dispus, printr-o nouă decizie arbitrară, revocarea excluderii ofertei ...SRL și declararea acestui ofertant drept câștigător.

2.1 Subliniază că oferta ...SRL trebuia respinsă drept inacceptabilă încă de la data primei solicitări de prelungire a termenului de depunere a certificatului fiscal - răspunsul neconcludent și lipsa unui răspuns efectiv la solicitarea autorității contractante.

La data de 12.10.2023, prin răspunsul adresat, ofertantul ...SRL a solicitat prelungirea termenului de depunere a certificatului fiscal, dat fiind o pretinsă *„durată între 2 și 5 zile lucrătoare”* în vederea depunerii certificatului fiscal.

Subliniază că, ofertantul ignoră faptul că acest certificat fiscal nu prezintă relevanță în sine drept document ce este necesar a fi depus, ci reprezintă înscrisul esențial prin care un operator economic demonstrează faptul că nu se regăsește în situația de excludere prevăzută în cadrul art. 165 alin 1 din Legea nr. 98/2016.

Apreciază că, ofertantul ...SRL cunoștea faptul că se regăsește efectiv într-o situație de excludere și a adresat această cerere pentru a

obține un termen prefigurat de prelungire pentru achitarea datoriilor fiscale restante în cuantum de 38.083 RON, iar nu deoarece „*termenul nu ar fi fost suficient*”. Reclamă împrejurarea că ofertantul a obținut ulterior într-o singură zi (1 zi) certificatul fiscal la data de 19.10.2023, astfel încât se evidențiază tocmai inexistența unui real temei de prelungire a termenului.

Conform prevederilor art 196 din Legea nr. 98/2016, un termen suplimentar de 3 zile lucrătoare pentru depunerea înscrisurilor suport DUAЕ poate fi acordat exclusiv la cererea „*motivată*” a operatorului economic.

Apreciază că, în nicio situație cererea adresată de ...SRL nu poate fi considerată motivată, dat fiind că ...SRL nu a solicitat această prelungire deoarece nu era în măsură să obțină certificatul fiscal în termenul inițial acordat (dovadă absolută în acest sens fiind faptul că ulterior, după ce și-a achitat datoriile restante, l-a obținut într-o singură zi). Ofertantul a solicitat prelungirea fără niciun motiv legitim, cunoscând faptul că înregistrează datorii fiscale restante și se află într-o situație de excludere potrivit art 165 din Legea nr. 98/2016, cu intenția disimulată de a preconstitui un aparent temei legitim, doar pentru a prelungi termenul limită în vederea evitării aplicării sancțiunii instituite de lege cu titlu expres pentru această situație.

O astfel de conduită a operatorului economic ar fi trebuit să atragă *ab initio* aplicarea dispozițiilor art 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art 134 alin. (5) din Normele Metodologice ale Legii nr. 98/2016.

Dincolo de orice argument contrar, un răspuns al unui ofertant care solicită un termen suplimentar cunoscând faptul că temeiul solicitării viza evitarea unei situații de excludere în mod disimulat, iar nu un termen necesar legal efectiv, se încadrează în sfera unui „*răspuns vădit neconcludent*”, furnizat chiar cu rea-credință autorității contractante.

Reamintește faptul că la doar câteva zile, la data de 19.10.2023, același ofertant a fost în măsură să obțină, de la același organ fiscal, certificatul fiscal în doar o (1) zi, în momentul în care își achitase datoriile - dar cu doar o săptămână anterior, la data de 12.10.2023, i-ar fi fost în mod paradoxal necesare chiar și 5 (cinci) zile lucrătoare.

Neconcludența și caracterul disimulat al răspunsului rezultă dincolo de orice putință de tăgadă. Astfel de solicitări „*motivate*” de prelungire a termenului trebuie să aibă drept fundament o reală și legitimă dificultate în procurarea respectivelor înscrisuri, iar nu omisiunea dolosivă de a recunoaște existența unor datorii restante.

În esență, la nivel de substanță, precizează că nici nu prezintă relevanță un certificat fiscal drept înscris, ci faptul că la data primei solicitări de clarificări și respectiv la data termenului limită (16.10.2023) ofertantul ...SRL înregistra datorii restante la bugetul de stat, ceea ce ar

fi atras (și a atras inițial) aplicarea dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 98/2016.

Subliniază faptul că în jurisprudența recentă a instanțelor de judecată a fost reținut faptul că astfel de solicitări de prelungiri reprezintă în realitate doar expresia unui răspuns neconcludent al ofertantului, iar prelungirea termenului ar fi de natură să creeze un avantaj disproporționat, cu încălcarea principiului tratamentului egal în raport cu ceilalți ofertanți.

Relevă că practica judecătorească a stabilit faptul că ar reprezenta un avantaj vădit disproporționat în dauna celorlalți operatori adresarea repetată a aceleiași solicitări de depunere a unui certificat fiscal, până ce într-un final operatorul economic ar reuși să depună un certificat fiscal lipsit de datorii.

Mai mult, subliniază că în cadrul jurisprudenței imperative a CJUE, s-a reținut obligația autorităților contractante de a respecta principiul egalității de tratament și de a evita orice conduită ce ar întruchipa o favorizare a unui operator economic în dauna liberei concurențe în materia achizițiilor publice:

„b) Astfel, potrivit unei jurisprudențe constante, autoritatea contractantă este obligată să asigure, în fiecare fază a unei proceduri de cerere de ofertă, respectarea principiului egalității de tratament și, în consecință, egalitatea de șanse a tuturor ofertanților. Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în elaborarea ofertelor lor și presupune, prin urmare, ca acestea să fie supuse aceluiași condiții pentru toți ofertanții. Din jurisprudență reiese, de asemenea, că principiul egalității de tratament presupune o obligație de transparență pentru a permite verificarea respectării sale. Acest principiu al transparenței are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism și de comportament arbitrar din partea autorității contractante.”;

c) „Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun de asemenea oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, EU:C:2012:191, punctul 36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31) 'ITM,

d) „(...) o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41). ”

Critică conduita autorității contractante care se înscrie tocmai în sfera unei favorizări cu totul excesive și arbitrare a ...SRL în dauna

celorlalți operatori economici, prin refuzul manifest de a aplica dispozițiile legale clare și efective ce conduceau la concluzia indiscutabilă a excluderii ofertei ...SRL.

2.2. Certificatul fiscal atașat de ...SRL demonstrează existența datoriilor fiscale și incidența unei situații clare de excludere a operatorului economic. Subliniază că, certificatul fiscal atașat la data de 16.10.2023 de autoritatea contractantă demonstrează tocmai existența unor datorii fiscale restante în cuantum de 38.083 lei, iar autoritatea contractantă a aplicat inițial cu just temei art. 165 din Legea nr. 98/2016 și a dispus excluderea operatorului economic din procedura de atribuire.

Apreciază că autoritatea contractantă a luat în considerare în mod vădit nelegal și discriminatoriu un e-mail transmis de către operatorul economic ulterior datei excluderii ofertei sale (18.10.2023), prin care acesta a atașat un nou certificat fiscal comunicat abia la data de 19.10.2023, adică ulterior datei excluderii și a dispus practic revocarea propriei decizii de excludere.

Decizia autorității este apreciată ca profund nelegală și discriminatorie, sub următoarele aspecte esențiale:

- potrivit art. 64 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, mijloacele de comunicare trebuie să asigure evitarea discriminării între operatorii economici - fiind profund discriminatoriu ca toți operatorii economici să comunice exclusiv prin SEAP, în cadrul rubricilor desemnate în acest sens, iar autoritatea contractantă a luat în considerare și a inițiat o corespondență prin e-mail cu operatorul economic, deși acesta fusese exclus cu just temei anterior în urma propriilor răspunsuri ce demonstau atât existența datoriilor fiscale, cât și caracterul neconcludent al răspunsurilor adresate;

- acțiunea de a lua în considerare un e-mail al operatorului economic, ulterior răspunsului la solicitarea de clarificări comunicat prin SEAP și ulterior deciziei de excludere, reprezintă o gravă încălcare a principiilor transparenței și egalității de tratament în materia achizițiilor publice;

- subliniază că SRL și orice alt operator economic are obligația certă și dificil de îndeplinit în perioadă economică actuală de a nu avea niciun fel de datorii restante la bugetul de stat în măsura în care participă în proceduri de achiziții publice, ...SRL a beneficiat de suportul autorității contractante, pentru ca după 10 zile și depunerea unui certificat ce demonstrează existența de la început a datoriilor fiscale, să reușească în fine să depună un certificat fiscal lipsit de datorii;

- operatorul economic nu a dovedit oricum îndeplinirea obligației anterior deciziei de excludere din 18.10.2023, ci prin certificatul fiscal comunicat la data de 19.10.2023. Chiar dacă s-ar lua în calcul data pretenției emiterii, 18.10.2023, contestatoarea arată că, textul de lege este foarte clar și impune operatorului economic achitarea datoriilor

anterior momentului excluderii, adică în ziua cel puțin anterioară acestei decizii - astfel încât operatorul economic să poată demonstra anterior excluderii faptul că nu mai înregistrează datorii. Soluția este clară și logică, deoarece autoritatea contractantă nu era în măsură să cunoască faptul că în aceeași zi operatorul economic și-a achitat datoriile. Ordinul de plată din data de 16.10.2023 nu prezintă nicio relevanță juridică, dat fiind că este asumat de un terț și nu prezintă dovezi cu privire la înregistrarea plății în evidențele ANAF, fiind o inițiere a unei plăți către Trezorerie.

- subliniază că, autoritatea contractantă a luat inițial decizia excluderii pe baza răspunsului adresat în SEAP chiar de operatorul economic, orice decizie contrară de revocare vădit nelegală și asumată în urma unui e-mail al operatorului economic reprezintă doar o gravă încălcare a principiului egalității de tratament în dauna contestatoarei SRL.

Concluzionează în sensul admiterii contestației și obligării autorității contractante la achitarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere al autorității contractante nr. 1403/06.11.2023, a fost înregistrat la CNSC cu nr. 60767/07.11.2023, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa nr. 1428/14.11.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 63318/20.11.2023.

Prin punctul de vedere, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SRL, în temeiul art. 26 aliniat (6) din Legea 101/2016.

Solicită să fie menținute documentele întocmite de autoritatea contractantă, mai precis comunicarea rezultatul procedurii de atribuire nr. 1364/24.10.2023 și a raportului procedurii de atribuire nr. 1365/25.10.2023, prin intermediul cărora a fost declarată conformă, admisibilă și câștigătoare oferta SC ...SRL așa cum în mod colectiv au fost denumite actele atacate - depuse în anexa nr. 1 de către contestatoare.

Menținerea tuturor actelor procedurii prin care oferta transmisă de SC ...SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, respectiv a raportului procedurii de atribuire, a comunicării rezultatului procedurii către SC ...SRL și a oricărui act subsecvent prin care oferta a fost evaluată drept conformă și acceptabilă.

Totodată, solicită menținerea deciziei autorității contractante prin care a apreciat că oferta depusă de SC ...SRL a fost declarată câștigătoare, cu respingerea cererii privind plata cheltuielilor de judecată.

Expune situația de fapt și arată că prin procesul verbal nr. 1308/12.10.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice lot 2 - mobilier birouri, autoritatea contractantă a stabilit că ofertantul SC ...SRL s-a clasat pe prima poziție, urmând să i se solicite documentele din DUAE.

Prin adresa nr. 1309/12.10.2023 s-a comunicat rezultatul procedurii ofertantului SC ...SRL și s-a solicitat transmiterea documentelor prin care

se demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, cu mențiunea de a fi transmise până la data de 16.10.2023, prin intermediul SEAP.

În continuare, arată că la data de 13.10.2023, SC ...SRL transmite către adresa nr. 870 prin care solicită prelungirea termenului până la data de 20.10.2023, motivând că procedura de emitere a acestor documente este îngreunată de autoritățile competente în emiterea acestora.

Subliniază că, în urma analizei de către comisia de evaluare a acestei solicitări, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (1) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă stabilește că termenul inițial acordat poate fi considerat prea scurt și acordă un nou termen, până la data de 19.10.2023. Autoritatea contractantă susține că nu a acordat noul termen ca o prelungire a celui inițial, întrucât noul termen se află în interiorul termenului prevăzut de disp. art. 196 alin (1) din Legea 98/2016. Prin urmare, autoritatea contractantă arată că nu a încălcat dispozițiile legale așa cum afirmă contestatoarea, neexistând niciun motiv de a refuza acordarea acestui termen, neavând informații privind datoriile fiscale ale ofertantului SC ...SRL.

În situația în care s-ar fi acordat noul termen ca o prelungire a celui inițial, ar fi fost aplicabile prevederile art. 196 alin. (2) din Legea 98/2016, articol care permite prelungirea termenului inițial cu 3 zile lucrătoare. Deci și în acest caz, data limită ar fi fost tot 19.10.2023.

Arată că, la data de 18.10.2023, ofertantul SC ...SRL a transmis prin intermediul platformei SEAP documentele solicitate, printre care și certificatul de atestare fiscală nr. 8463786/16.10.2023. Analizând toate documentele transmise, autoritatea contractantă constată că ofertantul SC ...SRL avea datorii fiscale în valoare de 38. 693 lei.

Urmare acestui fapt, s-a întocmit procesul verbal nr. 1333/18.10.2023 privind evaluarea documentelor suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, prin care oferta participantului SC ...SRL a fost declarată inacceptabilă. Ulterior publicării procesului verbal nr.1333/18.10.2023, autoritatea contractantă a transmis ofertantului clasat pe următoarea poziție, adresa nr. 1334/18.10.2023 prin care s-a solicitat comunicarea documentelor ce urmează să probeze informațiile din DUAE.

Continuă argumentele în apărare și arată că, în data de 19.10.2023, ofertantul SC ...SRL a transmis către adresa 878, prin care precizează faptul că documentele încărcate anterior în SEAP au fost atașate dintr-o eroare umană, fiind greșeala unui salariat și anexează acestei solicitări certificatul fiscal nr. 8464071/18.10.2023 ce atesta lipsa datoriilor fiscale prin intermediul platformei SEAP.

Conform datelor din CAF nr. 8464071/18.10.2023, solicitarea de eliberare a acestuia s-a făcut în data de 16.10.2023. Autpritatea

contractantă menționează că a analizat solicitarea, raportat la documentele depuse, iar comisia a apreciat că se susține explicația prezentată în adresa nr.878/19.10.2023. Mai mult, autoritatea contractantă subliniază că a apreciat încadrarea acestei situații în dispozițiile legale prevăzute de art. 165 alin. (2) din Legea 98/2016 și pentru a elimina orice dubiu, i-a fost solicitată prin adresa 1354/23.10.2023 prin intermediul platformei SEAP o copie a ordinului de plată, în temeiul dispozițiilor art. 196 alin. (3).

Arată că, SC ...SRL a răspuns tot prin intermediul platformei SEAP, cu adresa 910/24.10.2023, însoțită de copia ordinului de plată electronic care a stat la baza achitării datoriilor fiscale. Autoritatea contractantă a analizat documente transmise și a constatat că data ordinului de plată este 16.10.2023, adică anterior deciziei de excludere 18.10.2023; iar suma achitată este de 38.702 lei, sumă ce acoperă cuantumul datoriilor fiscale inițiale, iar referitor la plata care a fost făcută de un terț, subliniază că beneficiarul este SC ...SRL, conform codului fiscal regăsit - 27886325.

În urma analizei tuturor documentelor depuse și în conformitate cu prevederile art. 165 alin. (2), comisia a decis reevaluarea documentelor transmise și a întocmit procesul verbal nr. 1363/24.10.2023, concluzionând că documentele depuse de SC ...SRL probează informațiile din DUAE.

Arată că s-a întocmit raportul procedurii cu nr. 1365/25.10.2023, prin care oferta prezentată de ...SRL a fost declarată câștigătoare.

În continuare, prezintă motivele pentru care impun respingerea contestației.

Cu privire la faptul că ofertantul SC ...SRL a solicitat o prelungire a termenului de depunere a documentelor DUAE, autoritatea contractantă menționează că, la data de 12.10.2023, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 1308 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice comunicat prin intermediul platformei SEAP. Conform acestui raport, oferta depusă de SC ...SRL s-a clasat pe primul loc cu un punctaj total (tehnic și financiar) de 100,00 puncte, specificându-se că urmează să îi fie solicitate *„să prezinte documentele justificative prin care să demonstreze cele declarate în DUAE”*.

Prin adresa nr. 1309/12.10.2023 s-a solicitat ofertantului SC ...SRL clasat pe primul loc să prezinte documentele suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE, cu termen de depunere 16.10.2023, în temeiul dispozițiilor art. 196. alin. (2) din Legea 98/2016.

Autoritatea contractantă subliniază că, prin adresa nr. 870/13.10.2023, SC ...SRL solicită prelungirea termenului de depunere DUAE până la data de 20.10.2023, invocând faptul că termenul de numai 2 zile lucrătoare este prea scurt din moment ce emiterea unor documente depinde de alte instituții, care eliberează documente la solicitarea contribuabililor în termene specifice.

Prin adresa nr. 1311/13.10.2023, ... comunică ofertantului SC ...SRL acceptul de a depune documentele solicitate până la data de 19.10.2023, ceea ce înseamnă 7 zile calendaristice, respectiv 5 zile lucrătoare de la data solicitării Tribunalului (12.10.2023).

În susținere invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, art. 196 alin. (1).

Conform celor prezentate anterior, autoritatea contractantă susține că a tratat solicitarea de acordare a termenului până la data de 20.10.2023 ca termen inițial, dat fiind faptul că s-a acordat termen limită data de 19.10.2023, termen ce nu depășește cele 5 zile permise de disp. art 196. alin. 2 din Legea 98/2016. Chiar și tratată ca prelungire de termen față de termenul stabilit inițial, respectiv 16.10.2023, solicitarea s-ar fi încadrat în termenul de 3 zile lucrătoare (16.10.2023 + 3 zile =19.10.2023) în aplicarea art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă menționează că, în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat conform procesului verbal nr. 1333/18.1.2023, că informațiile preliminare din DUAE nu au fost demonstrate, a respins oferta clasată pe primul loc și a reluat procesul de solicitare a documentelor suport/dovezilor prezentate pentru demonstrarea informațiilor din DUAE pentru ofertantul clasat pe următorul loc, în conformitate cu prevederile HG nr. 395/2016, art. 66, alin. (1).

Arată că, având în vedere că pe locul al doilea s-au clasat două oferte cu punctaje egale, departajarea s-a efectuat avându-se în vedere punctajul obținut la factorii de evaluare în ordine descrescătoare a ponderii acestora (secțiunea VI.3 DUAE), respectiv prețul ofertei cu o pondere de 60% din totalul criteriului de atribuire. Subliniază că au fost aplicate dispozițiile H.G. nr. 395/2016, art. 139. alin. (1), sens în care, a fost comunicată ofertantului Asocierea SC SRL- SC SRL. adresa cu nr. 1334/18.10.2023, adresă prin care s-a solicitat prezentarea documentelor suport.

Subliniază că, la data de 19.10.2023, aflându-se în termenul acordat de autoritatea contractantă, SC ...SRL solicită prin adresa nr. 878/19.10.2023, reevaluarea documentelor depuse inițial și luarea în considerare a certificatului de atestare fiscală nr. 8464071 din 18.10.2023. documente care au fost comunicate prin intermediul platformei SEAP, iar nu prin e-mail așa cum precizează contestatoarele.

Apreciază că nu sunt aplicabile dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016, deoarece nu s-a făcut nici o solicitare către ofertantul SC ...SRL, în sensul de a depune documente suplimentare, mai ales că aceasta cu o zi înainte luase decizia de excludere a acestui ofertant. Deasemenea, nici dispozițiile art. 134, alin. (5), din HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile, întrucât autoritatea contractantă opinează că a respectat prevederile legale privitoare la numărul de zile acordate pentru

transmiterea documentelor și pentru faptul că ofertantul SC ...SRL s-a încadrat în acest termen (19.10.2023).

Referitor la susținerea contestatoarei în sensul că, certificatul fiscal nr. 8464071/18.10.2023, care atestă lipsa obligațiilor fiscale ale ofertantului SC ...SRL, a fost obținut în 1 zi lucrătoare, menționează că, modalitatea de desfășurare a activității altor instituții publice cu contribuabilii este independentă de autoritatea contractantă.

Referitor la certificatul fiscal nr. 8464071/18.10.2023, atașat de SC ...SRL privind plata datoriilor, precizează faptul că acesta trebuie să demonstreze că a efectuat plata anterior deciziei de excludere, nicidecum să transmită dovada plății anterior acestei decizii. Din analiza documentelor ce au fost puse la dispoziția autorității contractante, s-a constatat că ofertantul SC ...SRL și-a îndeplinit obligațiile fiscale, fiindu-i aplicabile disp. art. 165 alin. (2), din Legea nr. 98/2016, dovadă fiind ordinul de plată multiplu electronic nr. 182 din 16.10.2023, a cărui plată s-a concretizat în emiterea certificatului fiscal nr. 8464071/18.10.2023 ce atestă lipsa datoriilor. Nu este relevantă nici afirmația că plata a fost făcută de un terț, atâta timp cât dispozițiile legale permit acest lucru. (Legea nr. 207/2015, art. 163, alin. (1)).

În ceea ce privește luarea în considerare a certificatului de atestare fiscală (CAF) nr. 8464071/18.10.2023 în care figurează fără datorii, precizează următoarele:

- certificatul a fost depus în termenul solicitat de autoritate, respectiv 19.10.2023,

- certificatul emis de către ANAF este în termenul de valabilitate conform Codului de procedură fiscală (Legea nr. 207/2015), art. 158 alin. (5),

- stingerea creanțelor fiscale prin plată/compensare a fost efectuată conform Codului de procedură fiscală (Legea nr. 207/2015), respectiv prevederile art. 163 alin. (9) și art. 163 alin. (11) lit. c), cu sublinierea că plata poate fi făcută în numele debitorului de o altă persoană și că se ia în considerare data la care băncile debitează contul persoanei care efectuează plata.

Face trimitere și la prevederile art. 165, alin. (2) din Legea 98/2016 care prevăd faptul că 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, dispoziție legală ce a stat la baza deciziei autorității contractante.

În ceea ce privește ofertantul ASOCIEREA SC SRL-SC SRL, deși i-au fost solicitate documente suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor din DUAE (adresa cu nr. 1334/18.10.2023), acesta nu se poate considera defavorizat de faptul că procesul de verificare a documentelor nu a mai avut loc, deoarece ofertantul SC ...SRL a depus documente justificative în termenul stabilit de autoritatea contractantă.

Astfel, urmare a celor menționate anterior, concluzionează în sensul:

- nu au fost analizate documentele transmise de către ASOCIEREA SC SRL - SC SRL,

- nu a fost întocmită anexa nr. 6 la Ordinul Președintelui ANAP nr. Proces-verbal privind evaluarea documentelor - suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, lotul 2-mobilier birouri pentru ofertantul ASOCIEREA SC SRL-SC SRL.

Conform raportului procedurii pentru lot 2 - mobilier birouri - anexa nr. 5 la ordinul președintelui ANAP nr. 1170/2021, nu a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ASOCIEREA SC SRL - SC SRL, oferta câștigătoare fiind depusă de SC ...SRL.

Subliniază că, analizând documentele transmise de Asocierea SC SRL - SC SRL, reiese că în ceea ce îl privește pe ofertantul SC SRL, la data de 16.10.2023, a fost emisă de către ANAF-AJFP, Decizia nr. 6204/16.10.2023 de modificare a Deciziei de eşalonare la plată a obligațiilor fiscale, prin care se înlocuiește graficul inițial, acordându-se o eşalonare pentru o perioadă de 10 luni la plata datoriilor către bugetul de stat pentru suma de 1.278.396 lei. (din care debit - 1.228.392 lei și accesorii - 50.004 lei). Subliniază că anterior acestei decizii, societatea a mai beneficiat de o eşalonare la plată a obligațiilor fiscale, prin Decizia nr. 36073/28.08.2023 emisă de același organ fiscal.

Din documentele achiziției, se poate observa că autoritatea contractantă a respectat principiul egalității de tratament și nu a favorizat în niciun fel ofertantul declarat câștigător cât nici un alt ofertant.

Autoritatea contractantă menționează că își menține decizia stabilită prin raportul procedurii, procedură care s-a realizat în condiții de eficiență economică și socială, fiind respectate principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică așa cum sunt precizate în Legea 98/2016, art. 2 alin. (2).

Concluzionează în sensul respingerii contestației formulate de ASOCIEREA SC SRL - SC SRL și să se mențină valabile toate documentele întocmite de autoritatea contractantă în cadrul acestei proceduri.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 65522/29.11.2023, contestatoarea a formulat concluzii scrise.

Susține că, autoritatea contractantă trebuia să respingă drept inacceptabilă oferta ...SRL încă de la data primei solicitări de prelungire a termenului de depunere a certificatului fiscal, pe considerentul că răspunsul este neconcludent și pentru lipsa unui răspuns efectiv la solicitarea autorității contractante.

La data de 12.10.2023, prin răspunsul adresat, ofertantul ...SRL a solicitat prelungirea termenului de depunere a certificatului fiscal, dat fiind o pretinsă „*durată între 2 și 5 zile lucrătoare*” în vederea depunerii certificatului fiscal.

În realitate, susține că autoritatea contractantă ignoră faptul că acest certificat fiscal nu prezintă relevanță în sine drept document ce este necesar a fi depus, ci reprezintă înscrisul esențial prin care un operator economic demonstrează faptul că nu se regăsește în situația de excludere prevăzută în cadrul art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, iar la acea dată ofertantul se regăsea tocmai în ipoteza de excludere, după cum rezultă din cele expuse în contestația introductivă și netăgăduite de autoritatea contractantă.

Arată că, ofertantul ...SRL cunoștea faptul că se regăsește efectiv într-o situație de excludere și a adresat această cerere pentru a obține un termen prefigurat de prelungire pentru achitarea datoriilor fiscale restante în cuantum de 38.083 RON, iar nu deoarece „*termenul nu ar fi fost suficient*”. Reclamă conduita dolosivă care este evidențiată de împrejurarea că ofertantul a obținut ulterior într-o singură zi (1 zi) certificatul fiscal la data de 19.10.2023, astfel încât se evidențiază tocmai inexistența unui real temei de prelungire a termenului.

Conform prevederilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, un termen suplimentar de 3 zile lucrătoare pentru depunerea înscrisurilor suport DUAЕ poate fi acordat exclusiv la cererea „*motivată*” a operatorului economic.

Subliniază că, în nicio situație nu ar fi permisă „*împărțirea*” termenului inițial în 2 termene separate, după cum susține autoritatea contractantă. Scopul acestei prelungiri nu este acela de a acorda 4 multiple termene necesare ofertantului pentru a își achita datoriile fiscale, ci acela de a acorda în cazuri excepționale și temeinic motivate efectiv o astfel de prelungire.

Susține că nu suntem în prezența unei cereri motivate, dar pretinsul „*motiv*” reprezenta tocmai o situație de excludere, pe care oricum ofertantul nu a asumat-o, ci a ascuns-o cu referire la pretinsa „*durată minimă necesară*” – nu exista, în opina sa, nicio problemă legitimă în depunerea altor documente, ci doar în existența datoriilor fiscale, ce ar fi trebuit să atragă *de plano* excluderea.

Subliniază faptul că în prezenta perioadă extrem de dificilă economic, toți operatorii economici, inclusiv contestatoarea, prezintă dificultăți și utilizează toate pârghiile legale pentru a nu înregistra datorii restante. Dar din moment ce dispozițiile legale impun o anumită rigoare însemnată în materia achizițiilor publice, în sensul că un operator economic nu poate concura pentru contracte din fonduri publice, câtă vreme înregistrează datorii restante la bugetul de stat, este de esența egalității de tratament ca aceste rigori să se aplice similar tuturor operatorilor economici, iar nu ...SRL să beneficieze de repetate termene de grație pentru ca într-un final, după ce fusese în mod temeinic exclus din procedură, să reușească să își achite datoriile.

În nicio situație, cererea adresată de ...SRL nu poate considerată motivată, dat fiind că aceasta nu a solicitat această prelungire deoarece nu era în măsură să obțină certificatul fiscal în termenul inițial acordat (dovadă absolută în acest sens fiind faptul că ulterior, după ce și-a achitat datoriile restante, l-a obținut într-o singură zi). Ofertantul a solicitat prelungirea fără niciun motiv legitim, iar autoritatea contractantă ignoră în cadrul punctului de vedere acest aspect, mai ales că ofertantul cunoștea faptul că înregistrează datorii fiscale restante și se află într-o situație de excludere potrivit art. 165 din Legea nr. 98/2016, cu intenția disimulată de a preconstitui un aparent temei legitim, doar pentru a prelungi termenul limită în vederea evitării aplicării sancțiunii instituite de lege cu titlu expres pentru această situație.

Susține că o astfel de conduită a operatorului economic ar fi trebuit să atragă *ab initio* aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 134 alin. (5) din Normele Metodologice ale Legii nr. 98/2016.

Dincolo de orice argument contrar, un răspuns al unui ofertant care solicită un termen suplimentar cunoscând faptul că temeiul solicitării viza evitarea unei situații de excludere în mod disimulat, iar nu un termen necesar legal efectiv, se încadrează în sfera unui „răspuns vădit neconcludent”, furnizat chiar cu rea-credință autorității contractante.

Menționează că autoritatea contractantă omite să realizeze orice referiri la faptul că în vreme ce solicita un termen suplimentar pentru durata considerată „prea scurtă” pentru pregătirea documentelor, ofertantul ...SRL se afla în fapt în ipoteza unei cauze legale de excludere din procedura de atribuire.

Subliniază faptul că, la doar câteva zile, la data de 19.10.2023, același ofertant a fost în măsură să obțină, de la același organ fiscal, certificatul fiscal în doar o (1) zi, în momentul în care își achitase datoriile – dar cu doar o săptămână anterior, la data de 12.10.2023, i-ar fi fost în mod paradoxal necesare chiar și 5 (cinci) zile lucrătoare.

Neconcludența și caracterul disimulat al răspunsului rezultă dincolo de orice putință de tăgadă, în opina contestatoarei. Astfel de solicitări „motivate” de prelungire a termenului trebuie să aibă drept fundament o reală și legitimă dificultate în procurarea respectivelor înscrisuri, iar nu omisiunea dolosivă de a recunoaște existența unor datorii restante. În esență, la nivel de substanță nici nu prezintă relevanță un certificat fiscal drept înscris, ci faptul că la data primei solicitări de clarificări și respectiv la data termenului limită (16.10.2023) ofertantul ...SRL înregistra datorii restante la bugetul de stat, ceea ce ar fi atras (și a atras inițial) aplicarea dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 98/2016.

Subliniază faptul că în jurisprudența recentă a instanțelor de judecată a fost reținut faptul că astfel de solicitări de prelungiri reprezintă în realitate doar expresia unui răspuns neconcludent al ofertantului, iar

prelungirea termenului ar fi de natură să creeze un avantaj disproportionat, cu încălcarea principiului tratamentului egal în raport cu ceilalți ofertanți. Invocă în susține practica judecătorească, în cadrul căreia instanța subliniază cu just-temei faptul că ar reprezenta un avantaj vădit disproportionat în dauna celorlalți operatori adresarea repetată a aceleiași solicitări de depunere a unui certificat fiscal, până ce într-un final operatorul economic ar reuși să depună un certificat fiscal lipsit de datorii

Contestatoarea susține că, în cadrul jurisprudenței imperative a CJUE, s-a reținut obligația autorităților contractante de a respecta principiul egalității de tratament și de a evita orice conduită ce ar întruchipa o favorizare a unui operator economic în dauna liberei concurențe în materia achizițiilor publice. Face trimitere la Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, EU:C:2012:191, punctul 36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31) 'ITM.

Susține că, în prezenta cauză, conduita autorității contractante se înscrie tocmai în sfera unei favorizări cu totul excesive și arbitrare a ...SRL în dauna celorlalți operatori economici, prin refuzul manifest de a aplica dispozițiile legale clare și efective ce conduceau la concluzia indiscutabilă a excluderii ofertei ...SRL.

Certificatul fiscal atașat de ...SRL demonstrează existența datoriilor fiscale și incidența unei situații clare de excludere a operatorului economic. Certificatul fiscal atașat la data de 16.10.2023 de autoritatea contractantă demonstrează tocmai existența unor datorii fiscale restante în cuantum de 38.083 lei, iar autoritatea contractantă a aplicat inițial cu just temei art. 165 din Legea nr. 98/2016 și a dispus excluderea operatorului economic din procedura de atribuire.

Susține că, acest certificat fiscal demonstrează existența inițială a acestor datorii, la data împlinirii termenului primei solicitări, astfel încât se demonstrează faptul că ofertantul deja se aflate în ipoteza prevăzută de art. 165, sancționată expres cu excluderea din procedură. Însă autoritatea contractantă a luat în considerare în mod vădit nelegal și discriminatoriu un e-mail transmis de către operatorul economic ulterior datei excluderii ofertei sale (18.10.2023), prin care acesta a atașat un nou certificat fiscal comunicat abia la data de 19.10.2023, adică ulterior datei excluderii și a dispus practic revocarea propriei decizii de excludere.

Subliniază astfel că, decizia autorității contractante este profund nelegală și discriminatorie, sub următoarele aspecte esențiale:

- potrivit art. 64 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, mijloacele de comunicare trebuie să asigure evitarea discriminării între operatorii economici, fiind apreciat ca profund discriminatoriu ca toți operatorii economici să comunice exclusiv prin SEAP, în cadrul rubricilor desemnate în acest sens, iar autoritatea contractantă a luat în considerare și a inițiat o corespondență prin e-mail cu operatorul economic, deși acesta fusese exclus cu just temei anterior în urma propriilor răspunsuri ce demonstau

atât existența datoriilor fiscale, cât și caracterul neconcludent al răspunsurilor adresate;

- acțiunea de a lua în considerare un e-mail al operatorului economic, ulterior răspunsului la solicitarea de clarificări comunicat prin SEAP și ulterior deciziei de excludere, reprezintă o gravă încălcare a principiilor transparenței și egalității de tratament în materia achizițiilor publice;

- nu există niciun temei legal pentru care autoritatea ar putea permite, cu încălcarea gravă a tratamentului egal, ca toți ofertanții să fie evaluați strict în raport cu comunicările transmise și verificabile prin SEAP, în acord cu principiile enunțate și critică faptul că ...SRL să aibă și un drept suplimentar de a recurge la comunicarea absolut netransparentă prin e-mail, în situațiile în care se impune în mod arbitrar acordarea unui tratament cu totul preferențial acestui operator economic;

- apreciază că ...SRL a beneficiat de largul suport al autorității contractante, pentru ca după 10 zile și depunerea unui certificat ce demonstra existența de la început a datoriilor fiscale, să reușească în fine să depună un certificat fiscal lipist de datorii;

- operatorul economic nu a dovedit oricum îndeplinirea obligației anterior deciziei de excludere din 18.10.2023, ci prin certificatul fiscal comunicat la data de 19.10.2023. Chiar dacă s-ar lua în calcul data pretensei emiteri, 18.10.2023, textul de lege este foarte clar și impune operatorului economic achitarea datoriilor anterior momentului excluderii, adică în ziua cel puțin anterioară acestei decizii – astfel încât operatorul economic să poată demonstra anterior excluderii faptul că nu mai înregistrează datorii;

- susține că soluția este logică, deoarece autoritatea contractantă nu era în măsură să cunoască faptul că în aceeași zi operatorul economic și-a achitat datoriile. Ordinul de plată din data de 16.10.2023 nu prezintă nicio relevanță juridică, dat fiind că este asumat de un terț și nu prezintă dovezi cu privire la înregistrarea plății în evidențele ANAF, fiind o inițiere a unei plăți către Trezorerie, ce a fost procesată cel mai târziu la 19.10.2023;

- câtă vreme autoritatea a luat inițial decizia excluderii pe baza răspunsului adresat în SEAP chiar de operatorul economic, orice decizie contrară de revocare vădit nelegală și asumată în urma unui e-mail al operatorului economic reprezintă doar o gravă încălcare a principiului egalității de tratament în dauna contestatoarei, câtă vreme se dovedise dincolo de orice putință de tăgadă faptul că ...SRL se regăsise în ipoteza de excludere în cadrul ambelor solicitări de clarificări anterioare și i s-a oferit doar un prilej absolut disproporționat de a fi validat în cadrul procedurii de atribuire.

Concluzionează în sensul admiterii contestației și obligării autorității contractante la achitarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 9.296,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 209663247/1 din 06.11.2023, eliberată de CEC Bank - Sucursala

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

..... a inițiat o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziția de mobilier pentru obiectivul de investiție «Sediu nou Judecătoria Horezu»”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1059217 din 06.09.2023, valoarea estimată a contractului de furnizare fiind de 935.294,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Decizia privind rezultatul procedurii pentru lotul 2 i-a fost comunicată asocierii SRL - SRL prin adresa nr. 1368 din 25.10.2023, respectiv faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, s-a clasat pe locul al doilea, cu 73,77 puncte, după oferta depusă de ...SRL, desemnată câștigătoare cu 100 de puncte.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. „1364/24.10.2023” și a raportului procedurii nr. 1365/25.10.2023, prin intermediul cărora a fost declarată conformă, admisibilă și câștigătoare oferta ...SRL;

- anularea tuturor actelor procedurii prin care oferta ...SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, respectiv a raportului procedurii, a comunicării rezultatului procedurii către ...SRL și a oricărui alt act subsecvent prin care oferta sa a fost evaluată drept conformă și acceptabilă;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ...SRL, cu obligația de a constata caracterul inacceptabil al acesteia și de a exclude din competiție operatorul economic, respectiv la obligarea la emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea considerentelor expuse în motivarea deciziei Consiliului, în sensul refacerii clasamentului ofertanților prin raportare exclusiv la ofertele declarate admisibile, cu consecința declarării câștigătoare a ofertei asocierii SRL - SRL;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată;
- în situația în care autoritatea contractantă ar decide să adopte măsurile corective în sensul celor de mai sus (date fiind viciile majore și evidente rezultate din revocarea propriului rezultat al procedurii de atribuire prin care oferta societății fusese declarată drept câștigătoare),

reținerea rămânerii fără obiect a contestației, în parte sau în tot, în funcție de măsurile corective adoptate.

Verificând, prin prisma celor reclamate de contestatoare, legalitatea deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare pentru lotul 2 oferta prezentată de ...SRL, Consiliul reține următoarea cronologie a actelor emise în procedura de atribuire referitor la aceasta ofertanta:

- în procesul-verbal nr. 1308 din 12.10.2023, comisia de evaluare a consemnat faptul ca va solicita ofertantei clasata pe primul loc în clasamentul ofertelor declarate admisibile, respectiv ...SRL, sa prezinte documentele justificative ale celor declarate în DUAE;

- prin adresa nr. 1309 din 12.10.2023, achizitoarea a cerut societății sa prezinte documentele justificative ale informațiilor înscrise în DUAE, urmând ca acestea sa fie prezentate în SEAP, semnate cu semnătură electronica extinsa, pana la data de 16.10.2023, inclusiv;

- prin adresa nr. 870 din 13.10.2023, ...SRL a cerut achizitoarei sa fie de acord cu transmiterea documentelor suport DUAE pana la data de 20.10.2023, inclusiv, în contextul în care termenul acordat inițial este insuficient pentru emiterea certificatelor constatatoare de la ANAF, a certificatelor fiscale și a celor judiciare, documente care, asa cum rezulta din experiența societății, se eliberează în termen de 3-5 zile lucrătoare de la data solicitării;

- prin adresa nr. 1311 din 13.10.2023, autoritatea contractanta a răspuns ofertantei ...SRL ca este de acord ca documentele suport DUAE sa fie prezentate în SEAP, semnate cu semnătură electronica extinsa, pana la data de 19.10.2023, inclusiv;

- ...SRL a prezentat autorității contractante certificatul de atestare fiscala nr. 8463786 eliberat la data de 16.10.2023 de către Agenția Națională de Administrare Fiscala, din care rezulta ca societatea figurează în evidentele fiscale cu obligații restante la data de 30.09.2023 în valoare de 38.693 lei;

- în procesul-verbal nr. 1333 din 18.10.2023, comisia de evaluare a consemnat ca a realizat evaluarea documentelor depuse de ...SRL pentru lotul 2, precum și a modalității de îndeplinire a cerințelor de calificare, stabilind ca societatea are datorii restante la bugetul de stat (asa cum reiese din certificatul de atestare fiscala nr. 8463786 eliberat la data de 16.10.2023), motiv pentru care este exclusa din procedura de atribuire, în baza art. 165 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, oferta sa fiind declarata inacceptabila;

- prin adresa nr. 1334 din 18.10.2023, autoritatea contractanta a comunicat asocierii SRL - SRL ca, dat fiind faptul ca ofertanta clasata pe primul loc în clasamentul ofertelor admisibile pentru lotul 2 a fost exclusa din procedura în urma analizării documentelor suport DUAE, oferta sa a fost desemnata câștigătoare, situație în care este necesara prezentarea documentelor suport DUAE;

- prin adresa nr. 878 din 19.10.2023, ...SRL a comunicat achizitoarei ca în data de 18.10.2023 a încărcat în SEAP documentele suport DUAЕ ce i-au fost solicitate, ocazie cu care, din eroare, a fost atașat și certificatul de atestare fiscală nr. 8463786 eliberat la data de 16.10.2023, în care societatea figurează cu datorii restante. Societatea arată în adresa ca în data de 16.10.2023 și-a achitat datoriile restante și a solicitat un nou certificat de atestare fiscală ce i-a fost eliberat în data de 18.10.2023, dar care a fost încărcat efectiv în Spațiul Virtual Public în data de 19.10.2023. Anexat adresei se regăsește certificatul de atestare fiscală nr. 8464071 eliberat la data de 18.10.2023 ca urmare a cererii din data de 16.10.2023, din care rezulta inexistența unor datorii restante;

- prin adresa nr. 1354 din 23.10.2023, autoritatea contractantă a cerut ...SRL să prezinte o copie a documentului de plată privind achitarea datoriilor restante către bugetul de stat, așa cum rezulta din certificatul de atestare fiscală nr. 8464071 eliberat la data de 18.10.2023;

- prin adresa nr. 910 din 24.10.2023, societatea a răspuns transmițând ordin de plată și extras de cont privind plată sumelor. În adresa de răspuns, societatea înștiințează achizitoarea că plățile au fost efectuate atât de către ...SRL, cât și de debitorul său, C&A Phoenix Art SRL care a achitat datoriile sale față de ...SRL prin plată directă a sumelor în contul Trezoreriei. Consiliul notează că în ordinul de plată electronic, prezentat achizitoarei, plățile realizate de C&A Phoenix Art SRL în contul Trezoreriei îl au ca beneficiar pe operatorul economic cu CIF „27886325”, cod ce aparține, potrivit actelor, ...SRL;

- în procesul-verbal nr. 1363 din 24.10.2023, comisia de evaluare, luând în considerare certificatul de atestare fiscală nr. 8464071 eliberat la data de 18.10.2023, pe care l-a primit de la ...SRL prin intermediul adresei nr. 878 din 19.10.2023, respectiv în termenul limită de răspuns la cererea de prezentare a documentelor suport DUAЕ, a considerat îndeplinită cerința de calificare vizând inexistența datoriilor restante către bugetul de stat;

- prin raportul procedurii nr. 1365 din 25.10.2023, autoritatea contractantă a stabilit câștigătoare pentru lotul 2 oferta depusă de ...SRL.

Văzând actele părților emise în prezenta procedură de atribuire, Consiliul reține, ca un prim aspect, faptul că dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, stabilesc următoarele: *„Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, [...], autoritatea contractantă, în termen de o zi lucrătoare de la momentul stabilirii ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, [...], solicită acestuia să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, [...], acordând ofertantului/candidatului un termen de până la 7 zile lucrătoare pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă. Acest termen poate fi prelungit la solicitarea justificată a ofertantului/candidatului, cu cel mult 3 zile lucrătoare.”*

Prin urmare, Consiliul reține că demersul autorității contractante din adresa nr. 1309 din 12.10.2023 a fost realizat în aplicarea acestei dispoziții legale. Tot în sensul celor stabilite de legiuitor la art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, se înscrie și prelungirea termenului de prezentare a documentelor justificative, la solicitarea ofertantei, așa cum rezultă din cuprinsul adresei achizitoare nr. 1311 din 13.10.2023, prin care s-a prelungit termenul în care ...SRL era ținută să comunice documentele suport DUAЕ.

În acest punct al analizei sale, Consiliul reține nu numai ca prelungirea termenului de depunere a documentelor suport DUAЕ, de la data de 16.10.2023, inclusiv, la data de 19.10.2023, inclusiv (rezultând o prelungire de 3 zile lucrătoare) este conforma dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, dar și ca aceasta era necesară în condițiile în care termenul inițial de depunere a documentelor, acordat prin intermediul adresei nr. 1309 din 12.10.2023, era de numai 2 zile lucrătoare (13 și 16 octombrie 2023), textul legii acordând părților posibilitatea stabilirii unui termen de prezentare a documentelor de până la 7 zile lucrătoare. Consiliul stabilește ca acordarea unui interval de timp mai mic decât jumătate din maximul stabilit de legiuitor este impropriu demersului ce trebuia realizat de către societate. În aceste condiții, Consiliul stabilește ca termenul final acordat societății de către achizitoare este de 5 zile lucrătoare, mai mic decât cel maxim ce poate fi acordat inițial, conform legii.

Referitor la primirea de către achizitoare a certificatului de atestare fiscală nr. 8464071 eliberat la data de 18.10.2023, transmis de către ...SRL în data de 19.10.2023, Consiliul constată ca acest act a fost prezentat autorității contractante în ultima zi a termenului pe care însăși achizitoare l-a stabilit în acest scop, respectiv 19.10.2023 (conform adresa nr. 1311 din 13.10.2023), situație în care aceasta nu avea posibilitatea de a nu lua în considerare acest act.

Faptul ca anterior împlinirii termenului în care societatea trebuia să prezinte documentele suport DUAЕ, aceasta a transmis actele în posesia cărora se afla, nu o decade din dreptul de a transmite și alte documente achizitoare până la împlinirea termenului în beneficiul căruia se afla. De asemenea, nici faptul ca, anterior împlinirii termenului de transmitere a documentelor suport DUAЕ (19.10.2023), autoritatea contractantă a luat, în data de 18.10.2023, decizia de excludere pe baza actelor ce i-au fost transmise de societate în interiorul termenului ce i-a fost acordat în mod legal, nu o decade pe aceasta din urma din beneficiul termenului avut la dispoziție. În acest context, Consiliul reține caracterul prematur al deciziei comisiei de evaluare din data de 18.10.2023, de a considera exclusă oferta ...SRL, aceasta fiind adoptată cu încălcarea dreptului societății de a prezenta acte vizând situația sa inclusiv în data de 19.10.2023. Prin urmare, situația ofertantei contestate nu poate fi

analizata în funcție de momentul în care achizitoarea a stabilit, în mod nelegal, excluderea din procedura.

În ceea ce privește modalitatea de transmitere a documentelor din data de 19.10.2023, Consiliul reține ca, potrivit susținerilor autorității contractante, acestea au fost postate în SEAP, fiind astfel contrazise susținerile contestatoarei.

În contextul de fapt și de drept analizat, Consiliul stabilește ca ...SRL a respectat condiția termenului în care sa facă dovada îndeplinirii cerinței de a nu înregistra datorii restante la bugetul de stat, actele autorității contractante prin care s-a luat act de acest aspect nefiind întocmite în nesocotirea legii. Mai mult, conduita achizitoarei de a remedia propriile acte și de a respecta dreptul de care ...SRL a beneficiat atât în baza legii, cat și în baza celor pe care ea însăși le-a stabilit, se înscrie în nevoia de respectare a dispozițiilor legale și a principiilor proporționalității și asumării răspunderii, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

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 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 urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SRL.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge cererea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Respinge cererea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 21 pagini.
Redactată practica deciziei