



C. N. S. C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. 794/C3/779

Data: 15.05.2020

Prin contestația nr. 205/17.04.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16070/27.04.2020, înaintată de SRL, în calitate de lider al Asocierii SC SRL – SC SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., înmatriculată la registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de, formulată împotriva adreselor de comunicare nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020, a procesului-verbal nr. 669/13.04.2020 și a raportului procedurii, acte emise de (PRIMĂRIA COMUNEI), cu sediul în COMUNA, în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect "Lot 1 - „Extindere Sistem Public de Alimentare cu Apă în, ... și Lot 2 - „Construire Rețea de Canalizare cu Stație de Epurare în, ..., ..., inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1059363, publicat în SEAP la data de 10.12.2019, s-a solicitat Consiliului anularea actelor atacate și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale.

Prin adresa nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 29.04.2020, ... SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., înmatriculată la registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, a transmis la dosarul cauzei cerere de intervenție prin care solicită respingerea contestației ca tardiv introdusă și nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația nr. 205/17.04.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16070/27.04.2020, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC SRL – SC SRL, atacă adresele de comunicare nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020 prin care i s-au adus la cunoștință rezultatele evaluării ofertelor depuse în sensul că acestea au fost clasate pe locul 2, procesul-verbal nr. 669/13.04.2020 și raportul procedurii.

Contestatorul precizează faptul că, în data de 22.04.2020, ulterior adoptării măsurilor de remediere de către autoritatea contractantă, a solicitat accesul și studiul dosarului procedurii de achiziție publică, studiu în urma căruia a constatat faptul că informațiile preliminare din DUAE sunt demonstrate și că prin solicitările nr. 559/24.03.2020 și nr. 567/26.03.2020, Primăria Comunei a solicitat documente justificative care probează îndeplinirea cerințelor de calificare asumate prin completarea DUAE pentru Lot 1, respectiv:

La punctul **nr. 1** - *Certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidate (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării.*

Cu privire la răspunsul aferent acestui punct, precizează contestatorul că, din dosarul achiziției rezultă faptul că ofertantul nu a respectat întocmai prevederile legale și nu a depus documentele solicitate pentru toate punctele de lucru, respectiv certificate de atestare fiscal pentru punctele de lucru din:

Buzău, str. 1 Decembrie 1918, nr. Ibis, județul Buzău;

....., str. Basarabiei nr. 212, ...

....., str. Drumul de centură nr. 6, ..., astfel cum reiese din certificatul constatator nr. 184265/26.03.2020 eliberat de ONRC, iar autoritatea contractantă nu a sesizat acest aspect, și a declarat cerința ca fiind îndeplinită.

Ulterior adoptării măsurilor de remediere nr. 610/07.04.2020 de către autoritatea contractantă, ofertantul prin depunerea certificatului de atestare fiscală nr. 42200/08.04.2020 emis de Primăria Mun. Buzău - Direcția Finanțe Publice Locale nu atestă faptul că este îndeplinită cerința, fiind necesar document justificativ din care să reiasă lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidate (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării.

Ca urmare a acestui fapt, contestatorul consideră că prin acest artificiu, comparând momentul prezentării și data depunerii certificatului

de atestare fiscală, ofertantul SRL a fost favorizat de către comisia de evaluare, beneficiind de un termen de 12 zile calendaristice, respectiv 8 zile calendaristice, pentru a prezenta la dosar un certificat fiscal, acesta amânând artificial termenul de depunere, data limită de prezentare a acestuia fiind 27.03.2020, pentru lot 1, respectiv 30.03.2020 pentru lot 2, iar în opinia sa comisia de evaluare a încălcat principiile achizițiilor publice, manifestând fără echivoc favorizarea unui ofertant, încălcând egalitatea de șanse.

La punctul **nr. 2** - *Cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, conducere sau de supraveghere al operatorului economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatare emis de ONRC, în conformitate cu art.164 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.*

Cu privire la răspunsul aferent acestui punct, din dosarul achiziției rezultă, în opinia contestatorului faptul că, ofertantul nu a respectat întocmai prevederile legale, fiind depus la dosar doar cazierul judiciar nr. 1073503/08.11.2019, pe numele și nu a depus documentele astfel cum au fost solicitate, respectiv pentru toți administratorii, membrii în consiliul de administrație cu puteri depline, și anume:- administrator și membru în consiliul de administrație;- administrator și membru în consiliul de administrație, iar autoritatea contractantă nu a sesizat acest aspect, și a declarat cerința ca fiind îndeplinită.

În acest sens, contestatorul invocă speța nr. 370 categoria 11.2 „Excluderea din procedura”, a arhivei Bibliotecii de spețe ANAP, care tratează modalitatea de verificare de către comisia de evaluare a încadrării în una din situațiile prevăzute de art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În conformitate cu prevederile legislației în vigoare referitoare la societățile comerciale, comisia de evaluare va solicita cazierul judiciar persoanelor care, potrivit Certificatului constatare emis de ONRC, figurează la nivelul formularului drept persoane fizice și/sau juridice împuternicite, având în vedere că acest document reflectă informațiile din actul constitutiv de înființare a operatorului economic în cauză.

Îndeplinirea cerinței de calificare se raportează la informațiile existente în conținutul Certificatului constatare transmis de ofertantul SRL pentru terțul susținător S.A., la data depunerii ofertei.

În urma emiterii măsurilor de remediere nr. 610/07.04.2020, de către autoritatea contractantă, ofertantul prin depunerea certificatului de cazier judiciar nr. 22678744 pe numele este solicitat și eliberat în data de 19.12.2019, de I.P.J.

Cazierul judiciar nr. 23691157 pe numele doamnei, precizează contestatorul că a fost solicitat și eliberat la data de 09.04.2020, de I.P.J. Prahova.

La punctul **nr. 4** - *Documente emise sau contrasemnate de beneficiari publici sau privați, cum ar fi certificat procesul-verbal de recepție finală / procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor/proces verbal pe obiect întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor, pentru contractele prezentate în lista (conform informațiilor declarate în DUAE), din care să rezulte lucrări similare celor ce fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, valori, perioade de prestare, beneficiari, precum și modul de îndeplinire a contractului.*

Referitor la răspunsul la punctul de mai sus, contestatorul precizează că terțul susținător pentru ofertantul clasat pe primul loc, pentru ambele loturi, a prezentat un contract de execuție lucrări cu o autoritate contractantă din, contract încheiat în anul 2014, despre care bănuiește că nu a fost finalizat până la această dată, în lipsa unor documente justificative din care să reiasă acest aspect.

De asemenea, documentul emis de beneficiarul contractului anterior menționat este datat în anul 2018.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite informații suplimentare astfel: durata de execuție a contractului nr. 1594/17.10.2014, deoarece la cap. 6 - Durata contractului - nu sunt stipulate nici durata de valabilitate a contractului și nici durata de execuție a lucrărilor, proces-verbal de recepție parțială a lucrărilor la data de 19.05.2018, însoțite de situațiile de plată decontate și recepționate de beneficiar pentru suma prezentată, actele adiționale încheiate, pentru a putea stabili dacă acest contract este în vigoare la data licitației și nu a fost reziliat și subliniază faptul că, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în acest sens.

În opinia contestatorului, cele expuse mai sus sunt motive întemeiate ce au dus la favorizarea ofertantului SRL, prin nerespectarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform cărora nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

În susținerea celor menționate contestatorul invocă mai multe decizii pronunțate de Curtea de Apel București și Curtea de Apel Suceava (Secția Contencios Administrativ și Fiscal), precum și Hotărârea din 10.10.2013 a Curții Europene.

Față de tardivitatea introducerii contestației, contestatorul precizează că, adresele de comunicare nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020 emise de Primăria Comunei au fost încărcate în SEAP în data de 16.04.2020, ora 3:53 PM și ora 3:54 PM și, având în vedere Decizia nr.

185/13.04.2020 a conducerii societății, prin care se aduce la cunoștința tuturor angajaților societății programul de lucru încetat din data de 16.04.2020 până pe 21.04.2020, inclusiv, cu recuperarea timpului de lucru, au fost înregistrate în evidențele sale în data de 22.04.2020.

Contestatorul precizează că, raportându-se la nelegalitatea rezultatului etapei intermediare atacat, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept contestația este întemeiată pe prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016 și ale HG nr. 907/2017.

În probatoriu contestatorul înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri.

Prin adresa nr./....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./29.04.2020, ... SRL, a transmis la dosarul cauzei cerere de intervenție prin care solicită respingerea contestației ca tardiv introdusă și nefondată.

În ceea ce privește tardivitatea, intervenientul precizează faptul că termenul prevăzut la art. alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, raportat la actele atacate, ambele din data de 13.04.2020 și până la data depunerii contestației, este depășit, opinia acestuia fiind că data de 21.04.2020 era data limită la care se mai putea promova contestația, în termen.

Mai precizează intervenientul faptul că, data luării la cunoștință de către contestator despre actele atacate, este data publicării documentelor în SEAP.

În ceea ce privește respingerea contestației ca nefondată, intervenientul face următoarele precizări:

În opinia intervenientului, prin adoptarea măsurilor de remediere, autoritatea a complinit lipsa informațiilor și clarificărilor suplimentare referitoare la certificatele de atestare fiscală pentru punctele de lucru.

Mai susține intervenientul că, certificatele fiscale se eliberează pentru societatea comercială care are deschise puncte de lucru și nicidecum pentru punctul de lucru neînregistrat fiscal, astfel având în vedere faptul că intervenientul activează pe raza municipiilor Buzău și, apreciază că depunând certificatele de atestare fiscală eliberate de primăriile acestor municipii, au fost acoperite toate obligațiile societății pe raza acestora, indiferent de numărul punctelor de lucru, ținând cont de faptul că, acestea se raportează la codul de identificare fiscală care este unic și nicidecum la adresa acestuia.

În ceea ce privește SC SA, intervenientul precizează că aceasta este o societate listată pe o piață reglementată (având simbolul CORO la Bursa de Valori București), iar conform art. 143 alin. (4) din Legea nr. 31/1990, în cazul societăților pe acțiuni ale căror situații financiare anuale fac obiectul unei obligații legale de auditare financiară, delegarea conducerii societății este obligatorie. În acest scop,

Consiliul de administrație poate delega conducerea societății unuia sau mai multor directori, numind pe unul dintre ei director general, în cazul de față, a delegat conducerea societății către Popescu Dan Tadeusz, care deține funcția de director general.

Din certificatul constatator depus la dosarul achiziției, susține intervenientul, rezultă îndeplinirea celor două funcții de către și, implicit, a modului de reprezentare a societății.

În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la lipsa unui document de recepție care demonstrează experiența similară, intervenientul precizează că, în fișierul prezentat pentru terțul susținător există documentul constatator și de recepție parțială eliberat de Primăria, ..., care confirmă, împreună cu extrasul din contract, existența unor lucrări similare executate, în valoare de 8.675.841 lei. În opinia intervenientului, aceste înscrisuri îndeplinesc corespunzător cerințele documentației de atribuire.

Pentru toate aceste motive, intervenientul solicită respingerea contestației.

În drept, cererea de intervenție este întemeiată pe dispozițiile art. 61 și urm. din Legea nr. 134/2010, ale art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

Contestatorul, cu adresa nr. 216/04.05.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16870/04.05.2020, a transmis la dosarul cauzei concluzii scrise referitoare la cererea de intervenție înaintată de SRL și solicită respingerea ca nefondată a acesteia pentru următoarele motive:

În ceea ce privește tardivitatea formulării contestației, contestatorul reiterează motivele din cuprinsul contestației pentru care, în opinia sa, formularea contestației nu este tardivă și solicită respingerea acestui capăt de cerere.

Cu privire la solicitarea respingerii contestației ca nefondată, contestatorul susține că intervenientul nu a contestat și nu a solicitat clarificări cu privire la fișa de date și, apreciază acesta că, pe cale de consecință SRL a acceptat obligativitatea de a respecta prevederile solicitate în fișa de date.

Și în acest caz contestatorul reiterează criticile formulate în contestație cu privire la prezentarea documentelor depuse de intervenient la dosarul achiziției.

În susținerea punctului de vedere, contestatorul invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016 și ale HG nr. 907/2017.

Prin adresa nr. 16541/779/C3/29.04.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante opinia față de tardivitatea formulării contestației de către SRL.

Cu adresa nr. 824/30.04.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16775/04.05.2020, ... a transmis

Consiliului punctul de vedere față de contestația înaintată de SRL, prin care precizează că aceasta este tardivă.

Prin adresa nr. 17630/779/C3/07.05.2020, Consiliul a solicitat contestatorului SRL să transmită la dosar documentele prin care face dovada momentului în care a luat la cunoștință de actele invocate în cuprinsul contestației, în raport cu excepția tardivității invocată de către intervenient și autoritatea contractantă.

La solicitarea Consiliului, contestatorul a transmis la dosarul cauzei adresa nr. 236/08.05.2020 prin care comunică că a luat cunoștință de actele invocate în contestație în data de 24.04.2020, în urma prezentării reprezentantului său la sediul autorității contractante, unde a fost invitat contestatorul pentru a-i fi puse la dispoziție toate documentele emise după adoptarea măsurilor de remediere nr. 610/07.04.2020.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită respingerea excepției tardivității depunerii contestației invocată de către intervenient și autoritatea contractantă.

Contestatorul a atașat adresei de mai sus e-mailul prin care autoritatea contractantă i-a transmis, în format electronic, parte dintre actele emise după adoptarea măsurilor de remediere nr. 610/07.04.2020.

Prin adresa nr. 17629/779/C3/07.05.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită la dosar documentele prin care face dovada punerii la dispoziția contestatorului a documentelor din dosarul achiziției, în raport cu excepția tardivității, invocată atât de aceasta și de intervenient.

Până la data emiterii prezentei decizii, ... nu a răspuns solicitării Consiliului, în sensul celor menționate mai sus.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect "Lot 1 - „Extindere Sistem Public de Alimentare cu Apă în, ... și Lot 2 - „Construire Rețea de Canalizare cu Stație de Epurare în, ..., ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat o procedură simplificată publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. SCN1060196, la data de 10.12.2019 și documentația de atribuire aferentă.

Împotriva rezultatului cuprins în adresele nr. 684 și 685 din 13.04.2020, în procesul-verbal nr. 669/13.04.2020 și în raportul procedurii nr. 670/13.04.2020, ... SRL a înaintat prezenta contestație, solicitând Consiliului anularea actelor atacate, cu consecința reevaluării ofertei sale (pentru cele 2 loturi).

Consiliul a luat act de faptul că SRL a făcut dovada îndeplinirii obligației stabilite la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul depunerii unei cauțiuni, conform celor consemnate prin recipisa de consemnare nr. 206241731/1 din data de 29.04.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 87.534,01 lei.

Întrucât SRL, ofertant desemnat câștigător al procedurii, a formulat o cerere de intervenție, în raport cu prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că autoarea are un interes vădit în cauză, iar în raport cu cererile formulate o consideră admisibilă în principiu, conform art. 64 din Codul de procedură civilă, urmând a fi analizată odată cu contestația, din postura unei intervenții accesorii, în favoarea autorității contractante.

Preliminar analizei cauzei, Consiliul ia act de faptul că actualul rezultat al procedurii a fost stabilit după reluarea procesului de analiză a ofertei desemnate câștigătoare, respectiv, după emiterea măsurilor de remediere cuprinse în documentul cu nr. 610/07.04.2020, postat în SEAP, consecință a contestației precedente a aceluiași autor (nr. 13330/06.04.2020). Față de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, contestatorul a renunțat la acțiunea sa, Consiliul emitând o decizie, în consecință (nr. 599/C3/591 din 10.04.2020).

Noul raport al procedurii de atribuire (nr. 670/13.04.2020), precum și actele subsecvente, conțin rezultatul atacat, respectiv desemnarea câștigătoare a ofertei SRL, pentru ambele loturi.

Având a soluționa, cu întâietate, excepția de tardivitate a contestației, invocată de intervenientă, dar susținută și de autoritatea contractantă, prin punctul de vedere transmis, Consiliul reține că, în speță, raportat la valoarea estimată a prezentei proceduri, de 4.612.305 lei, fără TVA, sunt incidente prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...);*

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 16 alin. (1) din aceeași lege, *sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.*

Trecând la cercetarea susținerilor nerespectării obligației de înaintare a contestației în interiorul termenului legal, Consiliul constată că autorul acesteia a fost informat asupra rezultatului procedurii prin adresele nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020, publicate în SEAP la data de 16.04.2020, așa cum precizează părțile din prezenta cauză.

Consiliul are în vedere că, în fapt, autorul contestației atacă modul de reevaluare a ofertei desemnate câștigătoare, rezultând din documentele aflate la dosarul achiziției (corespondența de clarificare a ofertei și procesul-verbal de analiză), despre care a luat cunoștință, conform dovezilor de la dosarul cauzei, în data de 23.04.2020, nu doar rezultatul evaluării ofertelor.

Astfel, contestatorul a luat la cunoștință despre rezultatul procedurii la 16.04.2020, iar actele de comunicare a lui (nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020) și raportul procedurii (publicate și în SEAP) puteau fi atacate, cel mai târziu, la 21.04.2020, conform regulilor de calculare a termenului de contestare regăsite în cuprinsul dispozițiilor art. 5 din Legea nr. 101/2016.

În context, sunt lipsite de relevanță susținerile contestatorului privitoare la lipsa de la sediul său a personalului, din cauza măsurilor administrative proprii (pe baza Deciziei nr. 185/13.04.2020, emisă de conducerea societății), întrucât acestea nu relevă o imposibilitate a sa de înaintare a contestației la 21.04.2020, care să se fi fost cauzată de vreun eveniment extern și imprevizibil.

Cu toate acestea, Consiliul are în vedere că atacarea modului de evaluare a ofertelor, despre care contestatorul a luat la cunoștință în 23.04.2020, respectă termenul impus la art. 8 din Lege, sus evocat. Consiliul reține și că demersul de informare, al contestatorului, a fost inițiat, într-un termen rezonabil după primirea rezultatului procedurii, cu respectarea dispozițiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările la zi: *Prin excepție de la prevederile [alin. \(5\)](#), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.*

Prin urmare, modalitatea de stabilire a rezultatului atacat, luat la cunoștință la 23.04.2020 (din procesul-verbal nr. 669/13.04.2020), putea fi atacată de SRL până la

Contestația fiind înregistrată în 27.04.2020, atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă, se constată că respectă dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în privința capetelor de cerere ce privesc anularea procesului-verbal nr. 669/13.04.2020 și reevaluarea propriei oferte, implicit a cererilor subsecvente, dar este tardivă în raport cu solicitările de anulare a adreselor nr. 684/13.04.2020 și nr. 685/13.04.2020 și a raportului procedurii nr. 670/13.04.2020.

În consecință, făcând aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte excepția de tardivitate, invocată de intervenientă și de autoritatea contractantă, privitor la

adresele de comunicare a rezultatului procedurii și la raportul procedurii, pentru ambele loturi, al căror conținut nu va fi analizat pe fond. Concomitent, Consiliul va respinge excepția, în raport cu celelalte capete de cerere, urmând a face analiza pe fond a criticilor.

De asemenea, excepția lipsei cauțiunii aferente contestației, invocată de intervenient, va fi respinsă de Consiliu, ca nefondată, întrucât nu există obligația legală ca autorul contestației să informeze, prin SEAP, asupra îndeplinirii obligației ce rezultă din prevederile art. 61¹ al Legii nr. 101/2016. Mai mult, așa cum Consiliul a constatat, prealabil analizei acestor susțineri, autoarea contestației a constituit cauțiunea impusă de aceste prevederi legale.

Pe fondul cauzei, Consiliul ia act de faptul că SRL a formulat critici de nelegalitate, privind pretinsa acceptare eronată, de către achizitor, a unor informații/documente incomplete sau insuficiente care să dovedească cele înscrise în DUAЕ, în sensul absenței motivelor de excludere ce ar ține de existența unor debite față de bugetele locale/bugetul național și a celor ce ar ține de cazierul judiciar, dar și în legătură cu experiența similară, care ar releva inadmisibilitatea ofertei câștigătoare.

Consiliul constată că, în fapt, criticile față de modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară sunt tardive, întrucât ele au făcut obiectul contestației precedente, nefiind însă acceptate de autoritatea contractantă, care a dispus măsuri de remediere doar în legătură cu motivele de excludere (privind certificatele fiscale și cazierul judiciar). Or, întrucât SRL a renunțat la acea contestație, fiind satisfăcută de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, conform cu prevederile art. 9 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 (În situația în care contestatorul consideră că măsurile adoptate sunt suficiente pentru remedierea actelor invocate ca fiind nelegale, acesta trimite Consiliului și autorității contractante o cerere de renunțare la contestație. În acest caz, autoritatea contractantă nu mai are obligația de a comunica punctul său de vedere asupra contestației și celelalte documente necesare soluționării contestației.), se înțelege că a devenit definitivă constatarea admisibilității ofertei câștigătoare, în raport cu cerința de experiență similară, situația în cauză nefiind revizuită, prin noul raport al procedurii de atribuire.

Astfel că, față de data renunțării la critici (10.04.2020), o reluare a acestora (la 27.04.2020), bazată pe pretextul luării la cunoștință a unor informații noi, dar nedovedită, este un demers tardiv, iar Consiliul nu va proceda la analiza pe fond a lor.

În privința măsurilor de remediere a procedurii care au constatat în solicitarea și acceptarea unui certificat de atestare fiscală, din partea ofertantului desemnat câștigător, criticile formulate de contestator sunt nefondate.

Interpretarea dată de contestator cerinței din fișa de date a achiziției, privind prezentarea certificatelor fiscale, din care să reiasă

absența unor datorii restante față de buget, la momentul prezentării ofertelor, este contrară regulilor rezultând din legislația aplicabilă, dar și regulilor din fișa de date a achiziției.

Astfel, art. 196 din Legea nr. 98/2016 cuprinde regulile de prezentare și clarificare/completare, după caz, a documentelor care să susțină informațiile din DUAЕ, fiind fără dubiu că acestea vor fi solicitate doar ofertantului clasat pe primul loc, iar ele trebuie să reflecte situația la zi a respectivului ofertant și nu cea de la data înaintării ofertei: (1) *Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.*

(2) *Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați.*

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

De asemenea, Consiliul constată că documentația de atribuire nu a impus reguli suplimentare celor din lege, privitor la modul de prezentare a dovezilor privind îndeplinirea cerințelor de calificare.

Prin urmare, solicitarea unui certificat fiscal pentru punctul de lucru, aparținând terțului susținător al ofertantului câștigător, care s-ar afla în raza de competență a altei autorități fiscale decât cea de la sediul principal al acestuia, nu reprezintă un avantaj incorect acordat acestuia, în raport cu alți ofertanți. Scopul solicitărilor de informații/documente, de acest tip, îl reprezintă cunoașterea situației de fapt a ofertantului la momentul încheierii contractului, pentru evitarea situațiilor de excludere sau pentru analizarea capabilității efective de executare a contractului, concordant cu cele declarate în DUAЕ. Prin urmare, este primordial interesul achizitorului să obțină informații de certitudine, privind îndeplinirea cerințelor de calificare de către ofertantul cu cea mai bună ofertă, fără ca aceste demersuri să devină dificultăți administrative pentru ofertant.

Astfel, de interes, în analiză, este ca certificatul fiscal primit după clarificare/completare să nu conțină date care să fie contradictorii cu cele din DUAЕ și nu data la care a fost emis acesta.

Confirmând lipsa datoriilor, inclusiv față de autoritățile fiscale de la punctul de lucru al terțului susținător al ofertantului, certificatul fiscal înaintat de SRL autorității contractante, în etapa

de după măsurile de remediere adoptate de aceasta, nu i-a procurat, prin acceptarea lui, un avantaj incorect față de competitori.

Prin urmare, Consiliul consideră nefondate aceste critici, bazate pe o presupusă încălcare a principiului egalității de tratament.

Pentru același raționament, nici prezentarea cazierelor judiciare pentru alți doi membri ai consiliului de administrație al terțului susținător (.....și), ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă, nu a reprezentat un avantaj incorect acordat ofertantului câștigător.

Valabilitatea unui cazier judiciar este stabilită de Legea nr. 290/2004 privind cazierul judiciar, modificată prin Legea nr. 247/2016, pentru o durată de 6 luni, conform art. 27 alin. (1) și (2): *(1) Persoanele fizice sau juridice pot obține propriul certificat de cazier judiciar ori extras din cazierul judiciar în condițiile stabilite la art. 28-31.*

(2) Certificatele de cazier judiciar emise de autoritățile prevăzute la art. 6 și 7 sunt valabile 6 luni de la data eliberării.

În consecință, acceptarea documentelor cu acest statut, nici în raport cu prevederile din legislația specifică, nu a reprezentat o conduită incorectă a autorității contractante.

Este lipsit de relevanță, la acest moment, dacă se impunea solicitarea sau nu a cazierelor judiciare pentru toți membrii consiliului de administrație, câtă vreme autoritatea contractantă a emis măsura de remediere în acest sens, cu completarea cazierelor în discuție, pe lângă cazierul judiciar al directorului (membru-președinte al aceleiași consiliu de administrație) transmis inițial, fără a exista opoziție din partea operatorului economic vizat – terț susținător al ofertantului câștigător.

Pentru raționament juridic similar celui de la analiza de mai sus a condițiilor de completare a certificatului fiscal, Consiliul va respinge și aceste critici ale contestatorului, ca nefondate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge capătul de cerere privitor la anularea procesului-verbal nr. 669/13.04.2020, ca nefondat.

În mod implicit, menținând actualul rezultat al procedurii de atribuire, Consiliul va respinge, ca nefondată, solicitarea reevaluării ofertei contestatorului.

Totodată, Consiliul va admite, pe fond, cererea de intervenție accesorie, formulată de SRL, menținând actualul rezultat al procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în principiu cererea de intervenție accesorie, în favoarea autorității contractante, formulată de SRL.

Admite excepția de tardivitate, invocată de intervenient și de autoritatea contractantă și respinge capetele de cerere, din contestația formulată de SRL, privind anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 670/13.04.2020, pentru ambele loturi, ca tardive.

Admite excepția de tardivitate, invocată de intervenient și de autoritatea contractantă și în privința solicitării de anulare a actualului rezultat, conținut de celelalte documente atacate, bazată pe nevoia reevaluării experienței similare a ofertantului câștigător și respinge acest capăt de cerere subsidiar, ca tardiv.

Respinge excepția de tardivitate, în privința celorlalte cereri din contestație, dar și excepția privind lipsa cauțiunii, ca nefondate.

Respinge, ca nefondate, capătul de cerere privind anularea procesului-verbal nr. 669/13.04.2020, precum și solicitarea reevaluării ofertei contestatorului.

Admite, pe fond, cererea de intervenție accesorie formulată de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, conform prevederilor art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 5 exemplare originale, conține 13 pagini.