

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.

Data:

Prin contestația nr. 1555/13.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de SRL, în calitate de asociat împuternicit în cadrul asocierii SRL – SRL – SRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată de dl., împotriva raportului procedurii nr. 12094/06.11.2023 și a adresei nr. 12095/06.11.2023 de comunicare a rezultatului procedurii, emise de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea încheierii contractului de lucrări având ca obiect *„Servicii de proiectare faza de proiect tehnic (PT+DE), asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor, si execuție lucrări pentru implementarea proiectului REABILITARE DRUMURI DE INTERES LOCAL ÎN, JUDEȚUL”,* s-au solicitat anularea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii antecitate și reluarea procedurii, respectiv reevaluarea ofertei asocierii contestatoare cu respectarea de către autoritatea contractantă a legislației aplicabile.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care asocieria SRL critică rezultatul procedurii de atribuire anterior menționată, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Preliminar, contestatoarea precizează că, în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, asocieria din care face parte a mai depus

trei contestații, toate fiind admise de către C.N.S.C., ultima decizie având nr.

Totodată, notează, autoritatea contractantă a reluat evaluarea și a decis să respingă oferta asocierii contestatoare (singura rămasă în competiție, după contestațiile anterioare și deciziile aferente), la etapa de evaluare a documentelor suport DUAE, și să anuleze procedura.

Raportat la respingerea ofertei asocierii din care face parte, reclamanta prezintă următoarele aspecte:

- Autoritatea contractantă a solicitat asocierii contestatoare, prin adresa nr. 10717/23.10.2023, să prezinte certificatul de atestare fiscală privind plata taxelor și impozitelor locale pentru SRL „în termen de valabilitate cel târziu până la data încarcerii răspunsului inițial cu nr. 1985/18.10.2023, respectiv 18.10.2023”;

- La această solicitare, reclamanta a răspuns în termen, prin adresa nr. 1990/30.10.2023 astfel:

„Pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind achitarea impozitelor și taxelor locale de către asociatul S.R.L, prezentăm ultimul certificat emis, în care sunt menționate ultimele sume de plată, precum și dovada plății acestor sume.”;

- Acest certificat fiscal, în termen de valabilitate, arată sumele de plată către bugetul local care însă au fost achitate, conform dovezilor (OP-uri) ce au fost atașate la răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 30.10.2023;

- Deși a luat act de dovezile de plată transmise, autoritatea contractantă a refuzat să ia în considerare ultimul certificat fiscal și OP-urile anexate, motivând că certificatul trebuia să fie emis până la data de 18.10.2023.

Având în vedere situația de fapt (achitarea sumelor de plată către bugetul local la data răspunsului la solicitarea clarificări - 30.10.2023, deci înainte de data deciziei de excludere a ofertei, și transmiterea dovezilor în acest sens), raportat la dispozițiile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, reclamanta opinează că decizia autorității contractante nu respectă cadrul legal aplicabil și încalcă interesele sale legitime, în calitate de ofertantă clasată pe locul I, care nu se regăsea, la data deciziei de excludere, în situația de a avea datorii la bugetul local.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016 și ale Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 12749/20.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punctul său de vedere, solicitând să se constate caracterul neîntemeiat al contestației depusă de asocieria reprezentată de SRL, pentru considerentele expuse în cele ce urmează.

Autoritatea contractantă apreciază că reclamanta invocă în mod trunchiat prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, la data de 18.10.2023, data limită a răspunsului inițial pentru prezentarea documentelor justificative actualizate DUAЕ, ofertanta a prezentat *în mod putem spune voit* (dat fiind răspunsul oferit în data de 30.10.2023), un certificat emis de către Primăria privind impozitele, taxele locale și alte venituri datorate bugetului local emis în data de 11.08.2023 (emis cu 2 luni anterioare datei limită de răspuns oferită de autoritatea contractantă)

De asemenea, achizitoarea notează că, la data de 30.10.2023, reclamanta, deși i s-a solicitat să prezinte dovada lipsei acestor datorii la data de 18.10.2023 (data răspunsului inițial), prezintă un certificat emis de Primăria, în data de 26.10.2023, unde se precizează: *„la data de intai a lunii urmatoare eliberării prezentului certificat de atestare fiscala, figureaza in evidentele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plata către bugetul local, conform evidentelor existente la data întocmirii: TOTAL: 30.900,55 lei”*.

Adaugă că, în cadrul răspunsului au fost prezentate OP nr. 2512/30.10.2023 în valoare de 3.296,64 RON; OP nr. 2513/30.10.2023 în valoare de 11.411,99 RON; OP nr. 2514/30.10.2023 în valoare de 7.040,71 RON; OP nr. 2515/30.10.2023 în valoare de 9.111,21 RON; OP nr. 2516/ 30.10.2023 în valoare de 34,00 RON, precum și OP nr. 2517/30.10.2023 în valoare de 6,00 RON.

Având în vedere cele de mai sus, în opinia autorității contractante, reiese în mod evident faptul că ofertanta, la data primei solicitări, deși știa că are datorii la bugetul de stat, a încărcat în mod voit ultimul certificat valabil emis de instituția în cauză, urmărind o nouă solicitare de clarificări prin care să prezinte un nou certificat, valabil și lipsit de datorii.

..... reține faptul că *nu poate solicita la infinit unui ofertant sa prezinte mereu certificate de acest tip*, fiind încălcat principiul tratamentului egal dacă s-ar accepta acest lucru.

Achizitoarea subliniază faptul că, deși comisia de evaluare a mai acordat un termen pentru prezentarea certificatului de atestare fiscală privind lipsa datoriilor la bugetul local, considerând încărcarea primului certificat emis cu 2 luni înainte de prezentarea răspunsului inițial (*deci expirat evident*), un viciu de formă, re acordându-i ofertantei încă un termen pentru prezentarea acestuia valabil la data limită oferită pentru răspunsul inițial, deci un certificat emis între 19.09.2023 și 18.10.2023, care să ateste cele solicitate, reclamanta nu a răspuns la obiectul solicitării, drept pentru care comisia de evaluare constată răspunsul neconcludent (motivul real fiind acela ce reiese din noul certificat emis cu datorii, achitate ulterior, chiar în ziua răspunsului, putând fi puse sub semnul întrebării inclusiv OP-urile prezentate, acestea nefiind dublate de un extras de cont confirmat de bancă, din care să reiasă faptul că acestea nu ar fi fost retrase imediat, ulterior transmiterii).

În susținerea celor de mai sus, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

.....SRL a constituit cautiunea în sumă de .. lei, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC Bank – Sucursala, înregistrată în registrul intern sub nr.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Servicii de proiectare faza de proiect tehnic (PT+DE), asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor, si executie lucrări pentru implementarea proiectului Reabilitare Drumuri de Interes Local în, județul, cod CPV principal: 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. SCN1105889/27.04.2022. Conform anunțului, valoarea estimată a contractului este de 11.208.000 Ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.*

La procedură au fost depuse patru oferte. Potrivit raportului procedurii nr. 6251/29.06.2022, a fost declarată admisibilă și câștigătoare oferta asocierii SRL – SRL – SRL iar oferta asocierii SRL – SRL – SRL a fost respinsă, ca inacceptabilă.

Nemulțumită de acest rezultat, asocierea SRL – SRL – SRL, prin liderul SRL, înțelegând să critice atât decizia de respingere a ofertei sale cât și pe cea privind desemnarea ofertei câștigătoare, a formulat contestația soluționată de către Consiliu prin emiterea **deciziei nr.**, fiind dispusă anularea raportului procedurii nr. 6251/29.06.2022, în partea privind ofertele asocierii contestatoare și asocierii SRL – SRL – SRL, obligarea autorității contractante la reevaluarea respectivelor oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de zece zile de la data primirii deciziei.

Decizia nu a fost atacată cu plângere.

Ulterior, autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii de atribuire, fiind încheiat, la data de 12.08.2022, raportul procedurii înregistrat sub nr. 7268.

Nemulțumită de soluția pe care autoritatea contractantă a îmbrățișat-o în privința procedurii de atribuire, asocierea SRL – SRL – SRL, prin liderul SRL, a depus o nouă contestație, solicitând anularea deciziei de anulare și reluarea procedurii

de atribuire, Consiliul pronunțându-se prin **decizia nr.** în sensul anulării deciziei de anulare a procedurii și a actelor subsecvente acesteia. A fost obligată autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în termen de zece zile de la comunicarea deciziei.

Această ultimă decizie, nr., a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel de către autoritatea contractantă, instanța de judecată respingând-o, la data de 27.10.2022, ca tardivă.

În acest context, unitatea achizitoare era ținută de obligația punerii în executare a deciziilor Consiliului, inclusiv prin prisma considerentelor decisive pe care ea le cuprinde, potrivit art. 430 alin. (2) C. proc. civ.

La aproximativ 6 luni de la rămânerea definitivă a ultimei decizii, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 5279/30.05.2023, prin care a decis anularea procedurii de atribuire, motivat de faptul că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Împotriva acestui rezultat, oferta sa fiind respinsă, ca inacceptabilă, asocieria SRL – SRL – SRL, prin asociatul SRL, a depus contestația soluționată prin **decizia nr.** în sensul admiterii contestației. A fost anulat raportul procedurii nr. 5279/30.05.2023, în partea privind oferta asocierii contestatoare și decizia de anulare a procedurii și obligată autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei asocierii și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de zece zile de la data primirii deciziei.

Împotriva deciziei de mai sus, autoritatea contractantă a formulat plângere, soluționată de Curtea de apel prin respingerea, ca tardivă, a acesteia, la 12.09.2023.

Reevaluând ofertele, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 12094/06.11.2023 prin care, din nou, oferta asocierii SRL – SRL – SRL a fost respinsă ca inacceptabilă și anulată procedura de atribuire.

Și împotriva acestui rezultat, asocieria SRL – SRL – SRL a investit Consiliul cu prezenta contestație, solicitând anularea rezultatului și reluarea procedurii de atribuire.

Având a verifica legalitatea celor decise de autoritatea contractantă, sintetizând cele comunicate prin intermediul adresei nr. 12095/06.11.2023, Consiliul reține că oferta asocierii a fost respinsă, ca inacceptabilă, în discuție fiind certificatul de atestare fiscală pentru persoanele juridice privind impozite, taxe locale și alte venituri datorate bugetului local emis pentru asociatul SRL, fiind concluzionate următoarele:

(...) Așadar, deși comisia de evaluare a mai acordat un termen pentru prezentarea certificatului de atestare fiscală privind lipsa datoriilor la bugetul local, considerând încărcarea primului certificat emis cu 2 luni înainte de prezentarea răspunsului inițial (deci

expirat evident), un viciu de formă, re acordându-vă încă un termen pentru prezentarea acestuia valabil la data limită oferită pentru răspunsul inițial, deci un certificat emis între 19.09.2023 și 18.10.2023, care să ateste cele solicitate, nu ați răspuns la obiectul solicitării, drept pentru comisia de evaluare constată răspunsul neconcludent.

De asemenea, comisia de evaluare constată oferta inacceptabilă potrivit art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (...).

Având în vedere faptul că nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă (...) comisia de evaluare decide anularea procedurii conform art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Reține Consiliul că, prin adresa nr. 10446/11.10.2023, i-au fost solicitate asocierii SRL – SRL – SRL, documentele justificative actualizate prin care să se demonstreze, printre altele, lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării.

Asocierea ofertantă a prezentat prin răspunsul nr. 1985/18.10.2023 pentru fiecare dintre membrii asocierii certificatele după cum urmează:

- Certificatul nr. 1437413/22.09.2023 emis pentru SRL din care rezultă că respectiva societate nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plata către bugetul local;

- Certificatul nr. 1432133/11.08.2023 emis pentru SRL din care rezultă că respectiva societate nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plata către bugetul local;

- Certificatul nr. 191573/18.10.2023 emis pentru din care rezultă că respectiva societate nu figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plata către bugetul local.

Într-o solicitare ulterioară înregistrată sub nr. 10717/23.10.2023, autoritatea contractantă a cerut asocierii, printre altele, clarificarea în cazul asociatului SRL, *prin prezentarea certificatului în termenul de valabilitate cel târziu până la data încărcării răspunsului inițial cu nr. 1985/18.10.2023, respectiv 18.10.2023.*

În răspunsul nr. 1990/30.10.2023, asocierea ofertantă a prezentat pentru asociatul SRL certificatul nr. 1441670/26.10.2023 din care reiese că acesta figurează în evidențele compartimentului fiscal cu creanțe bugetare de plată către bugetul local însumând 30.595,00 lei (3.296,64 – *impozit mijl transp PJ* + 11.411,99 – *impozit clădiri PJ* + 7.040,71 – *impozit mijl transp marfă > 12t* + 9.111,21 – *impozit teren PJ* + 34 – *taxă ecarisaj PJ* + 6 – *Ven. Recup. Chelt. ef. proc. exec. silită*). A prezentat ofertantul și ordinele de plată nr. 2512, 2513, 2514, 2515, 2516, 2517 datate 30.10.2023, pentru fiecare dintre creanțele identificate.

Acest răspuns a fost apreciat neconcludent de către autoritate, pe motiv că nu s-a răspuns la obiectul solicitării, nefiind, astfel, prezentat

un certificat emis între 19.09.2023 și 18.10.2023, care să fie valabil la data limită oferită pentru răspunsul inițial (datat 18.10.2023, furnizat urmare a primei solicitări - adresa nr. 10446/11.10.2023).

Față de diferendul dedus judecății, relevante în soluționare vor fi reținute următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016:

Art. 165 alin. (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

a) fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat sau cu cele ale statului membru al autorității contractante;

b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

alin. (2) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.

alin. (3) Pentru respectarea prevederilor alin. (2), în etapa prevăzută la art. 196 alin. (2), operatorul economic prezintă pentru sediul principal documente din care să reiasă neîncadrarea în prevederile art. 165 alin. (1), iar pentru sediile secundare/punctele de lucru, o declarație pe propria răspundere privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate.

Art. 166 alin. (2) Prin excepție de la dispozițiile art. 165 alin. (1) și (2), un operator economic nu este exclus din procedura de atribuire atunci când cuantumul impozitelor, taxelor și contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate și restante este mai mic de 10.000 lei.

Art. 196 alin. (2) Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă, în termen de o zi lucrătoare de la momentul stabilirii ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, respectiv în termen de o zi lucrătoare de la emiterea avizului conform, (...), solicită acestuia să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE (...).

Din economia dispozițiilor legale mai sus invocate se reține intenția legiuitorului vizavi de acceptarea de către autoritățile contractante a ofertanților care anterior deciziei de excludere, își îndeplinesc obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.

Reiese că aspectul legat de documentele ce vizează îndeplinirea obligațiilor privind plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate de un ofertant nu reprezintă o chestiune care să nu poată fi clarificată, chiar printr-o succesiune de clarificări și prin depunerea de documente noi ca răspuns la acestea (ca în prezenta speță, cu atât mai mult cu cât era vorba despre singura ofertă admisibilă), scopul urmărit fiind îndeplinirea obligațiilor de plată/demonstrarea achitării acestora, printr-un astfel de demers, în cazul de față, neputându-se reproșa o eventuală încălcare a principiului tratamentului egal, cum eronat apreciază autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă și-a asumat continuarea demersului de clarificare prin a doua interpelare iar câtă vreme ofertantul a prezentat certificatul nr. 1441670/26.10.2023, care, deși confirmă existența unor datorii la bugetul local a fost însoțit de ordinele plății datoriilor restante, acesta nu poate fi exclus, încadrându-se în situația de excepție prevăzută de art. 165 alin. (2) din lege care înlătură obligația de excludere din procedură.

Reținerea normei de la art. 166 alin. (2) din lege este eronată câtă vreme aceasta reprezintă excepția de regula art. 165 alin. (2) care se aplică cu prioritate.

Este adevărat că și conduita contestatoarei de a plăti datoriile chiar în ziua acordată pentru transmiterea răspunsului suportă critici, acesta cunoscând rigorile legii și ale documentației de atribuire, impunându-se a fi diligent în a obține informațiile și documentele necesare participării la o procedură de achiziție publică, însă, nu se poate face abstracție că, anterior deciziei de excludere, a fost depus un certificat valabil însoțit de OP-urile care arată că au fost efectuate plăți ale datoriilor înscrise în acel certificat către bugetul local.

Cu toate acestea, însă, la acest moment, în lipsa unor documente suplimentare, ordinele de plată datate 30.10.2023 nu pot fi luate în considerare ca dovadă a îndeplinirii obligațiilor restante, fiind doar un început de dovadă.

Ori, într-un astfel de context, nu era îndreptățită sub nicio formă comisia de evaluare să „abandoneze” verificarea la care era obligată și pe care a și inițiat-o, ci cel mult, față de răspunsul primit deja din partea contestatorului, să continue activitatea de clarificare cu acesta (prin solicitarea unui extras de cont, după cum însăși autoritatea se exprimă în punctul de vedere) sau chiar cu Direcția de taxe și impozite legale spre a se încredința că respectivele datorii sunt stinse.

În raport de aceste considerente, Consiliul va admite contestația SRL în calitate de membru al asocierii SRL – SRL – SRL, va anula raportul procedurii nr. 12094/06.11.2023, în partea privind oferta asocierii contestatoare și decizia de anulare a procedurii, și va

obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reclarificarea ofertei asocierii și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de zece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL, membru al asocierii SRL – SRL – SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 12094/06.11.2023, în partea privind oferta asocierii contestatoare și decizia de anulare a procedurii. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reclarificarea ofertei asocierii și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de zece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

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

Împotriva prezentei 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.