CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ..., 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. 266 alin. (2) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice şi a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE
Nr. .../.../...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 4390/29.04.2016, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 13246/03.05.2016, formulată de ..., cu sediul în ….., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. …, CUI RO …, reprezentată legal prin …, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2343/19.04.2016, emisă de către ..., cu sediul în…, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitaţie deschisă on-line, pe loturi, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziţie gaze medicale”, cod CPV 24111500-0 – Gaze medicale (Rev.2), pentru lotul 1 „Oxigen medical lichefiat”, se solicită admiterea contestaţiei, anularea raportului procedurii de atribuire pentru lotul 1, comunicat la data de 20.04.20163, şi a tuturor actelor si comunicărilor subsecvente, ca fiind nelegal în ceea ce priveşte interpretarea eronată a deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., în sensul anulării „raportului procedurii nr. 2423/26.02.2016 în ceea ce priveşte oferta declarată câştigătoare şi celelalte oferte admisibile şi comunicările transmise pentru lot 1”, în loc de „anularea în parte a rezultatului procedurii întregistrat sub nr. 2423/26.02.2016 şi a actelor subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire”, reevaluarea, în mod nelegal, a „ofertelor depuse la procedura de licitaţie deschisă [...]”, în loc de reevaluarea numai a „ofertei depusă de ... pentru lotul 1”, aşa cum s-a dispus prin decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., declararea în mod eronat a ofertei depusă de ... ca fiind admisibilă şi câştigătoare, pentru lotul nr. 1, cu încălcarea dispoziţiilor art. 34 alin. 1, art. 35, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37, art. 82 alin. 1 din H.G. nr. 925/20066, art. 2 alin. 1 lit. b) şi alin. 2 lit. a) şi b, art. 176 şi art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, obligarea autorităţii contractante la constatarea inacceptabilităţii ofertei depusă de ..., în temeiul prevederilor art. 34, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 şi obligarea autorităţii contractante la stabilirea ofertei câştigătoare pentru lotul nr. 1 dintre ofertele declarate admisibile.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

În baza legii şi a documentelor depuse de părţi,
CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

DECIDE :

Admite contestaţia formulată de către ..., cu sediul în …, în contradictoriu cu ..., cu sediul în …

Anulează, în parte, raportul procedurii de atribuire nr. 4383/19.04.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv în ceea ce priveşte menţiunile referitoare la oferta prezentată de ... pentru lotul 1 şi la desemnarea ofertei câştigătoare a procedurii de achiziţie publică pentru lotul 1.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de achiziţie publică de la etapa de evaluare a ofertelor cu reverificarea documentelor de calificare prezentate de ..., pentru considerentele din motivare şi să stabilească rezultatul procedurii, pentru lotul 1, cu întocmirea unui nou raport al procedurii.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestaţia nr. 4390/29.04.2016, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 13246/03.05.2016, ... critică procedura de atribuire, prin licitaţie deschisă on-line, pe loturi, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziţie gaze medicale”, pentru lotul 1 „Oxigen medical lichefiat”, solicitând următoarele:

1. admiterea contestaţiei;

2. anularea raportului procedurii de atribuire pentru lotul 1, comunicat la data de 20.04.20163, şi a tuturor actelor si comunicărilor subsecvente, ca fiind nelegal în ceea ce priveşte:

- interpretarea eronată a deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., în sensul anulării „raportului procedurii nr. 2423/26.02.2016 în ceea ce priveşte oferta declarată câştigătoare şi celelalte oferte admisibile şi comunicările transmise pentru lot 1”, în loc de „anularea în parte a rezultatului procedurii întregistrat sub nr. 2423/26.02.2016 şi a actelor subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire”;
- reevaluarea, în mod nelegal, a „ofertelor depuse la procedura de licitaţie deschisă [...]”, în loc de reevaluarea numai a „ofertei depusă de ... pentru lotul 1”, aşa cum s-a dispus prin decizia C.N.S.C. nr. ... din ...;
- declararea în mod eronat a ofertei depusă de ... ca fiind admisibilă şi câştigătoare, pentru lotul nr. 1, cu încălcarea dispoziţiilor art. 34 alin. 1,

art. 35, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37, art. 82 alin. 1 din H.G. nr. 925/20066, art. 2 alin. 1 lit. b) şi alin. 2 lit. a) şi b, art. 176 şi art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006;

3. obligarea autorităţii contractante la constatarea inacceptabilităţii ofertei depusă de ..., în temeiul prevederilor art. 34, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006;

4. obligarea autorităţii contractante la stabilirea ofertei câştigătoare pentru lotul nr. 1 dintre ofertele declarate admisibile.

De asemenea, în baza art. 274 alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziţiei publice, având în vedere că autoritatea contractantă nu a răspuns la solicitarea sa nr. 2343/19.04.2016.

În fapt, contestatorul arată că, prin raportul procedurii de atribuire nr. 2423/26.02.2016, a fost declarată câştigătoare pentru lotul 1, oferta depusă de ...

Contestatorul menţionează că împotriva acestui raport al procedurii a formulat contestaţie, asupra căreia Consiliul s-a pronunţat prin decizia nr. ... din ..., prin care a admis, în parte, acestă contestaţie, pentru lotul 1, a anulat, în parte, raportul procedurii nr. 2423/26.02.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot, dispunând reevaluarea ofertei depusă de ... pentru lotul 1, conform celor reţinute în motivare.

... precizează că, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 4390/19.04.2016, autoritatea contractantă l-a înştiinţat că oferta sa a fost declarată admisibilă şi necâştigătoare, fiind declarată câştigătoare oferta depusă de ..., cu preţul de 786.240 lei.

În opinia contestatorului, rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 4390/19.04.2016, este nelegal.

În motivare, contestatorul susţine că autoritatea contractantă a interpretat în mod eronat decizia Consiliului nr. ... din ... şi a acţionat contrar acestei decizii, aşa cum rezultă din comunicare: „anulează raportul procedurii cu nr. 2423/26.02.2016 în ceea ce priveşte oferta declarată câştigătoare şi celelalte oferte admisibile şi comunicările transmise pentru lot 1”. În opinia contestatorului, în loc să reevalueze doar oferta depusă de ..., autoritatea contractantă a reevaluat, în mod nelegal, toate ofertele depuse, aspect reieşit dintr-o altă formulare din conţinutul comunicării: „în urma reevaluarii ofertelor depuse”.

Contestatorul învederează că celelalte oferte, depuse de ... şi de ..., deşi declarate admisibile prin raportul procedurii nr. 2423/26.02.2016, rezultat rămas irevocabil prin necontestare şi prin decizia Consiliului în sensul reevaluarii doar a ofertei depusă de ... şi ulterior „la aplicarea criteriului de atribuire”, au fost reevaluate de către autoritatea contractantă în afara limitelor stabilite de Consiliu, reevaluare care poate genera alte posibile termene viitoare.

În opinia contestatorului, procedând astfel, autoritatea contractantă a încălcat principiile prevăzute la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 şi principiul autorităţii de lucru judecat.

Contestatorul susţine că, în mod nelegal şi cu încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. 1 lit. b), alin. 2 lit. a) şi b) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta depusă de ... încălcând prevederile 34 alin. 1, art. 35, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37 şi 82 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul arată că, aşa cum a constatat şi Consiliul în decizia nr. ... din ..., ... a depus pentru îndeplinirea cerinţelor 5 şi 6 de la cap. III.2.1.a) din fişa de date a achiziţiei, privind situaţia personală a ofertantului, contrar solicitărilor din fişa de date a achiziţiei şi incomplet, doar două certificate fiscale, respectiv:

- Certificatul de atestare fiscală nr. 786109/19.01.2016, eliberat de Administraţia Naţională de Administrare Fiscală - Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ... - Administraţia Fiscală pentru Contribuabili Mijlocii - DGRFP, din care rezultă ca nu are datorii fiscale la 31.12.2015, fără anexa cu sediile secundare şi punctele de lucru, deci incomplet;

- Certificatul de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale nr. 369-16-00121/19.01.2016, eliberat de Direcţia de Impozite şi Taxe Locale ..., din care rezultă că nu are datorii scadente la data eliberării.

Contestatorul susţine setul de documente depus este incomplet, având în vedere că ... dispune de alte puncte de lucru/sedii secundare, pentru care are obligativitatea de înregistrare fiscală, având proprietăţi şi puncte de lucru/sedii secundare cu cel puţin 5 angajaţi.

În contestaţie se învederează că ... nu a depus
nicio declaraţie pe proprie răspundere, potrivit prevederilor art. 11 alin. 4 din H.G. nr. 925/2006, declaraţie care a fost solicitată şi prin fişa de date a achiziţiei.

Contestatorul subliniază că, neuzând de acest drept, ... avea obligaţia de a face dovada îndeplinirii cerinţelor de calificare la momentul depunerii ofertelor, prin depunerea certificatelor de atestare fiscală solicitate în mod expres şi nu ulterior, deoarece, solicitarea şi acceptarea oricărei completări de documente lipsă, respectiv a oricărui alt certificat fiscal sau de atestare fiscală, constituie un avantaj evident in favoarea ofertantului ... În opinia contestatorului, asemenea documente nu pot fi considerate documente de „clarificare” şi nici de „completare” a documentelor prezentate de ofertant, conform art. 35 din H.G. nr. 925/2006, ci sunt documente noi a căror lipsă atrage sancţiunea prevăzută de art. 36 alin. 1 lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

În acest sens, se invocă prevederile art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, precum extrase din motivarea deciziei Consiliului cu nr. ... din ....

Contestatorul susţine că autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă pentru ... există vreo excepţie de la obligativitatea neînregistrării punctelor de lucru/sediilor secundare la care are mai mult de 5 angajaţi şi dacă excepţia este în concordanţa cu cel puţin următoarele prevederi legale: art. 181 lit. c), art. 2 pct. 7 şi 38 din Legea nr. 500/2002 privind finanţele publice, art. 43 alin. 3 din Legea societăţilor comerciale nr. 31/1990, art. 25 alin. 2 lit. e), art. 34 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, art. 1 alin. 1, art. 5 alin. 1 şi 2 şi art. 21 lit. a) din Legea nr. 26/1990 privind

registrul comerţului, precum şi dacă la respectivele puncte de lucru/sedii secundare are sau nu „minimum 5 angajaţi”.

Având în vedere că ... are cel puţin 5 (cinci) angajaţi la fabrica de producere gaze din ... şi la fabrica de îmbuteliere gaze din ..., aspecte rezultate din tabelul nr. 2 din răspunsul la solicitarea de clarificări a ... şi din extrasul de pe site cu privire la fabrica de îmbuteliere gaze din ..., unde apar 10 angajaţi, contestatorul învederează că acest ofertant era obligat, în mod legal, să se înregistreze fiscal la ... şi ..., şi, deci să depună certificate de atestare fiscală şi pentru aceste puncte de lucru/sedii secundare. În contestaţie se subliniază că o fabrică nu poate funcţiona cu mai puţin de 5 angajaţi.

Contestatorul opinează că certificatele de atestare fiscală pentru celelalte puncte de lucru depuse ulterior sunt documente noi, în accepţiunea legii, iar oferta depusă de ... se impune a fi declarată inacceptabilă, conform art. 34, art. 36 alin. 1 lit. b), în contextul în care acest ofertant nu a uzat de dreptul său şi nu a depus nicio declaraţie pe proprie răspundere, potrivit art. 11 alin. 4 din H.G. nr. 925/2006, care i-ar fi permis completarea documentelor.

În acest sens, se invocă practica Consiliului şi a instanţelor judecătoreşti, conform în situatia în care s-a solicitat dovedirea cerinţelor de calificare printr-un mod concret, ofertanţii au obligaţia de a îndeplini acestă cerinţă prin modul menţionat în documentaţia de atribuire.

... concluzionează că oferta depusă de ... se impune a fi respinsă, ca, inacceptabilă, deoarece nu îndeplineşte cerinţele de calificare privind situaţia personală a ofertantului, prevăzute în fişa de date a achiziţiei.

Contestatorul susţine că, în mod eronat, oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă, deşi este inacceptabilă, întrucât nu îndeplineşte cerinţele de calificare, încălcându-se prevederile art. 34 alin. 1, art. 35, art. 36 alin. 1 lit. b), art. 37, art. 82 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006, art. 2 alin. 1 lit. b), alin. 2 lit. a) şi b), art. 176 şi art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006.

Ca practică judiciară se invocă Decizia nr. 2654/05.10.2015 a Curţii de Apel Oradea, Decizia civilă nr. 1562/11.04.2013 pronunţată de Curtea de Apel ..., Deciziile nr. 117/31.01.2011 şi nr. 1865/05.10.2012 pronunaţe de Curtea de Apel Bacău.

Contestatorul solicită, în baza art. 274 alin. 4 din O.U.G. nr. 34/2006, accesul la dosarul cauzei şi, în baza art. 275 alin. 6 din O.U.G. nr. 34/2006, prezentarea de concluzii orale şi scrise în faţa Consiliului.

În drept, contestaţia se întemeiază pe dispoziţiile art. 255 şi urm. din O.U.G. nr. 34/2006 şi pe dispoziţiile H.G. nr. 925/2006.

În probaţiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

Cu adresa nr. 5392/12.05.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14881/16.05.2016, ... a formulat, în conformitate cu prevederile art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, punctul său de vederela contestaţia depusă de ..., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că în urma evaluării ofertelor, oferta depusă de ..., pentru lotul 1, a fost declarată conformă şi admisibilă.

În punctul de vedere se arată că, în conformitate cu prevederile art 202 din O.U.G. 34/2006, autoritatea contractantă a solicitat ... clarificări privind preţul ofertat.

... menţionează că, în temeiul prevederilor art. 34 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările şi completările ulterioare, a efectuat verificări privind îndeplinirea criteriilor de calificare de către ..., constatând că acest ofertant se încadrează la ANAF în categoria Contribuabili Mijlocii, cărora le sunt aplicabile prevederile art. 31 Domiciliul fiscal şi art. 33 Competenţa teritorială din Codul de procedură fiscală, precum şi art. 32 alin. 7 din Legea nr. 273/2006.

Faţă de cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează în punctul de vedere că la evaluarea efectuată a considerat că ... a îndeplinit cerinţa de calificare prin prezentarea certificatului de atestare fiscală nr. 43489/28.01.2016, eliberat de organul de administrare fiscală al unităţii teritoriale de pe raza căruia ... are sediul social, privind plata obligaţiilor la bugetul general consolidat şi prin prezentarea certificatului fiscal nr. 369-16-00121/19.01.2016, eliberat de Compartimentul Impozite şi Taxe Locale al unităţii administrativ teritoriale de pe raza căruia ... are sediul social, care atestă că acest ofertant nu este înregistrat cu debite la bugetul local.

Referitor la critica din contestaţie privind absenţa experţilor cooptaţi, potrivit prevederilor art. 73 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, autoritatea contractantă învederează că face acest tip de achiziţie de foarte mult timp şi dispune de personal calificat, fapt pentru care nu se justifica cooptarea unui expert, cu atât mai mult cu cât, conform acestor prevederi legale, „autoritatea contractantă are dreptul de a decide”.

În punctul de vedere au fost expuse consideraţii cu privire la contestaţia formulată de ... în data de 26.02.2016, referitoare la lotul 2, care nu face obiectul prezentei contestaţii.

Autoritatea contractantă arată că a pus în aplicare decizia C.N.S.C., prin care s-a soluţionat contestaţia formulată de ... în data de 26.02.2016, decizie conform căreia a fost admisă această contestaţie pentru lotul 1, s-a dispus anularea raportului procedurii nr. 2423/26.02.2016 şi a actelor subsecvente acestuia, referitoare la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot, şi s-a dispus reevaluarea ofertei depusă de ... pentru lotul 1, conform celor retinute în motivare.

În acest sens, autoritatea contractantă a solicitat ..., prin adresa nr. 4200/15.03.2016, transmiterea certificatului fiscal eliberat de Compartimentul Impozite şi Taxe Locale al unităţii administrativ teritoriale, de pe raza căruia societatea are sediul social şi pentru sediile secundare şi punctele de lucru, care să ateste că ... nu se înregistrează cu debite la bugetul local, detalierea cheltuielilor indicate în tabel la rubrica „cheltuieli indirecte”, precum şi cu privire la locul în ofertă în care sunt cuprinse cheltuielile pentru proiectarea şi pregatirea documentaţiei de avizare, cheltuielile privind transportul echipamentelor, cheltuielile privind serviciile de verificare periodică a recipienţilor sub presiune în care este ambalat produsul livrat (reparaţii, verificare, inscripţionare şi orice alte servicii aferente buteliilor).

Autoritatea contractantă precizează că în urma verificărilor efectuate a considerat că ... îndeplineşte cerinţa din fişa de date a achiziţiei, prin prezentarea, în copie lizibilă cu menţiunea „copie conform cu originalul”, a certificatului fiscal eliberat de Compartimentul Impozite şi Taxe Locale al unităţii administrativ teritoriale de pe raza căruia ... are sediul social, cât şi pentru sediile secundare unde deţine proprietăţi, respectiv ..., ..., ... şi ..., certificate care atestă că ... nu înregistrează debite la bugetul local.

Autoritatea contractantă menţionează că, prin justificarea de preţ transmisă, acest ofertant a justificat preţul aparent neobişnuit de scăzut.

Autoritatea contractantă susţine că soluţia pe care a adoptat-o se justifică prin similitudinea situaţiilor şi prin conţinutul deciziei C.N.S.C. pe care a dus-o în aplicare. În opinia autorităţii contractante, dacă nu ar fi luat acestă decizie, s-ar fi ajuns ca în situaţii idenice să adoptate soluţii contrare, ori identitatea de fapt şi de drept presupune şi identitate de rezultat sau de măsură adoptată.

Faţă de cele din punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei, ca nefondată, în temeiul art. 278 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006 şi menţinerea comunicării rezultatului procedurii pentru lotul 1.

Autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele înregistrate la dosarul achiziţiei publice şi elemente edificatoare din oferte.

Cu adresa nr. 4948/23.05.216, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 15645/23.05.2016, ... a formulat „note scrise” în urma studierii dosarului la Consiliu si a primirii punctului de vedere al autorităţii contractante, prin care reiterează solicitarea de admitere a contestaţiei astfel cum a fost formulată.

Contestatorul învederează că din cele 10 pagini ale punctului de vedere, referirile la contestaţie se găsesc doar în ultimele 2 pagini, fără a se prezenta vreun argument pertinent de natură a confirma legalitatea deciziei adoptate.

În opinia contestatorului, adresa nr. 4200/15.03.2016, emisă de autoritatea contractantă, denotă subiectivitate autorităţii contractante în evaluarea ofertei depusă de ... şi decizia nelegală adoptată de aceasta.

Contestatorul arată că în raportul procedurii nr. 4383/19.04.2016, se menţionează la pct. 22, că deschiderea ofertelor a avut loc la data de 18.04.2016, ceea ce nu este adevărat, iar la pct. 2.3 „Procesul de reevaluare” s-a consemnat „evaluarea propunerilor tehnice” şi a „propunerilor financiare” pentru lotul 1, ignorându-se conţinutul raportului procedurii nr. 2423/26.02.2016, referitor la oferta depusă de ... Prin faptul că în raportul procedurii nr. 4383/19.04.2016 s-a stabilit: „ ofertele depuse de ... şi ... sunt conforme deoarece îndeplinesc cerinţele minime din fişa de date şi caietul de sarcini” şi „consideră ofertele depuse de ofertantul ..., ... şi ... ca fiind admisibile”, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiile prevăzute la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, precum şi principiul autorităţii de lucru judecat.

De asemenea, contestatorul susţine că transmiţând adresa nr. 4200/15.03.2016, autoritatea contractantă nu s-a supus deciziei C.N.S.C. cu privire la clarificările pe care trebuia să le solicite.

Contestatorul subliniază că s-a demonstrat, indirect, existenţa punctelor de lucru şi obligativitatea de înregistrare fiscală la bugetul local, prin depunerea de către ... a răspunsului la clarificări nr. 531/15.04.2016, însoţit de certificatele fiscale ale sediilor secundare, unde acest ofertant „deţine proprietăţi”, respectiv:

- Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale la punctul de lucru din ... nr. 164279/12.04.2016;
- Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale la punctul de lucru din ... nr. 17079/11.04.2016;
- Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale la punctul de lucru din ... nr. 260688/11.04.2016;
- Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale la punctul de lucru din ... nr. 364/12.04.2016.
- Certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale la punctul de lucru din ... nr. 3881/11.04.2016.

Având în vedere existenţa obligativităţii înregistrării fiscale, contestatorul susţine că pentru îndeplinirea cerinţelor 5 şi 6 de la cap. III.2.1. a) din fişa de date a achiziţiei, ... trebuia să depună certificatele fiscale de mai sus la data depunerii ofertei, având în vedere ca acest ofertant nu a depus nicio declaraţie pe proprie răspundere, potrivit art. 11 alin. 4 din H.G. nr. 925/2006, deşi depunerea acesteia a fost prevăzută în fişa de date.

Contetatorul învederează că certificatele fiscale depuse de ... în luna aprilie 2016 atestă situaţia fiscală curentă şi nu la data prevăzută în fişa de date a achiziţiei.

În opinia contestatorului, răspunsul ... nr. 165/12.02.2016 la solicitarea de clarificari apare ca fiind o declaraţie neadevarată: „certificatul de atestare fiscală [...] cât şi pentru sediile secundare [...] depus in documentele de clarificare atestă conform cerinţei FDA că ... nu are datorii scadente în luna anterioară (decembrie 2015), celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor respectiv: 29.01.2016”.

Contestatorul subliniază că răspunsul la clarificari nr. 531/15,04.2016 este nesemnat de ..., fiind doar ştampilat, iar exemplarul respectiv a fost certificat „conform cu originalul”, ceea ce, din punct de vedere juridic, echivalează cu o lipsă de răspuns oferit în forma legală, însuşit de reprezentantul legal al ... în termenul expres acordat în acest sens.

Faţă de cele de mai sus, ... solicită constatarea nelegalităţii şi netemeiniciei raportului procedurii nr. 4383/19.04.2016 şi admiterea contestatiei sale aşa cum a fost formulată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situaţie de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a iniţiat o procedură de atribuire, prin licitaţie deschisă on-line, pe loturi,organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Achiziţie gaze medicale”, cod CPV 24111500-0 – Gaze medicale (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. ....

Conform anunţului de participare şi a documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire este „preţul cel mai scăzut”, iar valoarea totală estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 585.842 şi 2.343.369 lei fără TVA.

Pentru lotul 1, care face obiectul contestaţiei, valoare estimată este cuprinsă între 562.800 şi 2.251.200 lei fără TVA.

Potrivit informaţiilor din procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor nr. 1314/02.02.2016, pentru lotul 1 au fost depuse 3 oferte, printre care şi cea a contestatorului.

Conform raportului procedurii nr. 2423/26.02.2016, pentru lotul 1 - a fost declarată câştigătoare oferta depusă de ..., în timp ce oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă dar necâştigătoare, clasându-se pe locul 2.

Împotriva acestui rezultat, ... a formulat contestaţie, asupra căreia Consiliul s-a pronunţat, prin decizia nr. ... din ..., anulând, în parte, raportul procedurii nr. 2423/26.02.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot şi dispunând reevaluarea ofertei depusă de ... pentru lotul 1, conform celor reţinute în motivare.

Ulterior emiterii deciziei nr. ... din ..., autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 4383/19.04.2016, conform căruia toate cele 3 oferte depuse pentru lotul 1 au fost declarate admisibile, fiind declarată câştigătoare oferta depusă de ..., cu preţul de 786.240 lei, iar oferta depusă de ... s-a clasat pe locul 2, cu 1.807.680 lei fără TVA.

Analizând contestaţia formulată de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziţie publică fiind formulate critici cu privire la modul în care autoritatea contractantă a pus în executare decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., precum şi critici cu privire la declararea ca fiind admisibilă a ofertei prezentate de ...

Preliminar, Consiliul apreciază că, în soluţionarea cauzei de faţă, nu se impune audierea părţilor cu susţinerea oral a poziţiilor exprimate în scris de acestea, aşa cum a solicitat contestatorul ... în cuprinsul contestaţiei nr. 13246/03.05.2016, întrucât consideră că argumentele expuse în scris şi probele ataşate în dosar sunt suficiente pentru analiza cauzei de faţă, iar neconvocarea părţilor la o şedinţă de audieri nu este de natură a aduce atingere dreptului lor la apărare.

Părţile nu au fost îngrădite în dreptul de a aduce probe în apărare, timpul scurs de la data formulării contestaţiei şi, respectiv, de la primirea tuturor actelor dosarului cauzei, fiind suficient pentru finalizarea probatoriului. De asemenea, la cererea contestatorului, Consiliul a permis acestuia accesul la dosarul cauzei, ... prezentându-se şi formulând note scrise, astfel încât informaţiile existente la dosarul cauzei au fost considerate suficiente şi au permis Consiliului analiza pe fond a criticilor formulate.

Procedând la soluţionarea contestaţiei, Consiliul reţine că, în ceea ce priveşte critica referitoare la modul în care autoritatea contractantă a pus în executare decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., Consiliul are în vedere că în dispozitivul deciziei anterior emise de C.N.S.C. s-a precizat că *„anulează în parte raportul procedurii înregistrat sub nr. 2423/26.02.2016 şi actele*

subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 şi la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot.

Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta depusă de ... pentru lotul 1, conform celor reţinute în motivare", în motivarea respectivei decizii fiind precizat „*Consiliul consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să continue demersurile în vederea clarificării preţului ofertat, respectiv să-i solicite ofertatului ... ca pentru toate valorile menţionate în documentul „justificare preţ" să prezinte detalieri ale sumelor (mod de calcul)/documente relevante*", respectiv „*În ceea ce priveşte îndeplinirea de către ofertantul ... a cerinţei nr. 6 a pct. III.2.1.a), din fişa de date a achiziţiei (…) Din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reţine, pe de o parte, că odată cu depunerea ofertelor ... nu a formulat susţineri/nu a depus documente relevante referitoare la existenţa unei situaţii prevăzută de legislaţie care nu o obligă să înregistreze punctele de lucru la direcţiile locală de impozite şi taxe, respectiv la faptul că, la respectivele puncte de lucru nu are „minim 5 (cinci) persoane care realizează venituri din salarii" iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă nu a făcut demersuri pentru a clarifica această situaţie, astfel că sub acest aspect contestaţia apare ca fiind întemeiată, autoritatea contractantă trebuind să aplice prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, şi ale art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006*".

Aşadar rezultă că autoritatea contractantă a fost obligată să procedeze doar la reevaluarea ofertei prezentate de ... sub aspectul verificării documentelor de calificare prin care se face dovada îndeplinirii cerinţei de la punctul III.2.1.a) „*Situaţia personală a candidatului sau ofertantului*" din fişa de date a achiziţiei şi a verificării modului de formare a preţului ofertat prin detalierea sumelor prezentate şi la aplicarea criteriului de atribuire ofertelor admisibile.

Analizând documentele din cadrul dosarului achiziţiei publice, transmis cu adresa nr. 5392/12.05.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14881/16.05.2016, Consiliul constată că, deşi în cuprinsul adresei nr. 4390/19.04.2016, de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a precizat că „*se anulează raportul procedurii nr. 2423/26.02.2016 în ceeea ce priveşte oferta declarată câştigătoare şi celelalte oferte admisibile şi comunicările transmise pentru LOT 1 – oxigen medicinal lichefiat*", în fapt, din cuprinsul documentelor aflate la dosarul achiziţiei rezultă că autoritatea contractantă a procedat doar la verificarea ofertei depuse de ..., astfel încât cele dispuse prin decizia nr. ... din ... au fost respectate.

Astfel, Consiliul reţine că în cuprinsul procesului verbal nr. 4066/12.04.2016 s-a consemnat „*comisia de evaluare a anulat în parte raportul procedurii înregistrat sub nr. 2423/26.02.2016 şi actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... pentru lotul 1 (...) şi la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot.*

Conform deciziei, autoritatea contractantă este obligată să reevalueze oferta depusă de ... pentru lotul 1, solicitând clarificările conform celor reţinute în motivare".

Prin urmare Consiliul constată că nu pot fi reţinute în soluţionare susţinerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestaţiei nr. 13246/03.05.2016 potrivit cărora autoritatea contractantă a interpretat greşit decizia Consiliului.

Mai mult, Consiliul constată că, procedând la reluarea procedurii de achiziţie publică, comisia de evaluare a solicitat clarificări doar ofertantului ..., sens în care i-a transmis acestuia adresa nr. 4200/15.04.2016, iar răspunsul formulat de acesta prin adresa nr. 531/15.04.2016 a fost analizat în cadrul şedinţei de evaluare din data de 18.04.2016, fiind întocmit procesul verbal nr. 4321/18.04.2016 în cuprinsul căruia s-a consemnat „(...) comisia de evaluare stabileşte că oferta depusă de ... îndeplineşte criteriile de calificare din documentaţia de atribuire (...)".

De asemenea, Consiliul constată că, procedând la punerea în executare a deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., la reluarea procedurii de atribuire, comisia de evaluare nu a solicitat clarificări şi nu a verificat ofertele prezentate de ofertanţii ... şi ..., aşa cum eronat susţine contestatorul, ci a procedat doar la evaluarea ofertei prezentate de ...

Astfel, Consiliul constată că prin adresa nr. 4200/15.04.2016, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... să transmită certificatele fiscale eliberate de compartimentul impozite şi taxe locale al unităţii administrativ teritoriale de pe raza căruia societatea are sediul social cât şi pentru sediile secundare şi punctele de lucru în vederea demonstrării îndeplinirii cerinţei de la punctul III.2.1.a) *„Situaţia personală a candidatului sau ofertantului"* din fişa de date a achiziţiei, să detalieze cheltuielile indirecte, să evidenţieze cheltuielile pentru proiectarea şi pregătirea documentaţiei de avizare, transportul echipamentelor şi cele privind serviciile de verificare periodică a recipienţilor sub presiune, iar acest ofertant a răspuns prin adresa nr. 531/15.04.2016, postată în SEAP, motiv pentru care respinge, ca fiind nefondate, criticile referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a pus în executare decizia C.N.S.C. nr. ... din ....

În ceea ce priveşte criticile referitoare la faptul că autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta prezentată de ... deşi acest ofertant nu a depus toate documentele solicitate în vederea îndeplinirii cerinţei nr. 6 de la cap. III.2.1.a) *„Situaţia personală a candidatului sau ofertantului"* din fişa de date a achiziţiei, Consiliul are în vedere că raportat la acest aspect în motivarea deciziei C.N.S.C. nr. ... din ... s-a precizat că *„În ceea ce priveşte îndeplinirea de către ofertantul ... a cerinţei nr. 6 a pct. III.2.1.a), din fişa de date a achiziţiei, Consiliul constată, pe de o parte, faptul că ofertantul a depus doar Certificatul de atestare fiscală nr. 369-16-00121/19.01.2016, emis de Direcţia de Impozite şi Taxe Locale ..., deşi din cuprinsul certificatului constatator nr. 43489/28.01.2016 emis de Oficiul Naţional al Registrului Comerţului, rezultă că societatea are şi patru puncte de lucru, în municipiul ..., comuna ..., municipiul ... şi municipiul ....*

Din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reţine, pe de o parte, că odată cu depunerea ofertelor ... nu a formulat susţineri/nu a depus documente relevante referitoare la existenţa unei situaţii prevăzută de legislaţie care nu o obligă să înregistreze punctele de lucru la direcţiile

locală de impozite şi taxe, respectiv la faptul că, la respectivele puncte de lucru nu are „minim 5 (cinci) persoane care realizează venituri din salarii" iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă nu a făcut demersuri pentru a clarifica această situaţie, astfel că sub acest aspect contestaţia apare ca fiind întemeiată, autoritatea contractantă trebuind să aplice prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, şi ale art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Un astfel de demers nu este de natură să producă vreun avantaj ofertantului în discuţie în condiţiile în care, printre documentele de calificare, acesta a depus Declaraţia privind neîncadrarea în situaţiile prevăzute la art. 181, în conţinutul căreia se precizează că şi-a „îndeplinit obligaţiile de plată a impozitelor, taxelor, contribuţiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat (...)".

Având în vedere cele reţinute, critica privind acest aspect este întemeiată".

Astfel, Consiliul reţine că în vederea punerii în aplicare a deciziei C.N.S.C. anterior menţionate, comisia de evaluare i-a transmis ofertantului ... adresa nr. 4200/15.04.2016 prin care i-a solicitat acestuia să posteze în SEAP certificatele de atestare fiscală eliberate de organul de administrare fiscală al unităţii administrativ teritoriale de pe raza căruia societatea are sediul social, sediile secundare şi punctele de lucru, din care să reiasă că nu are datorii scadente în luna anterioară celei în care a fost prevăzut termenul limită de deschidere a ofertelor.

... a răspuns, postând în SEAP adresa nr. 165/12.02.2016 la care a anexat certificatele de atestare fiscală solicitate, din care rezultă că nu figurează în evidenţe cu creanţe de plată scadente, respectiv:

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale nr. 260888/14.04.2016, emis de Consiliul Local al Municipiului ... - Direcţia Fiscală;
- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale nr. 164279/12.04.2016, emis de Consiliul Local al Municipiului ... - Direcţia Impozite şi taxe Locale;
- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale şi alte venituri datorate bugetului local nr. 38819/11.04.2016, emis de Primăria ...;
- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale nr. 17079/11.04.2016, emis de Consiliul Local al Municipiului ... - Direcţia Impozite şi taxe Locale;
- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice privind impozitele şi taxele locale nr. 364-16-01098/11.04.2016, emis de Consiliul Local ... ... - Direcţia Impozite şi Taxe Locale.

Consiliul reţine că documentele prezentate de ... au fost analizate de către comisia de evaluare în cadrul şedinţei de evaluare din data de 18.04.2016, în procesul verbal nr. 4321/18.04.2016 încheiat cu această ocazie fiind consemnat că *„Analizând răspunsul la clarificări şi ţinând seama de procesele verbale nr. 1783/11.02.2016, nr. 2227/23.02.2016 privind documentele de calificare prezentate, în conformitate cu prevederile art. 34*

alin. (4) şi art. 37 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările şi completările ulterioare, comisia de evaluare stabileşte că oferta depusă de ... îndeplineşte criteriile de calificare din documentaţia de atribuire şi prin urmare este declarată ADMISĂ şi CONFORMĂ".

Analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a verificat documentele de calificare prezentate de ..., luând în considerare prevederile documentaţiei de atribuire, legislaţia incidentă din domeniul achiziţiilor publice, precum şi susţinerile părţilor şi ţinând seama că printre atribuţiile comisiei de evaluare sunt şi cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanţi/candidaţi, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentaţia de atribuire, aşa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. lit. b) din HG nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu.

Astfel, sub aspectul menţionat, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă avea obligaţia verificării modului în care documentele de calificare, prezentate de acest ofertant la data depunerii ofertelor, îndeplinesc cerinţele de calificare prevăzute în cuprinsul fişei de date a achiziţiei, la cap. III.2.1.a) „Situaţia personală a candidatului sau ofertantului", respectiv dacă din cuprinsul documentelor prezentate rezultă lipsa datoriilor scadente la nivelul lunii anterioare celei în care a avut loc depunerea ofertelor, respectiv până la data de 31.12.2015 (termenul limită pentru depunerea ofertelor fiind 29.01.2016), atât în ceea ce priveşte obligaţiile de la sediul principal cât şi cele de la punctele de lucru, în condiţiile în care ofertantul ... nu a prezentat documente relevante referitoare la existenţa unei situaţii prevăzută de legislaţie care nu îl obligă să înregistreze punctele de lucru la direcţiile locale de impozite şi taxe, respectiv la faptul că, la respectivele puncte de lucru nu are „minim 5 (cinci) persoane care realizează venituri din salarii", aşa cum este prevăzut la art. 32 alin. (7) din Legea nr. 273/2006 privind finanţele publice locale.

Consiliul constată că prin solicitarea înaintată prin adresa nr. 4200/15.04.2016, privind clarificarea lipsei certificatelor de atestare fiscală privind impozitele şi taxele locale emise de municipiul ..., comuna ..., municipiul ... şi municipiu ..., comisia de evaluare a aplicat, în mod corect, prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006 potrivit cărora *„Comisia de evaluare stabileşte care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă si să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare*", aceasta solicitând clarificări, completări privind modul de îndeplinire a cerinţei de calificare menţionate.

Însă, în ceea ce priveşte analiza răspunsului formulat, Consiliul constată că, în acest caz, comisia de evaluare nu a aplicat cu rigurozitate prevederile art. 79 alin. (1) din acelaşi act normativ, care prevăd că *„În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicaţiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă*".

Astfel, Consiliul are în vedere că răspunsul formulat, respectiv prin prezentarea certificatelor de atestare fiscală privind impozitele şi taxele locale eliberate de municipiul ..., comuna ..., municipiul ... şi municipiu ..., nu trebuia să fie considerat concludent de comisia de evaluare, întrucât aceste documente trebuiau să ateste lipsa datoriilor scadente la data de 31.12.2015, respectiv la nivelul lunii anterioare celei în care a avut loc depunerea ofertelor şi nu la data emiterii lor, în acest fel acestui ofertant fiindu-i creat un avantaj evident de către autoritatea contractantă.

Consiliul are în vedere că, deşi în motivarea deciziei C.N.S.C. nr. ... din ... s-a precizat că formularea unei noi solicitări de clarificare nu ar reprezenta un avantaj pentru ofertantul în cauză, în măsura în care acesta a prezentat declaraţia privind neîncadrarea în situaţiile prevăzute la art. 181, în care precizează că "şi-a îndeplinit obligaţiile de plată a impozitelor, taxelor, etc.", prin interpretarea răspunsului formulat, respectiv prin luarea în considerare a faptului că certificatele prezentate nu atestă lipsa datoriilor scadente la nivelul lunii anterioare celei în care a avut loc depunerea ofertelor, ci la data emiterii lor, comisia de evaluare a creat un avantaj în favoarea ofertantului ..., încălcând prevederile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, precum şi principiul tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, criticile formulate de contestatorul ... fiind întemeiate sub acest aspect.

Prin urmare, Consiliul constată că se impune reluarea procedurii de achiziţie publică prin verificarea de către comisia de evaluare a modului în care ... a îndeplinit cerinţa de calificare prevăzută la punctul III. 2.1.a) „Situaţia personală a candidatului sau ofertantului" din fişa de date a achiziţiei şi stabilirea de către aceasta dacă în cauză sunt incidente, sau nu, prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, întrucât a fost depusă de un ofertant care nu îndeplineşte una sau mai multe dintre cerinţele de calificare stabilite în documentaţia de atribuire, respectiv a celor prevăzute de art. 79 alin. (1) din acelaşi act normativ.

Având în vedere toate aspectele de fapt şi de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (2), (4) şi (6) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice si a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările şi completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul admite contestaţia formulată de ..., în contradictoriu cu ....

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 4383/19.04.2016 precum şi actele subsecvente acestuia, în ceea ce priveşte menţiunile referitoare la oferta prezentată de ... pentru lotul 1.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de achiziţie publică de la etapa de evaluare a ofertelor cu reverificarea documentelor de calificare depuse de ..., pentru considerentele din motivare şi să stabilească rezultatul procedurii pentru lotul 1, cu întocmirea unui nou raport al procedurii.

În conformitate cu dispoziţiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREŞEDINTE COMPLET,
...

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

Redactată în 4 exemplare originale, conţine 16 (şaisprezece) pagini.