CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.
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) 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. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., transmisă prin mijloace electronice la data de ... ora ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., formulată de ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de Director General, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. ... din ..., împotriva răspunsului primit la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. ... din ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. ... din ..., împotriva procesului-verbal de evaluare 4 având nr. ... din ... (necomunicat), emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Lucrări de întreținere și reparații în amenajările de îmbunătățiri funciare din cadrul Filialelor Teritoriale ale ...- 17”, coduri CPV 45255400-3 – Lucrări de montaj (Rev.2), 44163110-4 – Conducte pentru desecare (Rev.2), 45112500-0 – Lucrări de terasament (Rev.2), 45247112-8 – Lucrări de construcții de canale de drenaj (Rev.2), cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Lucrări minime (revizii și mici intervenții) la activitatea de irigații și montare și punere în funcțiune pompă DV750 din cadrul Filialei Teritoriale de ...”*, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea adresei nr. ... din 03.10.2017, reprezentând răspunsului primit la notificarea prealabilă;

- anularea adresei nr. ... din 26.09.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a oricăror alte documente emise ulterior, vizând rezultatul procedurii;

- anularea raportului procedurii nr. ... din 26.09.2017 și toate actele subsecvente acestuia;

- anularea procesului-verbal de evaluare ... nr. ... din 26.09.2017;

- reluarea procedurii din faza de solicitare/evaluare a documentelor doveditoare DUAE, aparținând ofertantului unic, cu luarea în considerare a motivelor care determină declararea ofertei acesteia drept admisibilă și declararea câștigătoare a ofertei acesteia.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura simplificată, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Lucrări de întreținere și reparații în amenajările de îmbunătățiri funciare din cadrul Filialelor Teritoriale ale ...- 17”, cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Lucrări de întreținere, reparații și decolmatare în amenajările ... I, aflate în administrarea Filialei Teritoriale de ...”*, inițiată prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ... din ..., a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Cu privire la fondul cauzei, ... prezintă istoricul procedurii, arătând că prin adresa nr. ..., i s-a comunicat faptul că a fost exclusă din procedura de atribuire conform art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în urma analizării certificatului de atestare fiscală ANAF și a răspunsului ... nr. ..., autoritatea motivând excluderea sa, ca urmare a constatării a faptului că ”după data de 12.07.2012

...figurează cu creanțele neachitate”, fiind anulată procedura, conform art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea susține că adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, conține nu doar erori de redactare, ci și de interpretare a documentelor depuse, atât de ..., cât și a celor solicitate de autoritatea contractantă de la ANAF, ...

Cu privire la primul paragraf al comunicării nr. .../26.09.2017, ... menționează că autoritatea contractantă se raportează la ”creanțele defalcate (...) născute și datorate înainte de 12.07.2017 și creanțe curente după data de 12.07.2017”, după care invocă că această analiză se face ”conform pag. 25/27 din decizia susmenționată” (decizia CNSC nr. ...). Ori, cele reținute de comisia de evaluare cu privire la lotul 1, atât în raportul procedurii nr. .../26.09.2017 – fila 6, paragraful 3, cât și în comunicarea nr. .../26.09.2017 sunt inexacte și imprecise, decizia CNSC referindu-se la data intrării în procedura de insolvență a debitoarei – care este 12.07.2012, alegerea de către autoritatea contractantă a unei alte perioade pentru verificare neîncadrându-se în limitele stabilite de CNSC prin decizia nr. ..., filele 25/27.

De asemenea, contestatoarea precizează că aceeași eroare a regăsit-o și la paragraful 2 din comunicare nr. .../26.09.2017, dar și în raportul procedurii nr. .../26.09.2017 fila 6, paragraful 4.

În ceea ce privește certificatul de atestare fiscală prezentat, ... arată că, concluziile autorității contractante sunt false, în contextul în care, chiar și CNSC a constatat în decizia nr. ..., fila 25 următoarele: ”Consiliul reține că din certificatul de atestare fiscală nr. ...emis de ANAD – ... nu rezultă că obligațiile fiscale și bugetare au devenit scadente după data deschiderii procedurii insolvenței – 12.07.2012”. Astfel, autoritatea contractantă a reținut în mod eronat faptul că ”în urma analizării certificatului de atestare fiscală ANAF, depus de operatorul economic, comisia constată că acesta a prezentat un certificat ANAF din care reiese că ... nu și-a achitat obligațiile fiscale/bugetare (...) până la data de 22.09.2017”. Ori, analizând orice alt certificat de atestare fiscală vizând ..., autoritatea contractantă nu poate reține alte concluzii decât cele cu putere obligatorie statuate de CNSC în decizia nr. ..., fila 25, paragraful 1.

De asemenea, contestatoarea precizează că aspectele mai sus menționate au fost invocate și în adresa nr. ..., transmisă prin SEAP, prin care aceasta a adus clarificările solicitate de autoritatea contractantă prin adresa nr. .... învederează că, prin această adresă, a depus cererea de eliberare a certificatului de atestare fiscală nr. ...și a solicitat eliberarea certificatului, eliberarea acestuia având loc în termen de 3 zile lucrătoare, conform Ordinului nr. 3645/2015 emis de ANAF. Ori, ce ”reiese sau nu reiese” din ”certificatele de atestare fiscală privind lipsa datoriilor restante cu

privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (...) valabile la momentele prezentării", nu stă în puterea ofertantului să îndeplinească/obțină, întrucât procedura de eliberare a certificatului de atestare fiscală, precum și modelul și conținutul acestui certificat sunt strict reglementate prin Ordinul nr. 3645/2016 emis de ANAF, neexistând posibilitatea legală de a se evidenția în certificatul de atestare fiscală ANAF neîndeplinirea obligațiilor fiscale către bugetul asigurărilor sociale și bugetul de stat după data de 12.07.2012 și până în prezent. Atât secțiunile certificatului de atestare, dar și informațiile ce se pot cuprinde/detalia în fiecare din aceste secțiuni, până chiar și cererea de eliberare a certificatului de atestare fiscală sunt formulare tipizate ce constituie anexa nr. 2 și nr. 3 la ordinul ANAF, formularistica nepermițând inserarea informațiilor ce constituie obiectul de interes al autorității contractante.

Astfel, ... opinează că nu i se aplică prevederile art. 165 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, existând justificări pertinente cu privire la "întârzierile" la plata obligațiilor fiscale către bugetul consolidat. Conform celor reținute de CNSC în decizia ...: "nu se poate dispune excluderea din procedura a ofertantului ... SA, în baza art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în contextul în care deschiderea unei proceduri de insolvență la un agent economic se face pentru instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență (art. 2 din Legea nr. 85/2006), insolvența fiind definită ca acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile, pentru plata datoriilor certe lichide și exigibile (art. 3 din Legea nr. 85/2006)" – fila 7, penultimul paragraf, iar CNSC a obligat autoritatea contractantă "să reanalizeze și să reevalueze oferta contestatorului, conform celor precizate în motivare" – conform celor reținute la fila 12 antepenultimul paragraf.

Totodată, contestatoarea arată că inaplicabilitatea, în speță, a prevederilor art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nu deschide autorității contractante posibilitatea de a o exclude din procedura de achiziție în baza art. 165 alin. (2) din lege, atât timp cât se află într-o procedură judiciară de planificare a achitării creanțelor în regim concursual, colectiv, egalitar și judiciar, reglementată de Legea nr. 85/2006.

În aceeași ordine de idei, ... subliniază că ... figurează în tabelul obligațiilor sale, în calitate de creditor garantat, dar și ca creditor bugetar, având o creanță suspensivă sub condiție, între părți existând situații litigioase nefinalizate, neexistând un total definitiv al datoriilor ..., sens în care aceasta a comunicat tabelul definitiv rectificat al obligațiilor sale publicat în ... nr. ... și demersurile efectuate pe lângă ... și administratorul său judiciar,

pentru clarificarea situației creditorului fiscal cu adresele nr. ..., ..., ..., nr. ...și nr. ..., încheierea din 25.09.2014 și sentința civilă nr. ...pronunțate în dosarul nr. ... de Tribunalul .... Contestatoarea susține că aceste documente au fost comunicate și CNSC în dosarul ..., soluționat în contradictoriu cu ... în procedura de achiziție 9, lot 5, care a pronunțat decizia CNSC nr. ..., decizie care este ”obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016” și prin care s-a constatat în motivarea soluției, la fila 7, faptul că ”condiția suspensivă presupune că obligația nu există (...) creditorul nu poate cere executarea plății de la debitor (...)”, și care a rămas definitivă și irevocabilă. CNSC a reținut în decizia susmenționată la fila 7, paragraful 4, teza 3, faptul că: ”Totodată, contestatorul prezintă demersuri efectuate pe lângă ... și Administratorul judiciar al ... SA pentru clarificarea situației creditorului fiscal”. De asemenea, CNSC a concluzionat faptul că ”Din documentele aflate la dosar, Consiliul constată că între părți există situații litigioase nefinalizate, neexistând un total definitiv al datoriilor” și fiindcă ”situația datoriilor nu este lămurită”, motivul de respingere privind obligațiile fiscale întârziate la plată ”nu este întemeiat”, problemele de drept dezlegate în motivare de către CNSC fiind obligatorii pentru părți. Decizia CNSC fiind obligatorie, contestatoarea subliniază că: ”nu se poate dispune excluderea din procedură a ofertantului ... SA, în baza art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în contextul în care deschiderea unei proceduri în insolvență la un agent economic se face pentru instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență (art. 2 din Legea nr. 85/2006), insolvența fiind definită ca acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor lichide și exigibile (art. 3 din Legea nr. 85/2006)”. De asemenea, aceasta arată că: ”organe investite cu putere de stat, care realizează un serviciu public, și anume instanța judecătorească, judecătorul sindic, administratorul judiciar și lichidatorul” sunt ”singurele care pot să stabilească în ce condiții și când se întocmește și se aprobă planul de reorganizare al ofertantului ... SA și cum se derulează acesta, dacă poate fi prelungită derularea planului și/sau eventual dispusă reinserția ofertantului în activitatea comercială.”.

Drept urmare, contestatoarea susține că ... a dispus, în mod nejustificat, excluderea sa din procedură, în baza art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2017.

În susținerea afirmației sale, aceasta invocă decizia CNSC nr. ..., prin care s-a statuat că certificatul de atestare fiscală nu reprezintă în speță, un mijloc adecvat care să susțină soluția adoptată de comisia de evaluare lot 2. Ori, acest aspect, deși observat de comisia de evaluare, a fost ignorat, în schimb s-a

solicitat de la ANAF, ... – ..., comunicarea situației obligațiilor fiscale ale ...înainte și după ”12.07.2017” cu adresa nr. ....

... consideră că autoritatea contractantă a ignorat informații esențiale, comunicate de ANAF ... – ..., cu adresa nr. ... și a interpretat eronat informațiile privind debitele sale restante, consemnând aspecte neconforme situației de fapt și de drept, existente în cauză. Așadar, în mod eronat a identificat autoritatea contractantă în documentele atacate faptul că debitul ”neachitat de la data de 12.07.2012 și până la data de 22.09.2017 către bugetul de stat și bugetul asigurărilor și fondurilor speciale este de 65.420.776 lei”.

Mai mult decât atât, contestatoarea subliniază că, așa cum reiese și din certificatul de atestare fiscală nr. ..., la fila 1, secțiunea A, poz. 1 – suma de 65.420.776 lei, care a fost identificată de autoritatea contractantă în documentele atacate, drept debit neachitat de la data de 12.07.2012 și până la data de 22.09.2017, reprezintă în fapt ”obligația fiscală/bugetară principală la data de 31.08.2017”, adică cea cu privire la care CNSC s-a pronunțat în sensul că ”între părți există situații litigioase nefinalizate, neexistând un total definitiv al datoriilor”.

În plus, ... consideră că autoritatea contractantă nu a analizat corespunzător informații esențiale comunicate de ANAF, ... – ... cu adresa nr. ... și a ignorat comunicarea creditorului de la paragraful 4 din adresa care indică faptul că ”(...) din documentele aflate la dosar rezultă că între părți, respectiv ... și ANAF există situații litigioase nefinalizate neexistând un total definitiv al datoriilor”. Ori, înscrisurile analizate de autoritatea contractantă, demonstrează în mod adecvat că ... și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, fiind în litigiu 15.000.000 lei, în raport cu care aceasta așteaptă finalizarea verificărilor și identificarea măsurilor care se impun a fi luate de către ANAF, ... – ..., raportat la solicitările ..., formulate cu adresele nr. ..., ..., nr. ..., nr. ... și adresa nr. ... și abia apoi se poate identifica un total definitiv al datoriilor .... Contestatoarea opinează că, între timp nu i se poate imputa faptul că nu există un total definitiv al datoriilor sale, deoarece are dreptul la reorganizarea activității conform Legii nr. 85/2006, precum și dreptul de a participa și dreptul de a fi declarat câștigător al procedurilor de achiziție publică, atunci când oferta sa este cea mai bună, în cauză fiind incidente prevederile art. 165 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, conform cărora ”(3) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, (...) beneficiază, în condițiile legii, (...) de alte facilități în vederea plății acestora (...)”, în speță ”facilitățile” fiind cele derivate din punerea debitorului sub protecția tribunalului

și guvernarea activității sale de prevederile Legii speciale nr. 85/2006.

În cadrul unei alte critici, ... arată că autoritatea contractantă nu a făcut verificări sub aspectul existenței datoriilor și în ce privește suspendarea plății acestora, în raport cu documentele depuse în procedură, clarificările ofertantului și cu data deschiderii procedurii insolvenței. De asemenea, aceasta menționează că autoritatea contractantă nu a avut în vedere faptul că procedura de insolvență care guvernează activitatea contestatoarei, este, conform art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006: ”acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile”, iar conform pct. 20 reorganizarea judiciare fiind: ”procedura ce se aplică debitorului, persoana juridică, în vederea achitării datoriilor acestuia, conform programului de plată a creanțelor”.

În aceeași ordine de idei, ... subliniază că se află abia în faza de observație a procedurii de insolvență, administratorul judiciar, depunând planul de reorganizare, care cuprinde programul de plată a creanțelor conform art. 95 din Legea nr. 85/2006, în perioada următoare urmând a fi supus aprobării adunării creditorilor.

De asemenea, contestatoarea subliniază că potrivit art. 49 alin. (1) din Legea nr. 85/2006: ”pe perioada de observație, debitorul va putea să continue desfășurarea activităților curente și poate efectua plăți către creditorii cunoscuți care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente.” Astfel, norma în discuție este permisivă și nu imperativă, atunci când se statuează că ”poate efectua plăți”, iar nu ”trebuie” să efectueze plăți, lăsând la aprecierea și în supravegherea administratorului judiciar al debitorului, gradul în care plățile urmează a fi efectuare, astfel încât debitorul supus procedurii să-și poată continua activitatea curentă și să rămână activ economic până la aprobarea și implementarea unui plan de reorganizare.

Totodată, ... menționează că ANAF are drepturile prevăzute de procedurile reglementate de Legea nr. 85/2006, însă creanțele sale, ca urmare a efectelor pe care această suspendare legală le produce nu pot fi valorificate, decât în mod colectiv și organizat sub supravegherea administratorului judiciar și controlul judecătorului sindic. Suspendarea reglementată de art. 36 din Legea nr. 85/2006 – generată ex lege de deschiderea procedurii insolvenței – împiedică atât continuarea acțiunilor/măsurilor judiciare sau extrajudiciare începute, cât și începerea unor acțiuni noi, efectul suspendării determinând oprirea instantanee a acestora. Suspendarea acțiunilor/măsurilor operează prin efectul legii, ex lege, fără să fie necesară pronunțarea unei hotărâri în acest sens, efectul suspensiv producându-se de la pronunțarea hotărârii de deschidere a

procedurii, având ca rezultat încetarea urmărilor individuale contra debitorului și continuarea activității în perioada de observație până la luarea unei hotărâri de către creditorii ofertantului cu privire la modalitatea de reorganizarea a activității acestuia. Deși dreptul la acțiune privind realizarea creanțelor creditorilor se suspendă potrivit art. 36, acesta nu dispare, el fiind conservat potrivit art. 40 din aceeași lege, text care consacră un alt efect important al deschiderii procedurii, respectiv suspendarea curgerii termenelor de prescripție. Prin urmare, sub rezerva îndeplinirii exigențelor privitoare prescripției extinctive, creditorul va putea relua demersul judiciar împotriva debitorului, spre exemplu, în cazul respingerii sau închiderii procedurii insolvenței.

Mai mult decât atât, contestatoarea precizează că art. 36 din Legea nr. 85/2006 vizează toate acțiunile/măsurile judiciare sau extrajudiciare, care urmăresc realizarea creanțelor, indiferent dacă aceste creanțe sunt creanțe curente sau creanțe anterioare deschiderii procedurii, creanțe bugetare sau chirografare, norma legală nedistingând, iar această suspendare de drept se justifică prin imperativul continuării activității debitorului după data deschiderii procedurii insolvenței în perioada de observație și în cea vizând implementarea unui plan de reorganizare.

... mai arată că dacă creditorul ANAF nu se poate adresa organului de jurisdicție pentru a obține recunoaștere și valorificarea dreptului sau de creanță, printr-o hotărâre care să-i asigure executarea silită a obligației corelative de către debitor, atunci, cu atât mai puțin un terț – cum este autoritatea contractantă – nu se poate prevala de eventuala neexecutare a unor obligații privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat afectate de suspendarea legală reglementată de art. 36 din Legea nr. 85/2006, pentru a exclude dintr-o procedură de achiziție publică ofertantul clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, documentele întocmite sau primite în cadrul procedurii de atribuire în discuție, ulterior adresei CNSC nr. ..., orice alte documente considerate de aceasta edificatoare în soluționarea prezentei cauze, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de ..., respectiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. .., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația formulată de ....

În conținutul acestuia, autoritatea contractantă arată că din analiza certificatului de atestare fiscală ANAF, depus de ..., reiese că aceasta nu și-a achitat obligațiile fiscale/bugetare de la data de 12.07.2017, până la data de 22.09.2017, data eliberării

certificatului. Ori, având în vedere decizia CNSC nr. ..., prin care CNSC reține că autoritatea contractantă trebuie să facă demersuri necesare pentru a afla creanțele defalcate și anume în creanțe nenăscute și datorate înainte de 12.07.2017 și creanțe curente, născute după data de 12.07.2017 (pag. 25/27 din decizie), autoritatea contractantă arată că a pus în aplicare decizia, făcând demersurile necesare către ..., pentru a afla creanțele datorate înainte și după 12.07.2017.

În acest sens, ... precizează că, în conformitate cu răspunsul ..., nr. ..., valoarea debitului ..., la data insolvenței, respectiv 12.07.2017, către bugetul de stat și bugetul asigurărilor și fonduri speciale este de 51.151.333 lei. Valoarea debitului neachitat la data de 12.07.2017 și până la data de 22.09.2017, către bugetul de stat și bugetul asigurărilor și fonduri speciale este de 65.420.776 lei.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în urma demersurilor pe care le-a întreprins și urmare a deciziei CNSC ..., a constatat că după data de 12.07.2017, ... figurează cu debite neachitate.

Pe cale de consecință, ... consideră că sunt aplicabile prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

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

Procedura simplificată, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Lucrări de întreținere și reparații în amenajările de îmbunătățiri funciare din cadrul Filialelor Teritoriale ale ...- 17”, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ... din ..., stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 26.06.2017 ora 15:00. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului, astfel cum a fost modificată prin erată, fiind de 1.443.662,71 lei, fără TVA, lotul 2 având ca obiect *„Lucrări minime (revizii și mici intervenții) la activitatea de irigații și montare și punere în funcțiune pompă DV750 din cadrul Filialei Teritoriale de ...”* și o valoare estimată de 48.938,5 lei, fără TVA.

Prin decizia nr. ..., Consiliul a soluționat contestațiile nr. 615 din 11.08.2017 și nr. 2617 din 21.08.2017, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din 11.08.2017, respectiv nr. ... din 21.08.2017, depuse de ... și ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de către ..., cu sediul în ...,

în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată într-o etapă, în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 10 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, divizat pe loturi, având ca obiect „Lucrări de întreținere și reparații în amenajările de îmbunătățiri funciare din cadrul Filialelor Teritoriale ale ...- 17”. Prin această decizie, Consiliul:

1. a admis contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...,

2. a anulat procesul-verbal de evaluare nr. 3, înregistrat cu nr. ... din 25.07.2017, raportul procedurii de achiziție publică, în partea dedicată propunerii financiare depuse de ... pentru lotul 1 și actele subsecvente ale raportului procedurii,

3. a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze propunerea financiară depusă de ... pentru lotul 1, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente,

4. a admis contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...,

5. a anulat raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ..., precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2 și actele subsecvente ale raportului procedurii,

6. a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ... pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

În motivarea deciziei nr. ..., Consiliul reținea următoarele:

„Consiliul reține că din certificatul de atestare fiscală nr. ... din 27.06.2017 emis de ... nu rezultă că obligațiile fiscale și bugetare au devenit scadente după data deschiderii procedurii insolvenței – 12.07.2012, astfel încât autoritatea contractantă trebuia să facă cercetări suplimentare în aflarea adevărului, deoarece creanțele datorate până la data de 12.07.2012 nu pot fi achitate de societatea aflată în insolvență, potrivit Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, în forma în vigoare la data înregistrării cererii la Tribunalul București, și anume 25.07.2007.

Consiliul reține că autoritatea contractantă trebuie să facă demersurile necesare pentru a afla creanțele defalcate și anume în creanțe născute și datorate înainte de 12.07.2012 și creanțele curente născute după data de 12.07.2012, iar dacă o să constate că totalul creanțelor au devenit certe, lichide și exigibile după această

dată să facă aplicarea dispozițiilor art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, deoarece în acest din urmă caz, creanțele născute după data deschiderii procedurii, trebuie plătite conform documentelor din care rezultă, nefiind necesară înscrierea lor la masa credală, în caz contrar, nefiind incidente dispozițiile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece totalul creanțelor sunt născute și datorate înainte de 12.07.2012.

În concluzie, Consiliul stabilește că sunt întemeiate criticile contestatoarei privind obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat."

În urma primirii deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. ..., rămasă definitivă prin neexercitarea căii de atac împotriva acesteia, autoritatea contractantă a transmis Ministerului Finanțelor Publice - ... - ... adresa nr. ... din 19.09.2017, prin care a solicitat următoarele:

„[…] vă rugăm să ne comunicați valoarea obligațiilor fiscale principale neachitate către bugetele asigurărilor sociale și bugetul de stat la termenul scadent, obligații constituite după data de 12.07.2012 și până la data prezentei, de către ... CIF ...."

... răspunde prin adresa nr. ... din 21.09.2017, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ... din 25.09.2017, arătând următoarele:

„[…]

Valoarea DEBITULUI neachitat la data insolvenței respectiv 12/07/2012 către bugetul de stat și bugetul asigurărilor și fondurilor speciale este de 51.151.333 lei.

Valoarea DEBITULUI neachitat la data de 22/09/2017 către bugetul de stat și bugetul asigurărilor și fondurilor speciale este de 65.420.776 lei.

Vă comunicăm că din documentele aflate la dosar rezultă că între părți respectiv ... și ANAF există situații litigioase nefinalizate neexistând un total definitiv al datoriilor.

[…]"

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, ... a primit din partea autorității contractante adresa nr. ... din 26.09.2017 prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică. În adresă se precizează că oferta acestei societăți a fost exclusă din procedura de atribuire pentru lotul 2, în baza art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, deoarece și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, motivat de faptul că *„în urma demersurilor întreprinse de autoritatea contractantă și ca urmare a Deciziei CNSC (pag. 25/27), comisia de*

evaluare constată că după data de 12.07.2012, ... figurează cu debite neachitate.”.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ..., a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- anularea adresei nr. ... din 03.10.2017, reprezentând răspunsului primit la notificarea prealabilă;
- anularea adresei nr. ... din 26.09.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a oricăror alte documente emise ulterior, vizând rezultatul procedurii;
- anularea raportului procedurii nr. ... din 26.09.2017 și toate actele subsecvente acestuia;
- anularea procesului-verbal de evaluare ... nr. ... din 26.09.2017;
- reluarea procedurii din faza de solicitare/evaluare a documentelor doveditoare DUAE, aparținând ofertantului unic, cu luarea în considerare a motivelor care determină declararea ofertei acesteia drept admisibilă și declararea câștigătoare a ofertei acesteia.

Verificând legalitatea și temeinicia deciziei autorității contractante de a exclude din procedura de atribuire pentru lotul 2 ..., Consiliul reține că prin adresa nr. ... din 19.09.2017, autoritatea contractantă a solicitat ..., să-i comunice valoarea obligațiilor fiscale principale neachitate de către ... către bugetele asigurărilor sociale și bugetul de stat la termenul scadent, obligații constituite după data de 12.07.2012.

Consiliul constată că ... răspunde prin adresa nr. ... din 21.09.2017, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ...din 25.09.2017, prin care arată că din documentele aflate la dosar rezultă că între părți respectiv ... (n.n. ...) și ANAF „*există situații litigioase nefinalizate neexistând un total definitiv al datoriilor*”.

Consiliul reține că din certificatul de atestare fiscală nr. ... din 22.09.2017 emis de ... nu rezultă că obligațiile fiscale și bugetare sunt născute după data deschiderii procedurii insolvenței – 12.07.2012, astfel încât autoritatea contractantă trebuia să facă cercetări suplimentare pentru aflarea adevărului, cu atât mai mult cu cât din informațiile prevăzute în adresa nr. ... din 21.09.2017 emisă de ... nu rezultă cu certitudine dacă există obligații născute după data deschiderii procedurii insolvenței care să nu facă obiectul unor situații litigioase nefinalizate, respectiv sume certe, lichide și exigibile care să conducă la încadrarea în prevederile art. 165 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, cu aplicarea eventual a dispozițiilor art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările

ulterioare, potrivit cărora 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 4.000 lei ori este mai mare de 4.000 lei și mai mic de 5% din totalul impozitelor, taxelor și contribuțiilor datorate de operatorul economic la cea mai recentă dată scadentă a acestora.

Consiliul reține că orice decizie a autorității contractante trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a documentelor care i-au fost puse la dispoziție, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective.

În concluzie, Consiliul stabilește că sunt întemeiate criticile contestatoarei privind obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, autoritatea contractantă fiind obligată, pe de o parte, să stabilească cu certitudine obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat născute după data deschiderii procedurii insolvenței – 12.07.2012, iar pe de altă parte să stabilească cu exactitate dacă aceste obligații (nu obligațiile născute înainte de data deschiderii procedurii insolvenței) fac obiectul unor situații litigioase nefinalizate, ținând cont de dispozițiile art. 166 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ... în contradictoriu cu ..., și să anuleze raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ..., precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2 și actele subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ... pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de

10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Anulează raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ..., precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 2 și actele subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de ... pentru lotul 2, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 15 (șaisprezece) pagini.