



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str. Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, www. cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. / ...

Data: ...

Prin contestația nr.... înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... .. cu sediul în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr.... având CUI ... reprezentată legal de Dop Jenica, în calitate de ... împotriva rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr.9496/18.12.2013, de către COMUNA ... cu sediul în ... Jud. ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări aferente proiectului: Reabilitare, modernizare, extindere și echipare infrastructura educațională-școala ... s-a solicitat anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... cu sediul în în contradictoriu cu COMUNA ... cu sediul în ... Jud....

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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 contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr.9496/18.12.2013, emisă de către COMUNA ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări aferente proiectului: Reabilitare, modernizare, extindere și echipare infrastructura educațională-școala ... s-a solicitat anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.

În motivarea contestației, ... susține că motivul invocat de autoritatea contractantă în cuprinsul comunicării nr.99496/18.12.2013, și anume „documentația depusă de ... nu este completă (nu sunt prezentate toate documentele/informațiile solicitate în vederea certificării cerințelor de calificare), neîndeplinind toate cerințele obligatorii prevăzute în documentația de atribuire în sensul în care nu s-a depus certificatul de atestare fiscală din care să rezulte că societatea sa nu are datorii scadente neachitate la data de 31.08.2013” este nelegal având în vedere că, în cadrul documentelor de calificare, s-a regăsit certificatul de atestare fiscală nr.522142/02.09.2013 din care reiese lipsa obligațiilor de plată exigibile la data de 31.07.2013.

De altfel, contestatorul arată că, prin adresa nr.1264/21.10.2013, a răspuns solicitării de clarificări din data de 31.08.2013, atașând, în copie conformă cu originalul, certificatul depus în faza de licitație și certificatul nr.523005A emis în 27.09.2013 în care se precizează că la 31.08.2013, societatea sa nu are datorii exigibile neachitate.

În data de 18.12.2013, arată contestatorul, s-a emis comunicarea privind rezultatul procedurii, conform căreia oferta sa a fost respinsă pentru motivul susmenționat, dar și pentru că s-a depus numai o pagină din ambele certificate, respectiv pag.2. Menționează contestatorul că, în cadrul documentelor de calificare, s-au depus „Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art.181 din O.U.G. nr.34/2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.337/2006” și s-a atașat certificatul de atestare fiscală valabil, la data depunerii ofertelor.

În susținerea documentelor depuse, după cum se arată, prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr.7214/16.10.2013 s-a prezentat Certificatul de atestare fiscală care atestă lipsa datoriilor exigibile scadente la data de 31.08.2013, dar care nu a fost luat în considerare deoarece este emis după data deschiderii ofertelor. Mai mult decât atât, susține contestatorul, autoritatea contractantă arată că certificatele de atestare fiscală nu sunt complete, deși societatea sa le-a depus și păstrat un exemplar după

răspunsul la solicitarea de clarificări și din acesta rezultă că s-au depus documentele complete.

Invocând prevederile art.201 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 și art.35 din H.G. nr.925/2006, contestatorul susține că autoritatea contractantă ar fi avut posibilitatea de a acorda posibilitatea depunerii certificatului de atestare fiscală din care să rezulte că societatea sa nu are datorii scadente neachitate la data de 31.08.2013, cu atât mai mult cu cât certificatul de atestare fiscală depus era valabil la data depunerii ofertelor cât și a faptului că s-a depus „Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art.181”, dar și informații de la Administrația Fiscală pentru contribuabilii mijlocii DGFP ...

Referitor la interdicția de a se completa documentele de calificare, prevăzută prin fișa de date a achiziției, contestatorul invocă Decizia C.N.S.C. nr.3668/C2/4007/11.10.2013, din conținutul căruia redă un citat.

În drept, se invocă, dispozițiile art.2, art.17, art.255 alin.1) și alin.2) din O.U.G. nr.34/2006, precum și dispozițiile H.G. nr.925/2006.

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

Prin punctul de vedere nr.146/13.01.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.1256/14.01.2014, COMUNA ... solicită respingerea contestației depusă de ... ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, COMUNA ... prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că, în urma verificării documentelor de calificare depuse de contestator, comisia de evaluare a constatat că certificatul de atestare fiscală nr.522142/02.09.2013, depus în dovedirea îndeplinirii cerinței nr.2 A.2) prevăzută la Sect. III, Cap. III.2.1) Situația personală a operatorilor economici, reflectă îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor și taxelor către bugetul general consolidat la data de 31.07.2013, și nu în luna anterioară celei în care s-au depus ofertele, respectiv 31.08.2013.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, respectând prevederile art.2 alin.1), lit.b) și alin.2), lit.b), art.201 alin.1) din O.U.G. nr.34/2006 și art.78 alin.1) din H.G. nr.925/2006, a solicitat clarificări prin adresa nr.7214/16.10.2013, la care contestatorul a răspuns, transmițând un alt certificat de atestare fiscală emis la o lună și 4 zile după data limită de deschidere a ofertelor, dar și aceasta incomplet potrivit certificatului de atestare fiscală nr.522142/02.09.2013 și certificatului de atestare fiscală nr.523005A/27.09.2013, lipsind pagina 2.

În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a constatat, după cum se arată, că ... nu a îndeplinit cerința de calificare întrucât a transmis un certificat incomplet și emis la o dată ulterioară datei limită de deschidere a ofertelor, apreciind că acesta avea timp suficient între data publicării invitației de participare și cea de depunere a ofertelor, de a solicita autorităților competente, în temeiul prevederilor art.112 alin.4 din O.U.G. nr.90/2003 Cod procedură fiscală, eliberarea unui

certificat de atestare fiscală care să ateste obligațiile de plată a impozitelor și taxelor către bugetul general consolidat la data de 31.08.2013.

Având în vedere cele menționate, comisia de evaluare a considerat răspunsul la solicitarea de clarificări neconcludent, susține autoritatea contractantă, cerința fiind neîndeplinită, astfel că oferta contestatorului a fost considerată inacceptabilă conform prevederilor art.36 alin.1, lit.b și neconformă în temeiul art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006.

În drept, se invocă, dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 06.09.2013, COMUNA ... a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări aferente proiectului:Reabilitare, modernizare, extindere și echipare infrastructura educațională-școala ... sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr....

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, valoarea estimată a contractului este de 5.382.836 lei, iar criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Au depus oferte 8 operatori economici, printre care și contestatorul, oferte care au fost deschise la data de 23.09.2013, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.6604.

Prin raportul procedurii de atribuire nr.9495/18.12.2013, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare singura ofertă depusă de....., singura considerată admisibilă.

Împotriva rezultatului procedurii, respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale, despre care a luat cunoștință din adresa nr.9496/18.12.2013, ... a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr.9495/18.12.2013 și adresei nr.9496/18.12.2013, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art.36 alin.1 lit.b din H.G. nr.925/2006, deoarece nu a îndeplinit criteriul de calificare prevăzut la pct.B.2.b.I), din cadrul cerinței nr.2, a cap.III.2.1.a) – „Situația personală a candidatului sau ofertantului” din fișa de date a achiziției, respectiv a fost prezentat un certificat de atestare fiscală care nu se referă la obligațiile de plată exigibile la data de 31.08.2013, iar, urmare a solicitării de clarificări, s-a retransmis certificatul prezentat inițial, dar și certificatul de atestare fiscală nr.522142/02.09.2013, emis la data de 27.09.2013, ulterior ședinței de deschidere a ofertelor, care atestă îndeplinirea obligațiilor de plată exigibile la data de 31.08.2013, ambele certificate transmise fiind incomplete întrucât

lipsește pagina nr.2, răspunsul la clarificări fiind considerat, astfel, neconcludent.

Așadar, în esență, autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei contestatorului, pe de o parte, pe considerentul că certificatul de atestare fiscală depus inițial nu îndeplinește cerința din fișa de date a achiziției, iar, pe de altă parte, că răspunsul la clarificări a fost unul neconcludent din două puncte de vedere, respectiv ambele certificate de atestare transmise urmarea solicitării de clarificări, au fost incomplete, iar certificatul de atestare fiscală emis la data 27.09.2013 este ulterior ședinței de deschidere a ofertelor.

În analiza legalității motivului de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul se va raporta la următoarele prevederi din fișa de date a achiziției, indicate și de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, transmisă contestatorului:

- **„Persoanele juridice române vor atașa certificat/document eliberat de autoritățile legale competente din țara în care este stabilit, care să ateste faptul că respectivul operator economic și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor și taxelor către bugetul de stat, precum și taxele locale, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România.**

Din respectivele certificate de atestare fiscală/certificate de taxe și impozite legale trebuie să reiasă lipsa obligațiilor exigibile scadente în luna anterioară celei în care se depune oferta.

Certificatele se vor atașa în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea conform cu originalul.”;

- **„Dacă operatorii economici nu se prevalează de prev.Art.11 alin.4 din H.G. nr.925/2006, depunând documentele de calificare, în cazul în care, în urma evaluării ofertelor în ședințe ulterioare celei de depunere a ofertelor, rezultă că ofertantul nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, AC, conf.art.36 alin.1 lit.b din H.G. nr.925/2006, va declara oferta ca inacceptabilă.**

Cerințele de calificare se consideră a fi neîndeplinite în situația în care: (...)

b. documentele care au fost prezentate nu sunt în forma sau conținutul solicitate de către AC sau nu oferă toate informațiile cerute prin Fișa de date.”

Față de aceste prevederi și având în vedere data limită de depunere a ofertelor, fixată la 23.09.2013, Consiliul determină că ofertanții aveau obligația de a depune certificate de atestare fiscală din care să rezulte îndeplinirea obligațiilor de plată către bugetul general consolidat, din care să reiasă lipsa obligațiilor de plată în luna anterioară celei în care se depune oferta, dar și că prezentarea unor documente care nu sunt în forma sau conținutul solicitat, or nu oferă toate informațiile cerute prin fișa de date a achiziției, conduce la respingerea ofertei, ca inacceptabilă.

Verificând documentele de calificare depuse de ... Consiliul constată că acesta a prezentat certificatul de atestare fiscală nr.522142/02.09.2013, emis de Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice ... din care rezultă că nu figurează cu obligații fiscale exigibile la data de **31.07.2013**.

În condițiile în care autoritatea contractantă nu a indicat, explicit, în fișa de date a achiziției, faptul că dorește a-i fi prezentată situația obligațiilor scadente la data de 31.08.2013, ci a utilizat formularea generică conform căreia din certificatul fiscal prezentat să **„reiasă lipsa obligațiilor exigibile scadente în luna anterioară celei în care se depune oferta”**, ceea ce se impune a fi stabilit este dacă din certificatul fiscal trebuia să reiasă situația obligațiilor scadente la finele lunii iulie 2013 sau la finele lunii august 2013.

Având în vedere că data limită de depunere a ofertelor a fost 23.09.2013, așa cum apare menționat în invitația de participare, la pct.IV.3.4), luna anterioară celei în care se depun ofertele ar fi, din punct de vedere calendaristic, luna august 2013, așa cum susține autoritatea contractantă.

Însă, în soluționare, vor fi avute în vedere și următoarele dispoziții legale:

- art.112 alin.2, 3 și 4 din Codul de procedură fiscală, conform căroră:

„(2) Certificatul de atestare fiscală se eliberează pe baza datelor cuprinse în evidența de plătitor a organului fiscal competent și cuprinde creanțele fiscale exigibile, existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii, denumită lună de referință, și neachitate până la data eliberării acestuia.

(3) În situația în care se emit certificate de atestare fiscală în primele 5 zile lucrătoare ale lunii, acestea vor cuprinde creanțele fiscale exigibile, existente în sold la sfârșitul lunii anterioare lunii de referință și neachitate până la data eliberării acestora.

(...)

(5) Certificatul de atestare fiscală se emite în termen de 5 zile lucrătoare de la data depunerii cererii și poate fi utilizat de persoana interesată pe o perioadă de până la 30 de zile de la data eliberării. (...).”

- Anexa 7 – „Instrucțiuni de completare a formularului <Declarație privind abligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate>” din H.G. nr.1397/2012 privind modelul, conținutul, modalitatea de depunere și gestionare a „Declarației privind abligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate”, conform căreia *”Termenul de depunere a declarației este: Lunar, până la data de 25 inclusiv a lunii următoare celei pentru care se datorează impozitul pe venit și contribuțiile sociale”*.

Interpretând logic dispozițiile legale susmenționate, Consiliul determină, ca regulă generală, că certificatul de atestare fiscală cuprinde creanțele

fiscale exigibile, existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii și se emite în termen de 5 zile de la data depunerii acesteia, excepție făcând certificatul de atestare fiscală emis în primele 5 zile lucrătoare ale lunii, care cuprinde creanțele fiscale exigibile, existente în sold la sfârșitul lunii anterioare celei în care s-a depus cererea.

De asemenea, se reține că obligațiile fiscale născute în cursul unei luni se declară și se achită până la data de 25 a lunii următoare, respectiv obligațiile fiscale aferente lunii iulie se declară și se achită până la data de 25.08.2013, în timp ce obligațiile fiscale născute în cursul lunii august se declară și se achită până la 25.09.2013, dată care se observă a fi ulterioară datei limită fixată de autoritatea contractantă pentru depunerea ofertelor.

În speța de față, pentru ca certificatul fiscal să reflecte situația financiară la finele lunii august, ar fi trebuit ca cererea de emitere a acestuia să fie depusă la organul competent începând cu data de 09 septembrie (02-06.09.2013 fiind primele 5 zile lucrătoare ale lunii), astfel încât oferta să se poată depune până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, respectiv 23.09.2013, ora 09,00.

Ținând seama că certificatul de atestare fiscală se emite în termen de 5 zile de la data depunerii cererii, Consiliul stabilește că „luna anterioară celei în care se depun ofertele” nu poate fi decât luna august 2013, între 09.09.2013 și 23.09.2013 existând un interval de timp suficient pentru solicitarea și obținerea certificatului fiscal de la organismul competent emitent.

Astfel fiind, contestatorul a prezentat un document ce nu prezintă relevanță în cauză, chiar dacă se afla în termenul de valabilitate la data deschiderii ofertelor, deoarece a prezentat un certificat ce atestă situația financiară la o altă dată decât cea avută în vedere de autoritatea contractantă, respectiv la 31.07.2013, iar nu la 31.08.2013, situație în care criteriul de calificare susenunțat nu poate fi considerat ca îndeplinit, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă a stabilit, expres, că va respinge, ca inacceptabilă, în temeiul art.36 alin.1 lit.b din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, acea ofertă care conține documente ce „*nu sunt în forma sau conținutul solicitate de către AC sau nu oferă toate informațiile cerute prin Fișa de date.*”, prevedere despre care contestatorul a avut cunoștință încă de la data publicării documentației de atribuire.

În ceea ce privește adresa nr.7214/16.10.2013, în care se precizează:

„Din documentele prezentat, nu rezultă că la data de 31.08.2013 ofertantul nu are datorii la bugetul general consolidat aferent anului 2013.

Vă rugăm clarificați. (...)”,

Consiliul constată, după cum lesne se observă, că nu este una prin care se solicită *completarea documentelor de calificare prezentate*, ci una prin care se solicită *clarificări*, ipoteze prevăzute distinct de art.201 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006, la care face referire și autoritatea contractantă ca reprezentând temeiul legal al cererii sale, și care nu se confundă. Un argument ce confirmă această concluzie, îl reprezintă și invocarea de către autoritatea

contractantă a dispozițiilor art.78 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare care, deși nu are aplicabilitate în cazul documentelor de calificare, referindu-se la ofertă (propunerea financiară și propunerea tehnică în sensul art.3 lit.q din ordonanța de urgență), fac vorbire despre solicitări de *clarificări*, iar nu despre depunerea de documente.

Așadar, în condițiile în care autoritatea contractantă nu s-a prevalat de dreptul prevăzut de articolul menționat, de a solicita completarea documentelor prezentate, ci de dreptul de a solicita *clarificări*, rezultă că documentele depuse de ... cu adresa nr.1264/21.10.2013, urmarea solicitării de clarificări, nu au nicio relevanță.

Mai mult decât atât, un demers prin care s-ar fi solicitat contestatorului completarea documentelor de calificare, în condițiile în care nu s-a prevalat de art.11 alin.4 din hotărârea de guvern, ar fi fost contrar prevederilor din fișa de date a achiziției prin care autoritatea contractantă a decis să respingă, ca inacceptabile, acele oferte care prezintă documente ce *„nu sunt în forma sau conținutul solicitate de către AC sau nu oferă toate informațiile cerute prin Fișa de date.”*, dar și prevederilor art.201 alin.2 din ordonanța de urgență, contestatorului creându-i-se un avantaj incorect în raport cu ceilalți ofertanți care au depus ofertele cu respectarea criteriului de calificare în discuție cunoscând că neprezentarea documentelor astfel cum au fost solicitate conduce la respingerea ofertei, ca inacceptabilă, posibilitatea solicitării de completarea documentelor de calificare fiind exclusă.

Totodată, răspunsul contestatorului, din adresa nr.1264/21.10.2013, având forma *„Licitația a avut ca dată de desfășurare, 20.09.2013, luna anterioară depunerii ofertei este luna august și obligațiile exigibile scadente lunii august sunt obligațiile lunii iulie, cu termen scadent în 25.08.2013. (...)*”, nu va fi reținut în soluționare având în vedere considerațiile ce preced cu privire la noțiunea *„luna anterioară celei în care se depune oferta”*.

Nu prezintă relevanță în cauză nici susținerile contestatorului legate de prezentarea documentului *„Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art.181 din O.U.G. nr.34/2006”*, de vreme ce acest document apare ca fiind solicitat distinct de certificatele de atestare fiscală și nici susținerile conform cărora autoritatea contractantă ar fi putut solicita *„în scopul verificării și confirmării declarațiilor”* precizări de la administrația fiscală, deoarece dispozițiile art.11 alin.3 din hotărârea de guvern fac vorbirea despre dreptul autorității contractante de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare de la ofertant sau alte autorități competente, în cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, or, în cazul de față, nu se reține incidența acestui articol.

De asemenea, nu în ultimul rând, se are în vedere că art.201 alin.1 din ordonanța de urgență, art.35 din hotărârea de guvern, cât și art.11 alin 3 din același act normativ, la care se referă contestatorul, nu instituie obligații

ale autorității contractante de a acționa într-un sens sau altul, ci drepturi de care aceasta poate uza sau nu.

Un argument în susținerea punctului de vedere al contestatorului nu îl reprezintă nici decizia C.N.S.C. nr..... din 11.10.2013, ci, din contră, respectiva decizie, așa cum rezultă și din citatul redat de contestator, făcând vorbire despre obligația ofertantului de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, dar și a comisiei de evaluare care, în etapa de evaluare a ofertelor, are obligația de a respecta dispozițiile legale aplicabile și documentația de atribuire, bineînțeles dispozițiile legale urmând a fi respectate în măsura nu contravin documentației de atribuire

În atari condiții, Consiliul nu va mai efectua verificări cu privire la considerentele reținute de autoritatea contractantă cu privire la documentele anexate răspunsului la clarificări, acestea fiind, după cum s-a arătat, lipsite de relevanță.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.5 și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul respinge contestația, ca nefondată, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...