

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 58080/24.10.2023, formulată de către societatea ... SRL, cu sediul social în ... și adresă de corespondență în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată convențional prin avocat ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire desfășurată online, prin licitație deschisă fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect "...", cod CPV 44113610-4 Bitum (Rev. 2), anunț de participare nr. .../13.10.2023, s-a solicitat obligarea autorității contractante să ia măsuri de remediere, în sensul:

- eliminării factorilor de evaluare discreționari, nelegali și abuzivi;
- eliminării cerinței „*jurnal GPS pentru fiecare livrare*”,
- eliminării cerinței „*adezivitate de min. 80% pe agregatele naturale ale autorității contractante*” și respectarea condițiilor legale din AND 605/ 2016,
- clarificarea condițiilor de preț în cazul schimbării producătorului, precum și plata cheltuielilor de judecată.

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

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 58080/24.10.2023, prin care, societatea ... SRL critică documentația de atribuire elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii antemenționată, solicitând cele redată în partea introductivă.

În motivare, autoarea susține că documentația conține mai multe condițiile restrictive.

A. Cu privire la criteriul de atribuire - *raportul calitate-preț* – autoarea invocă art. 187 din Legea nr. 98/2016 care prevede că factorii de evaluare trebuie să aibă în vedere aspecte calitativele mediu și/sau sociale.

Contestatoarea prezintă în factorii de evaluare aleși de către autoritatea contractantă:

Prețul ofertei

Componenta financiara 20 %

Invers proporțional

Punctaj maxim total 20

Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre preturi se acorda punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte preturi ofertate punctajul $P(n)$ se calculează proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$.

Costurile de livrare/transport (T)

reprezintă toate costurile suportate de furnizor pentru a transporta bitumul la autoritatea contractantă și include costuri pentru combustibil, uzura, diurne, taxe, etc. 20%

Invers proporțional

Punctaj maxim total 20

Algoritm de calcul: a) Pentru cel mai scăzut cost de livrare se acorda punctajul maxim alocat, respectiv 20 puncte; b) Pentru celelalte costuri ofertate punctajul $T(n)$ se calculează proporțional, astfel: $T(n) = (\text{cost livrare minim} / \text{cost livrare } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$

Adaosul ofertantului (A)

cuprinde, dar nu se limitează la: costuri directe, costuri indirecte, profit, etc, fiind excluse cele referitoare la componenta de transport (T). 30 %

Invers proporțional

Punctaj maxim total 30

Algoritm de calcul: a) Pentru cel mai scăzut adaos se acorda punctajul maxim alocat, respectiv 30 puncte; b) Pentru celelalte adaosuri ofertate punctajul $A(n)$ se calculează proporțional, astfel: $A(n) = (\text{adaos minim/adaos } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$. Valoarea adaosului din ofertă, care se va situa sub 2% din valoarea estimată pe tona transportată, nu poate fi considerată realistă și nu va fi luată în considerare, oferta fiind considerată neconformă. Procesul specific de producție se referă la modul de producere al bitumului și anume obținerea acestuia în rafinării sau în diferite terminale de producție. 25 %

Direct proporțional

Punctaj maxim total 25

Algoritm de calcul: Punctajul maxim factor: 25 puncte - bitum produs în rafinărie: 25 puncte; - bitum produs în terminale de producție altele decât rafinăria: 15 puncte; - bitum livrat din alte surse: 5 puncte;

Termenul de livrare

reprezintă termenul de livrare din momentul comenzii către furnizor și momentul sosirii bitumului la autoritate contractanta. 5 %

Invers proporțional

Punctaj maxim total 5

Algoritm de calcul: Algoritm de calcul: Termenul de livrare este exprimat în ore. a) Pentru termenul de livrare oferat: până la 24 h (inclusiv 24 h) se acorda punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 5 puncte, b) Pentru termenul de livrare oferat cuprins între 24- 48 h (inclusiv 48 h) se acorda un punctaj de 3 puncte. Pentru termenul de livrare ce depășește 48 de ore (2 zile), oferta va fi considerată neconforma.

În opinia sa, niciunul dintre factorii aleși nu sunt în conformitate cu legea, argumentând astfel:

1. Prețul de livrare - 20 %. Nu se regăsește acest factor de evaluare în lege;

2. Costul de transport - îl regăsim la art.188, alin.(3), lit. c), dar nu în cazul acestui tip de contract (care nu are impact asupra mediului). Acest factor se aplica: c) anumitor categorii de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru de produse care au impact asupra mediului, pe durata întregului ciclu de viață;

3. Adaosul comercial - autoarea nu regăsește acest factor în lege;

4. Procesul specific de producție - factorul se regăsește la art. 188, alin. (2), lit. a) din LEGE.

În continuare, prezintă următoarele definiții, raportat la DEX-ul limbii române și Wikipedia:

- *Procesul de fabricație* este un proces de producție prin care se obține un produs fabricat, reprezentând "totalitatea procedeelelor folosite pentru transformarea materiei prime și a semifabricatelor în produse finite".

- *Procesul de producție* - cuprinde totalitatea proceselor folosite pentru transformarea materiilor prime și a semifabricatelor în produse finite, pentru satisfacerea necesităților umane.

- *Procesul de producție* cuprinde diferite categorii de procese : *proces tehnologic de bază, procese auxiliare, procese de servire și procese anexe, respectiv: Procesele tehnologice de bază* sunt cele care contribuie direct la realizarea produselor finite, prin transformarea intrărilor în ieșiri; acestea sunt "proces de transformare" care transformă resursele de intrare în produse intermediare sau produse finite. în cazul produselor predominant mecanice, procesele tehnologice sunt: elaborarea semifabricatelor (prin turnare, forjare, sudare, formare

etc.), procese de prelucrare, procese de asamblare, procese de control etc.

- *Procesele auxiliare și procesele de servire* asigură pregătirea, respectiv servirea proceselor de bază; acestea includ de exemplu: transportul materialelor și produselor în procesul de producție, fabricarea sculelor și dispozitivelor, repararea și întreținerea utilajelor tehnologice etc.

- *Procesele anexe* constau în valorificarea resurselor reziduale rezultate în producție: colectarea deșeurilor, regenerarea emulsiilor etc. Procesul de producție dintr-o întreprindere industrială exprimă totalitatea acțiunilor conștiente ale oamenilor care acționează cu ajutorul mijloacelor de muncă asupra obiectelor muncii, potrivit unui anumit flux tehnologic dinainte stabilit, în vederea transformării lor în bunuri materiale destinate consumului individual sau consumului productiv, dar și a proceselor naturale care au ca scop transformarea obiectelor muncii.

În opinia sa, punctarea unei rafinării cu 25 % și a unui terminal de producție cu 15 % este un factor de evaluare nelegal și nu are nici o legătură cu *procesul specific de producție*, învederându-se că acest lucru încalcă și recenta Decizie CNSC nr. 2221/22.09.2023 (dosar nr. 2376/2023/C8).

5. Termen de livrare – afirmă că regăsește acest factor de evaluare în lege, invocând art. 188.

B. Autoritatea contractantă a modificat fișa de date a achiziției, solicitând JURNAL GPS pentru fiecare livrare (conform clarificării din oficiu nr. 1570/16.10.2023).

Contestatoarea consideră cerința neclară și apreciază că nu are legătură cu obiectul procedurii, fiind o cerința de natura a restrânge concurența.

B. Cerința din Caietului de sarcini: *„ADEZIVITATE DE MIN 80 % pe agregatele naturale ale autorității contractante”* este considerată, de către contestatoare, abuzivă, susținând că niciun producător nu poate ști ce agregate utilizează autoritatea contractantă, mai ales că nu s-au pus la dispoziție informații cu privire la aceste agregate (de unde se pot procura, cum, când etc).

În acest sens, solicită obligarea autorității contractante de a respecta AND 605/2026, „care arata ca adezivitatea este de min 80%”, în caz contrar este obligatorie utilizarea de aditivi.

c. Referitor la cerința din Caietului de sarcini: *„în cazul schimbării producătorului, se va calcula noul preț în funcție de distanța la care se afla acesta”*, contestatoarea afirmă că, un producător declarat inițial se poate afla distanța de 100–200 km, iar cel cu care va fi înlocuit, se poate afla la o distanță de 1000 Km sau mai mult, un calcul simplu al noului preț arata o creștere masivă a prețului de vânzare către autoritatea contractantă, putându-se ajunge în situația în care prețul ajustat astfel al câștigătorului să fie cu mult mai mare față și de ultimul

clasat în competiție, fiind încălcate astfel principii fundamentale ale achizițiilor publice privind egalitatea de tratament și libera concurență.

Contestatoarea solicită clarificarea acestui aspect de către autoritatea contractantă.

Față de împrejurările expuse, societatea ... SRL solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa cu nr. 9274/27.10.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 59064/27.10.2023, autoritatea contractantă formulează *Întâmpinare* solicitând respingerea contestației, înaintată de către societatea ... SRL, ca nefondată și solicită obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată în măsura în care acestea vor fi avansate, constând în onorariu avocațial.

Preliminar, în motivare, autoritatea contractantă arată că societatea ... SRL a mai contestat și precedentă procedură de atribuire – anunț de participare nr. CN1058477/13.08.2023, pentru atribuirea contractului de furnizare produse, având ca obiect *bitum rutier* - bitum rutier 50/70 și bitum rutier 70/100, conform SR EN 12591:2009 și normativ AND 605-2016, afirmând că prin Decizia CNSC nr. 2221/C8/2376 s-a dispus admiterea contestației formulate și anularea procedurii de atribuire. Autoritatea menționează că în conținutul deciziei s-a analizat doar critica cu privire la condiția ca livrarea produselor să se facă doar din rafinării și s-a reținut că aceasta este fondată, considerându-se că cerința este una restrictivă. Considerând că nu mai poate fi dispusă o măsură de remediere și nu mai poate fi continuată procedura în condiții de legalitate s-a dispus luarea măsurii de anulare a procedurii de atribuire. În aceste condiții, CNSC nu a mai analizat celelalte critici formulate de către contestatoare.

După anularea procedurii, autoritatea contractantă menționează că a refăcut documentația de atribuire, eliminând din cuprinsul acesteia condiția considerată a fi restrictivă și a demarat o nouă procedură, prin anunțul de participare nr. .../13.10.2023, iar pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, au fost introduși 5 factori de evaluare.

Considerând nefondate criticile contestatoarei, autoritatea aduce argumente punctuale.

1. În ce privește critica legată de criteriul de atribuire ce conține factorii de evaluare.

1.1. Cu privire la factorul de evaluare privind *prețul de livrare*, autoritatea contractantă arată că primul factor de evaluare conform documentației de atribuire este intitulat *prețul ofertei* și nu prețul de livrare, având o pondere de 20% din criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și care reprezintă în fapt prețul produsului (bitum rutier), la poarta producătorului.

Astfel, factorul de evaluare la care se referă contestatoarea lit. A, pct. 1 din contestație nu se regăsește în documentația de atribuire

1.2. Legat de critica privind factorul de evaluare *costul de transport*, prin care contestatoarea susține că acesta se regăsește în cuprinsul art. 188 alin. 3 lit. c) din lege, însă nu în cazul acestui tip de contract (care nu are impact asupra mediului), autoritatea citează din articolul invocat: *"în sensul dispozițiilor alin. (1), pentru categoriile de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru prevăzute la art. 187 alin. (8) lit. c), autoritatea contractantă va avea în vedere cel puțin factori de evaluare în legătură cu: a) contribuția procesului de fabricație la protecția mediului; b) lanțul de aprovizionare - canale scurte de aprovizionare; c) cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum"*

Din interpretarea acestui text de lege rezultă că în cazul anumitor categorii de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru de produse care au impact asupra mediului, sunt obligatorii cel puțin cei 3 factori de evaluare, printre care și costul de transport.

Aceasta neînsemnând că acest factor de evaluare nu poate fi utilizat și în cazul altor tipuri de contracte, susține autoritatea contractantă.

În opinia sa, dispozițiile art. 188 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 prevăd că factorii de evaluare au legătură directă cu obiectul contractului atunci când se refera în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective, iar alin. 2 prevede că: *"în sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătura cu: ... a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor;(...)"*, fiind evident că furnizarea unui produs include și costul de livrare/transport.

1.3. Legat de critica adusă factorului de evaluare *adaos comercial*, că acesta nu se regăsește în lege, autoritatea precizează că acest factor de evaluare, conform documentației de atribuire, se referă la *adaosul ofertantului* și nu la *adaosul comercial*, cum greșit arată contestatoarea.

Autoritatea arată că a introdus acest factor de evaluare în considerarea faptului că forma criteriului de atribuire, respectiv a factorilor de evaluare, reflectând înțelegerea autorității contractante asupra a ceea ce reprezintă pentru aceasta cea mai bună soluție din punct de vedere economic și pornește de la ipoteza că rațiunea criteriului de atribuire este să permită unei autorități contractante să determine oferta care reflectă cel mai fidel nevoile și avantajele dorite în termeni de eficiență economică și socială. Această concluzie se desprinde din conținutul Ghidului de bune practici în domeniul achizițiilor publice, ce se regăsește pe site-ul ANAP.

În acest sens, folosirea acestui factor asigură autorității contractante posibilitatea de a identifica cea mai bună soluție/ofertă din punct de vedere economic.

De altfel și alte autorități contractante au folosit acest factor de evaluare în documentațiile de achiziții, autoritatea anexând prezentei Scrisoarea de intenție nr. 689421/23.09.2022 a Ministerului Finanțelor.

1.4. Legat de critica privind factorul de evaluare *procesul specific de producție*, contestatoarea susține că deși acesta se regăsește la art. 188 alin. 2 lit. a) din lege, el nu este definit, ori punctarea unei rafinării cu 25% (în fapt 25 de puncte) și a unui terminal de producție cu 15% (în fapt 15 de puncte) este nelegală și nu are nicio legătură cu procesul specific de producție.

Autoritatea contractantă învederează că a ales acest factor de evaluare pentru a fi în măsură să obțină un produs de înaltă calitate, în cele mai avantajoase condiții din punct de vedere economic.

În lipsa unei definiții a acestui factor de evaluare atât în Legea nr. 98/2016, cât și în Dicționarul explicativ al limbii române, autor Academia Română, Institutul de Lingvistică Iorgu Iordan, ținând seama că Wikipedia la care a apelat contestatoarea nu este o sursă oficială, autoritatea susține că a apelat la cursuri de specialitate ce au avut la bază o vastă bibliografie.

Astfel, activitatea de producție cuprinde:

- fabricația propriu-zisă a bunurilor materiale industriale, activitate realizată prin intermediul procesului de producție industrial;
- lucrările de laborator, de cercetare și asimilare în fabricație a noilor produse, activități legate în mod direct de fabricația propriu-zisă.

Factorii care condiționează desfășurarea procesului de producție sunt:

- acțiunile conștiente ale oamenilor, respectiv forța de muncă;
- obiectele muncii, respectiv resursele naturale;
- mijloacele de muncă, respectiv capitalul;
- procesele naturale.

Sub raport tehnico-material, prin proces de producție se înțelege totalitatea proceselor tehnologice, a proceselor de muncă și a proceselor naturale ce concură la obținerea produselor sau la executarea lucrărilor și serviciilor ce reprezintă obiectul de activitate al întreprinderii.

Rezultă că, în funcție de modul în care omul acționează asupra obiectelor muncii, în cadrul procesului de producție se disting următoarele tipuri de procese:

- procese tehnologice;
- procese de muncă;
- procese naturale.

Activitatea de producție se realizează prin intermediul procesului de producție, a cărui desfășurare este condiționată de diverși factori.

Procesul de producție dintr-o întreprindere industrială exprimă totalitatea acțiunilor conștiente ale oamenilor care acționează cu ajutorul mijloacelor de muncă asupra obiectelor muncii, potrivit unui anumit flux tehnologic dinainte stabilit, în vederea transformării lor în bunuri

materiale destinate consumului individual sau consumului productiv, dar și a proceselor naturale care au ca scop transformarea obiectelor muncii.

Procesul tehnologic este format din ansamblul operațiilor tehnologice prin care se realizează un produs sau repere componente ale acestuia. Procesul tehnologic modifică atât forma, cât și structura și compoziția chimică a materiilor prime pe care le prelucreează.

Procesul de muncă este procesul prin care factorul uman acționează asupra obiectelor muncii cu ajutorul mijloacelor de muncă, în vederea transformării lor în bunuri materiale.

Procesul natural reprezintă acel proces în decursul căruia se produc modificări fizice, chimice, biologice ale materiilor prime, sub acțiunea factorilor naturali. Procesele naturale sunt specifice anumitor ramuri industriale, precum industria alimentară, industria de prelucrare a lemnului, industria chimică, industria farmaceutică.

(A se vedea *Curs de planificarea și organizarea producției* și bibliografia ce a stat la baza întocmirii acestuia, disponibil la: https://www.academia.edu/43046892/Curs_De_PLANIFICAREA_%C8%98I_ORGANIZAREA_PRODUC_%C8%9AIEI_SCANAT_DE_UNGUREANU_MARIN_1_CAPITOLUL_1_PROCESUL_DE_PRODUC%C5%A2IE).

Din interpretarea definițiilor de mai sus, rezultă că prin *procesul specific de producție* se înțelege procesul de producție specific fabricării unui anumit produs, în cazul de față *bitum*. Deci, este cât se poate de legal acest factor de evaluare, conchide autoritatea.

În ceea ce privește acordarea punctajului maxim în cazul bitumului produs în rafinării, s-a avut în vedere că în această unitate de producție, prin complexitatea instalațiilor speciale pe care le deține și prin asigurarea unor procese tehnologice continue în care parametrii intrărilor (materii prime) și ieșirilor (bitum), din procesele de transformare sunt în permanență monitorizate, se garantează obținerea unui produs finit de înaltă calitate.

Or, în această situație nu putem vorbi, cum eronat susține contestatoarea, că prin aceasta se încalcă Decizia CNSC nr. 2221/C8/2376, din dosarul nr. 2376/2023/C8. Aceasta, cu atât mai mult cu cât în această decizie s-a analizat un *criteriu de calificare*, iar în cazul de față avem de a face cu un *factor de evaluare*, ceea ce este cu totul altceva.

1.5. Legat de critica privind factorul de evaluare *termen de livrare*, contestatoarea susține că acesta nu se regăsește în lege, autoritatea arată că a introdus acest factor de evaluare, în considerarea faptului că are în derulare contractul nr. SC2017-10724/02.05.2017, încheiat cu principalul nostru beneficiar ..., având ca obiect executarea și finalizarea lucrărilor de „reparații și întreținere a străzilor, aleilor, trotuarelor, podurilor, pasajelor, pasarelelor din ... precum și a infrastructurii intrainstituționale a municipității”, ceea ce presupune de cele mai multe

ori realizarea lucrărilor într-un termen scurt pentru a nu perturba desfășurarea traficului rutier, dar și ținând seama de condițiile atmosferice.

Contrar susținerilor contestatoarei, acest factor de evaluare se regăsește la art. 187 alin. 5 lit. c) din Legea nr. 98/2016: „serviciile post vânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și *termenul de livrare* sau de finalizare”.

Astfel, autoritatea contractantă concluzionează că nici una dintre criticile aduse de către contestatoare celor 5 factori de evaluare, nu este fondată.

2. Legat de critica cerinței privind prezentarea *jurnalului GPS*, contestatoarea arată că această cerință este neclară și nu știe la ce se referă în mod cert.

Autoritatea contractantă susține că *a completat* și nu modificat, cum susține contestatoarea, documentația de atribuire, prin clarificarea din oficiu nr. 1570/16.10.2023, solicitând în plus față de documentele prevăzute în fișa de date a achiziției și *jurnalul GPS* al autovehiculului.

Autoritatea motivează că are nevoie să știe locația exactă a autovehiculului de transport bitum al furnizorului, pentru a putea lua măsurile ce se impun în vederea descărcării acestuia cât mai repede datorită temperaturilor ridicate ale produsului și ținând seama că are angajați care locuiesc în alte localități decât ... și care trebuie să fie prezenți la locul de descărcare în momentul sosirii cisternei de bitum.

De asemenea este important pentru achizitoare să cunoască momentul în care transportul de bitum ajunge la stația de asfalt pentru a putea încălzi, în mod eficient fără costuri suplimentare, pompele și conductele aferente circuitelor de încărcare a tancurilor de bitum.

Totodată pot să apară situații în care avem de executat lucrări care necesită cantități mari de asfalt, iar în cazul în care stocul de bitum este insuficient, este foarte importantă localizarea cisternei de bitum și momentul ajungerii la stația de asfalt pentru a sincronizarea în timp util a producerii, transportului și așternerea mixturilor asfaltice, lucru care este extrem de util în cazul lucrărilor pe marile bulevarde care au închidere de circulație aprobată pe anumite perioade, justifică autoritatea contractantă, fiind totodată evident că această cerință are legătură cu obiectul achiziției, respectiv furnizarea de bitum rutier și în niciun caz nu este de natură să restrângă concurența.

Pentru a nu exista dubii cu privire la restrângerea concurenței, cu toate că majoritatea flotelor auto care asigură transporturi de mărfuri ADR au astfel de sisteme, autoritatea precizează că a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire prin clarificarea din oficiu nr. 1630/26.10.2023 și o alternativă pentru cei care nu dețin un sistem GPS, respectiv să prezinte jurnalul zilnic al vehiculului eliberat de aparatul tahograf, cu care sunt dotate în mod obligatoriu toate autovehiculele de transport de mărfuri.

3. Legat de critica privind condiția impusă cu privire la parametrul de adezivitate de minim 80%, autoritatea contractantă arată că potrivit art. 32 din Normativul AND 605-2016: „*Bitumul și bitumul modificat cu polimeri trebuie să prezinte o adezivitate de minimum 80% față de agregatele naturale utilizate la lucrarea respectivă. În caz contrar, se va aditiva cu agenți de adezivitate*”, de unde reiese că nici această critică nu este fondată. Doar în situația în care bitumul nu are o astfel de caracteristică minimă, acesta se va aditiva cu agenți de adezivitate. Însă, nu înseamnă că o autoritate contractantă este obligată să accepte o variantă alternativă, evident una mai slab calitativ decât prevede normativul, care ar mări costurile de producție.

Autoritatea susține că prin eliminarea parametrului minim de adezivitate, ar fi obligată să achiziționeze bitum cu adezivitatea mai mică de 80%, dar și să achiziționeze în plus cantități de aditivi, precum și să efectueze încercări suplimentare pentru fiecare cantitate de bitum livrată în vederea stabilirii cantității optime de aditivi necesari, ori acestea nu ar fi necesare dacă este respectată condiția impusă în documentația de atribuire privind criteriul minim de adezivitate prevăzut în Normativ.

Toate acestea ar însemna costuri suplimentare, crescând astfel costurile de producție pentru lucrările pe care le execută autoritatea pentru beneficiarii săi. Autoritatea contractantă precizează că principalul beneficiar al lucrărilor executate este ..., astfel că aceste lucrări de construcții, reparații și întreținere de drumuri, sunt achitate din fonduri publice. Astfel, trebuie să se țină cont și de principiul utilizării eficiente a fondurilor publice.

În consecință, nici critica referitoare la parametrul de adezivitate de minim 80%, nu este fondată.

4. Cu privire la solicitarea de clarificare a modului de determinare a factorului de evaluare din documentația de atribuire cu privire la *costul de transport*, conform căruia în cazul schimbării producătorului se va calcula noul preț în funcție de distanța la care se află acesta.

Autoritatea învederează că a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire posibilitatea solicitării furnizorului de a schimba producătorul de bitum, în situația în care *condiția de adezivitate* prevăzută în Normativul AND 605-2016 la care s-a referit deja la pct. 3, nu este îndeplinită, respectiv *condiția de ductilitate*.

Astfel, nu poate fi vorba în acest caz despre încălcarea vreunui principiu al achizițiilor publice cu privire la egalitatea de tratament și libera concurență.

Autoritatea precizează că a stabilit criteriul de atribuire ca fiind „cel mai bun raport calitate-preț”, pentru a se asigura că oferta este cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, în alte cuvinte că produsul pe care se așteaptă autoritatea contractantă să-l achiziționeze este unul

de înaltă calitate și în cele mai avantajoase condiții din punct de vedere economic.

În funcție de acest criteriu, urmează a fi desemnat ofertantul câștigător, astfel că la analizarea ofertelor distanța dintre producător și autoritatea contractantă nu are nicio relevanță, departajarea ofertanților în cadrul factorului de evaluare *costul de transport* urmând a se face pe baza *prețului unitar oferit* (lei/tonă/km).

Or, situația schimbării producătorului este o situație cu caracter excepțional, doar pentru asigurarea faptului că produsul achiziționat este unul calitativ, arată autoritatea contractantă.

Cu privire la celelalte solicitări de clarificări ale contestatoarei, autoritatea contractantă arată că nu din rea-credință nu a răspuns la acestea, ci pentru simplul fapt că termenul de răspuns nu s-a împlinit.

Astfel, autoritatea precizează că atât în *Fișa de date a achiziției* (pag. 60 din dosar, punctul II.2.4 - Descrierea achiziției publice), cât și în *Instrucțiuni pentru ofertanți* (pag. 21 din dosar), a stabilit termenul-limită în care va răspunde solicitărilor de clarificări, conform art. 160 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, modificată, iar acest termen nu s-a împlinit, termenul de răspuns fiind data de 03.11.2023.

Autoritatea contractantă apreciază că societatea ... SRL nu face altceva decât să încerce să impună autorităților contractante la procedurile pe care acestea le derulează, schimbarea condițiilor și a factorilor de evaluare, în așa fel încât să-și creeze un avantaj față de ceilalți ofertanți, prin formularea a nenumărate solicitări de clarificări și contestații.

Față de cele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

În drept, dispozițiile art. 18, alin. 1 din Legea nr. 101/2016, modificată.

Ca probe, înscrisuri.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 5928/30.10.2023, societatea ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare nr. din 27.10.2023, eliberată de CEC BANK - Sucursala Ploiești, în sumă de 220.000,00 lei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 59865/01.11.2023, societatea ... SRL formulează *răspuns* cu privire la punctul de vedere al autorității contractante.

În principal, contestatoarea solicită să se constate că autoritatea contractantă a nesocotit în totalitate Decizia nr. 2221/2023, noua procedură conținând aceleași condiții restrictive, dar sub o altă formă, afirmând că, prin decizia amintită, CNSC a obligat autoritatea să elimine condiția restrictivă din caietul de sarcini care arata ca bitumul ofertat trebuia să provină doar din rafinării.

Deși, în opinia sa, autoritatea pare a se fi subordonat cerințelor C.N.S.C. în noua procedura, susținând că aceasta reia, într-o forma

"mascată", aceeași cerință considerată nelegală, acordând un punctaj mai mare la factorii de evaluare, ofertantului care va oferi bitum fabricat de rafinării.

Aceasta susține că în privința PROCESULUI SPECIFIC DE PRODUCTIE a urmărit obținerea unui produs de înaltă calitate, în sensul că doar în rafinărie există instalații complexe, care asigură procese continue monitorizate, etc.

Contestatoarea afirmă că este aceeași argumentare pe care o regăsim și în dosarul anterior CNSC cu nr.2376/2023 și care a fost înlăturată de organul jurisdicțional (cu excepția faptului ca în dosarul anterior, cerința "RAFINARIE" era criteriu de calificare iar acum este factor de evaluare).

În opinia sa, autoritatea contractantă nu arată ce înseamnă un produs de ÎNALTA (sau JOASA) CALITATE, atât timp cât produsul solicitat este un produs standardizat la nivel internațional, considerând că toate argumentele sale sunt simple speculații non juridice/non tehnice.

În privința celorlalte argumente aduse, societatea contestatoare menționează că autoritatea contractantă arată ca PREȚUL DE LIVRARE nu este factor de evaluare, ci prețul ofertei, care ar reprezenta prețul bitumului la poarta rafinăriei, însă nu găsește o asemenea mențiune în fișa de date, prezentând un extras:

"11.2.5 Criterii de atribuire

Cel mai bun raport calitate - preț

Denumire factor evaluare

Descriere Pondere Prețul ofertei Componenta financiara 20%

Punctaj maxim factor: 20 Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel:

a) Pentru cel mai scăzut dintre preturi se acorda punctajul maxim alocat;

b) Pentru celelalte preturi ofertate punctajul $P(n)$ se calculează proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$."

Față de punctarea ADAOSULUI COMERCIAL, autoritatea afirmă că nu asta ar fi punctat, ci ADAOSUL OFERTANTULUI, contestatoarea solicită autorității să explice ce reprezintă ADAOSUL COMERCIAL și ce reprezintă ADAOSUL OFERTANTULUI în aceasta procedura.

Cu privire la adezivitatea de 80 %, precizează că nu a cerut eliminarea acestui parametru, ci a cerut ca acesta parametru să nu mai fie raportat la tipul de agregate utilizate de achizitoare (măsura unică în licitațiile de profil) și în afara normativului AND 605, pentru ca nimeni nu știe și nu poate ști ce agregate utilizează autoritatea contractantă.

Referitor la schimbarea producătorului și a tarifării prețului la transport corelativ, în opinia sa, autoritatea contractantă aduce acum argumente care nu au nici o legătură cu cerințele din caietul de sarcini sau din fișa de date.

Contestatoarea „arată că acum ca se va schimba producătorul, dacă cerința de ductilitate sau adezivitate nu va îndeplinită”. Se explica faptul ca prețul la transport este lei/to/km, iar schimbarea producătorului se va face excepțional, doar pentru a se asigura ca se va achiziționa un produs calitativ. Însă nu se răspunde ce se va întâmpla când un producător aflat la 100 km, va fi schimbat cu unul la 1000 km, aspect cerut prin contestație a fi clarificat.”

Cu privire la solicitarea de a se prezenta JURNAL GPS, contestatoarea reafirmă că autoritatea contractantă modifică această cerință printr-o clarificare din oficiu recentă, prin care arată că se renunța la respectiva cerință și se va solicita JURNALUL TAHOGRAFULUI.

Nu știm însă cine/ în ce condiții poate/se poate face acest lucru din partea autorității contractante (autocamioanele au carduri/tahografe digitale iar verificarea/descărcarea acestora se face AUTORIZAT, de către managerii de transport ai companiei de transport în baza unor coduri de acces/softuri speciale - o dată la 3 luni - or autoritățile statului – ISCTR.

În opinia contestatoarei, toate aceste cerințe au doar rolul de a crea obstacole în fata concurenților.

Suplimentar, afirmă că autoritatea contractantă nu este afectată de această contestație, susținând că «*aceasta a atribuit recent și "pe sub ușă" un contract în valoare de aprox. 2 mii euro (pentru achiziția de bitum) societății ... SRL (o firma cu 1 angajat și care are un singur client - ...). Licitația a fost organizată prin procedura NEGOCIERII DIRECTE, fiind invitat la negocieri un singur operator.*»

Contestatoarea solicită Consiliului să ceară autorității contractante documentația care a stat la baza acestei negocieri directe (pentru a se vedea dacă și acolo, unde a fost invitat un singur operator, au existat aceleași cerințe/factori de evaluare).

De asemenea, face referire la două anulări definitive de către CURTEA DE APEL TIMIȘOARA în 2021, în care autoritatea contractantă a atribuit contractul de achiziție bitum către aceeași ... SRL, prezentând extrase din *portal.just.ro* cu soluțiile pronunțate de Curtea de Apel Timișoara din dosarele nr. ... și ..., concluzionând prin așa menține contestația.

În dovedirea cheltuielilor de judecată, societatea ... SRL a anexat:

- împuternicire avocațială seria PH nr. 0277194/23.10.2023 pentru avocat ..., în baza contractului de asistență juridică nr. 30/2023, reprezentând "Contestație L. 101/2016 ...";

- factura nr. 37/30.10.023 emisă de Cabinet Ind. Avocat ... în sumă de 10.000 lei reprezentând "CONTESTAȚIE CNSC ... DOSAR NR. ...";

- ordin de plată nr. 17011/01.11.2023 emis de OTP Bank Romania SA, în sumă de 10.000 lei, din partea ... SRL, către ..., reprezentând "factura 37".

Prin adresa cu nr. 9513/06.11.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 60651/06.11.2023, autoritatea contractantă depune note scrise prin care combate susținerile contestatoarei din răspunsul formulat în data de 01.11.2023.

Referitor la considerentele nesocotirii Deciziei CNSC nr. 2221/2023, autoritatea contractantă consideră afirmațiile contestatoarei tendențioase, susținând că nu pot face obiectul prezentei contestații raportat la prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016.

În context, arată că după pronunțarea deciziei de mai sus, pe care nu a contestat-o, a refăcut documentația de atribuire, eliminând din cuprinsul acesteia condiția considerată a fi restrictivă și a demarat o nouă procedură, iar pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, a aplicat criteriul de atribuire *cel mai bun raport calitate-preț* prevăzut la art. 187, alin. 3, lit. a) din Legea nr. 98/2016, modificată, și a introdus 5 factori de evaluare prevăzuți la art. 188 din aceeași lege. Aceasta, întrucât valoarea estimată a contractului depășește pragurile de la art. 7 alin. 1 din lege.

Legat de susținerile potrivit cărora autoritatea contractantă nu *"arată ce înseamnă un produs de ÎNALTA (sau JOASA) CALITATE, atât timp cât produsul solicitat este un produs standardizat la nivel internațional"*, autoritatea precizează că prin acest factor de evaluare urmărește obținerea unui produs de înaltă calitate, deoarece este un constructor care și-a făcut un renume prin experiența pe care o are de peste 50 ani, dar și prin calitatea lucrărilor executate.

În continuare, autoritatea contractantă argumentează de ce bitumului produs în rafinării este de calitate superioară celui produs în terminale de producție prin alte metode, cum ar fi: *dezasfaltarea gudronului* cu solvenți selectivi, *amestecare (combinare)* reziduuri petroliere cu distilate, precum și cu bitum oxidat sau rezidual etc.

Obținerea bitumurilor rutiere se face, aproape în exclusivitate, ca urmare a *prelucrării în rafinării* a petrolului brut, ele constituind fracțiunea cea mai grea. În rafinării, diverse tipuri de instalații transformă petrolul brut în produse finite, de la bitumuri și uleiuri, la diverși combustibili, carburanți, gaze și produse pentru industria chimică. Bitumul este obținut prin tratarea celei mai grele fracțiuni rezultată din procesul de distilare a țițeiurilor. Această tratare este realizată în *unități specializate ale rafinăriilor* cu scopul obținerii unor produși care să corespundă specificațiilor în vigoare și cerințelor utilizatorilor.

Calitatea superioară a bitumului produs în rafinării este determinată în primul rând de procesarea continuă a reziduurilor obținute prin distilarea țițeiului, aceasta făcându-se în două faze: distilarea la presiunea atmosferică (DA); distilarea în vid (DV).

Distilarea în vid îmbunătățește semnificativ calitatea bitumului prin eliminarea impurităților și totodată, ținând seama și de coloanele de distilare în vid care au diametrul bazei mai mic decât al zonei de

evaporare, sunt evitate procesele de cocsare, care ar determina apariția unor bitumuri neomogene. (sursă: teza de doctorat a d-lui ing. ..., conducători științifici prof. dr. ing. ... și prof. dr. ing. ..., intitulată „Contribuții la studiul și realizarea unor noi tehnologii eficiente pentru obținerea de bitumuri rutiere neparafinoase de bună calitate”, în cadrul Universității "POLITEHNICA" din Timișoara, disponibilă pe: https://dspace.upt.ro/jspui/bitstream/123456789/4810/1/BUPT_TD_Goanta%20lon.pdf).

În ce privește factorul de evaluare costul de transport, contrar susținerilor contestatoarei, introducerea acestui factor de evaluare nu s-a făcut cu un scop ocult, ci doar pentru asigurarea că produsul pe care urmează a fi achiziționat este cel mai bun conform criteriului *cel mai bun raport calitate-preț*, susține autoritatea contractantă.

Astfel, situația schimbării producătorului este una cu caracter excepțional, doar pentru ca autoritatea să se asigure că produsul pe care dorește să îl achiziționeze este unul calitativ. Și la fel de bine cum prețul poate crește, el poate și să scadă, dar și să rămână la fel, întrucât nu este obligatoriu ca noul producător, să se afle la o distanță mai mare față de autoritatea contractantă, decât cel inițial.

Legat de nelămuririle contestatoarei cu privire la jurnalul GPS, autoritatea precizează că nu a renunțat la acesta, ci a introdus prin clarificarea din oficiu nr. 1630/26.10.2023 o alternativă pentru furnizorul care nu deține sistem GPS, declarându-se contrariată de faptul că un furnizor de bitum, care are un parc auto de 20 autovehicule de transport, după cum chiar contestatoarea precizează pe site-ul propriu, nu cunoaște modul și condițiile de prezentare a unui document emis de către un aparat obligatoriu a fi deținut într-un autovehicul de transport marfă.

În continuare, autoritatea contractantă aduce lămuriri la acuzele contestatoarei care încearcă să inducă ideea atribuirii în mod nelegal a unui contract de furnizare bitum, în valoare de aprox. 2 mii. euro, Societății ... SRL, firmă „*deținută prin interpuși de șefii AC*”.

Preliminar, autoritatea precizează că contractul nr. 6946/01.10.2021, încheiat de către ... cu furnizorul mai sus-menționat, valabil până în data de 30.09.2023, nu face obiectul prezentei contestații.

Se mai precizează că procedura prin care acest contract a fost atribuit Societății ... SRL, este de *negociere fără publicare prealabilă a unui anunț de participare*, prevăzută la art. 104 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 98/2016, modificată și nu *negociere directă*, cum afirmă contestatoarea.

Referindu-se la contractul mai sus menționat, autoritatea susține că încheierea acestuia s-a impus necesității asigurării cu celeritate a aprovizionării cu bitum, realizându-se în deplină legalitate, anexând ca

dovadă un certificat constatator ORC din care rezultă asociații/administratorii Societății ... SRL.

Concluzionând, autoritatea contractantă arată că nu a intenționat nicio clipă să impună restricții, sau să creeze avantaje vreunui operator economic, ci pur și simplu își dorește să achiziționeze un produs care să satisfacă cerințele sale, toți factorii de evaluare prevăzuți respectând dispozițiile legale în materie, anexând răspunsul consolidat publicat în SEAP în data de 03.11.2023.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o licita publică, organizată prin licitație deschisă fără etapă finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect "...", cod CPV 44113610-4 Bitum (Rev. 2), anunț de participare nr. .../13.10.2023.

Potrivit pct. II.1.5), *valoarea totală estimată* din cadrul anunțului de mai sus este de 22.435.000,00 fără TVA, iar potrivit pct. II.2.5) criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate - preț*”, factorii de evaluare și ponderea alocată acestora fiind următoarea: „*Prețul ofertei - 20%*”, „*Costurile de livrare/transport (T) – 20%*”, „*Adausul ofertantului (A) – 30%*”, „*Procesul specific de producție -25%*”, „*Termenul de livrare – 5%*”.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că societatea ... SRL a transmis recipisa de consemnare cu nr. ... din 27.10.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 220.000,00 lei, eliberată de CEC Bank – sucursala Ploiești, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.

Împotriva documentației de atribuire a procedurii în cauză, publicată în SEAP la data de 30.10.2023 a formulat contestație societatea ... SRL, solicitând cele evocate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că nemulțumirea societății ... SRL vizează anumite prevederi din conținutul documentației de atribuire solicitând, în principal, obligarea autorității contractante la emiterea unor măsuri de remediere, redate mai sus.

Prima critică a societății contestatoare se referă la faptul că factorii de evaluare aleși de către autoritatea contractantă, nu ar fi „*în conformitate cu legea*”.

Legat de acest aspect, Consiliul are în vedere fișa de date a achiziției, unde la cap.II.2.5 *Criterii de atribuire*, se regăsesc următorii factori de evaluare cu algoritmul de calcul aferent:

1. - *Prețul ofertei - 20%*; Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre preturi se acorda punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte preturi ofertate punctajul P(n) se calculează

proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$.

2. - *Costurile de livrare/transport (T)*, care reprezintă toate costurile suportate de furnizor pentru a transporta bitumul la autoritatea contractantă și include costuri pentru combustibil, uzura, diurne, taxe, etc. - 20%; Algoritm de calcul: a) Pentru cel mai scăzut cost de livrare se acorda punctajul maxim alocat, respectiv 20 puncte; b) Pentru celelalte costuri ofertate punctajul T(n) se calculează proporțional, astfel: $T(n) = (\text{cost livrare minim} / \text{cost livrare } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$.

3. - *Adaosul ofertantului (A)*, care cuprinde, dar nu se limitează la: costuri directe, costuri indirecte, profit, etc, fiind excluse cele referitoare la componenta de transport (T) - 30 %; Algoritm de calcul: a) Pentru cel mai scăzut adaos se acorda punctajul maxim alocat, respectiv 30 puncte; b) Pentru celelalte adaosuri ofertate punctajul A(n) se calculează proporțional, astfel: $A(n) = (\text{adaos minim}/\text{adaos } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$. Valoarea adaosului din ofertă, care se va situa sub 2% din valoarea estimată pe tona transportată, nu poate fi considerată realistă și nu va fi luată în considerare, oferta fiind considerată neconformă.

4. - *Procesul specific de producție*, care se referă la modul de producere al bitumului și anume obținerea acestuia în rafinării sau în diferite terminale de producție - 25 %. Algoritm de calcul: Punctajul maxim factor: 25 puncte - bitum produs în rafinărie: 25 puncte; - bitum produs în terminale de producție altele decât rafinăria: 15 puncte; - bitum livrat din alte surse: 5 puncte.

5. - *Termenul de livrare*, care reprezintă termenul de livrare din momentul comenzii către furnizor și momentul sosirii bitumului la autoritate contractanta - 5 %; Algoritm de calcul: Algoritm de calcul: Termenul de livrare este exprimat în ore. a) Pentru termenul de livrare ofertat: pana la 24 h (inclusiv 24 h) se acorda punctajul maxim alocat factorului de evaluare, respectiv 5 puncte, b) Pentru termenul de livrare ofertat cuprins între 24- 48 h (inclusiv 48 h) se acorda un punctaj de 3 puncte. Pentru termenul de livrare ce depășește 48 de ore (2 zile), oferta va fi considerata neconforma.

Față de cele prezentate anterior, contestatoarea consideră că niciunul din acești factori de evaluare nu sunt în conformitatea cu legea și solicită eliminarea lor.

În soluționare cauzei, Consiliul are în vedere faptul că autoritatea contractantă s-a prevalat de art. 187 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016 și a ales, pentru această procedură de atribuire, criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate – preț*”, pentru care sunt aplicabile dispozițiile:

- alin. (4) al aceluiași articol, care stabilesc: „*În sensul alin. (3) [lit. c\)](#) și [d\)](#), cel mai bun raport calitate- preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu*

și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru”;

- alin. (5) al aceluiași articol: „Factorii de evaluare prevăzuți la [alin. \(4\)](#) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare”;

- alin. (6) al aceluiași articol: „În sensul alin. (3) [lit. c\)](#), criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț include de regulă un element de preț sau de cost; în situația în care autoritatea contractantă inițiază o procedură de atribuire cu buget fix, în care elementul de preț sau de cost este un preț sau cost fix, factorii de evaluare se referă numai la aspecte calitative ale produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției.”

Relevante sunt și următoarele norme legale:

- art. 188 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 [alin. \(4\)](#) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective;

(2) În sensul dispozițiilor [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu:

a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor;

b) un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață a lucrărilor, produselor sau serviciilor.”

- art. 189 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul [alin. \(1\)](#), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.”;

- art. 32 din HG nr. 395/2016:

„(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire”;

„(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv”;

„(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; (...)”.

Pornind de la normele citate anterior, raportat la criticile societății contestatoare, Consiliul le va admite, în parte.

Astfel, în ceea ce privește observația contestatoarei potrivit căreia „prețul de livrare” nu se regăsește ca factor de evaluare în lege, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, întrucât, conform celor citate mai sus, în fișa de date este denumit factorul de evaluare „prețul ofertei”, apreciat cu 20%, element permis de dispozițiile art. 187 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, citate anterior.

Pe de altă parte, în caietul de sarcini, la cap. 11. - **STABILIREA PREȚULUI OFERTAT**, se regăsesc următoarele precizări:

„Prețul se va indica după următoarea formulă:

(1) $P = Pr + A + T$ (lei/tonă transportată)

Unde:

Pr = pret de referință la producător valabil în a 7-a zi înainte de data limită de depunere a ofertelor (lei/tona)

A = adaosul furnizorului (lei/tonă transportată)

T = cheltuieli de transport (lei/tonă transportată) de la producător la sediul autorității contractante din Timișoara, str. Eternității nr. 45, detaliate după cum urmează:

(2) $T = p \times \text{nr. km}$ pe care se execută transportul

Unde:

p = pret unitar transport (lei/tona/km)

Preturile nu includ TVA.

La calculul cheltuielilor de transport (componenta T) furnizorii vor lua în considerare numărul de km de la depozitul furnizorului la locul de livrare (Timișoara, str. Eternității nr. 45).

Ofertanții vor depune dovada prețului de referință la producător utilizat în calculul prețului ofertat, valabil în a 7-a zi înainte de data limita de depunere a ofertelor. Autoritatea contractantă își rezerva dreptul de a solicita ofertanților structura cheltuielilor care compun prețul/analiza de preț, facturi, alte documente justificative.

În oferta înaintată până la data limită de depunere a ofertelor, ofertanții vor depune prețul calculat conform formulei de mai sus, și detaliat conform cerințelor din fișa de date, caietul de sarcini și formularele model.

Pentru a evita orice neînțelegeri, precizăm: prețul ofertat reprezintă un preț calculat conform formulei (1), iar ofertanții au obligația de a detalia modul de compunere a acestuia [preț de referință la producător valabil în a 7-a zi înainte de data limita de depunere a ofertelor (Pr) + Adaosul (A) + cheltuieli de transport (T) - formula (2)], prețul de referință la producător urmând a fi susținut cu documente doveditoare.”

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul constată că informațiile conținute de caietul de sarcini, cu privire la acest factor de evaluare, sunt diferite față de cele conținute în fișa de date a achiziției. Astfel, în timp ce în fișa de date punctajul și algoritmul de calcul sunt clare, pentru factorul de evaluare „prețul ofertei”, în caietul de sarcini, același element, „prețul ofertat” comportă o serie de alte informații, pornind de la o formulă de calcul care implică: *prețul de referință la producător valabil în a 7-a zi înainte de data limită de depunere a ofertelor, adaosul furnizorului (lei/tonă transportată); cheltuieli de transport (lei/tonă transportată) de la producător la sediul autorității contractante*, ultimele elemente (adaosul furnizorului și cheltuieli de transport) constituind, ele însele, alți doi factori de evaluare.

Prin urmare, față de cele prezentate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a corelat informațiile din caietul de sarcini cu cele din fișa de date a achiziției, folosind elementele: adaosul furnizorului și cheltuieli de transport, o dată, ca repere ce formează prețul ofertat (vezi caietul de sarcini), iar, altă dată, ca factori de evaluare distincți punctați cu 30%, respectiv 20% (vezi fișa de date).

Mai mult, autoritatea contractantă nu a justificat necesitatea sa de a cunoaște prețul de la producător „*valabil în a 7-a zi înainte de data limită de depunere a ofertelor*”, adaosul comercial al furnizorului/ofertantului și cheltuielile de transport, astfel încât să demonstreze nevoie sa de a utiliza ultimele două elemente ca factori de evaluare, punctați apreciabil, în condițiile în care aceste repere stau în sarcina participantului care are dreptul de a-și întocmi oferta financiară pe baza propriilor argumente, calcule etc.

În ceea ce privește factorul de evaluare criticat: *Costurile de livrare/transport (T)*, care reprezintă toate costurile suportate de furnizor pentru a transporta bitumul la autoritatea contractantă și include costuri pentru combustibil, uzura, diurne, taxe etc., apreciat cu 20%, autoritatea contractantă justifică alegerea lui, invocând art. 188 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016, care prevede: „În sensul dispozițiilor [alin. \(1\)](#), pentru categoriile de contracte de achiziție publică/acorduri-cadru prevăzute la art. 187 alin. (8) [lit. c\)](#), autoritatea contractantă va avea în vedere cel puțin factori de evaluare în legătură cu: a) contribuția procesului de fabricație la protecția mediului; b) lanțul de aprovizionare - canale scurte de aprovizionare; c) cea mai scurtă distanță de la locul de producție la locul de consum”.

Referitor la afirmația autorității potrivit din interpretarea art. 188 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, pe care l-a citat ar rezulta „că în cazul anumitor categorii de contracte de achiziție publică/acorduri cadru de produse care au impact asupra mediului sunt obligatorii cel puțin 3 factori de evaluare, printre care și costul de transport”, Consiliul constată că este eronată, deoarece, norma legală de mai sus nu impune autorității contractante utilizarea a cel puțin trei factori de evaluare, legiuitorul folosind sintagma „va avea în vedere”, care nu determină o obligație în acest sens.

Legat de acest aspect, Consiliul ține seama și de faptul că nici în punctul de vedere nr. 9274/27.10.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 59064/27.10.2023, respectiv în notele scrise nr. 6513/ 06.11.2023, înregistrate la CNSC cu nr. 60651/06.11.2023, autoritatea contractantă nu a explicat incidența dispozițiilor art. 188 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, pe care le invocă (citate mai sus), pe de o parte, referitor la utilizarea factorului de evaluare „costul de transport”, în sensul impactului pe care l-ar avea acesta asupra mediului, iar, pe de altă parte, în ceea ce privește „legătura directă cu obiectul contractului”, care, în cazul de față, este de furnizare bitum rutier, nerespectând principiul transparenței statuat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, chiar autoritatea contractantă, recunoaște că factorul de evaluare în discuție este relevant în cazul „anumitor categorii de contracte de achiziție publică/acorduri cadru de produse care au impact asupra mediului”, susținând că „aceasta neînsemnând că acest factor de evaluare nu poate fi utilizat și în cazul altor tipuri de contracte”, însă, fără a preciza, în mod concret, nevoia stabilirii acestui factor de evaluare.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul va obliga autoritatea contractantă fie a în explica, în mod clar, necesitatea cunoașterii, folosirii „costului de transport” ca factor de evaluare, așa cum impun prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, conform căroră: „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care

conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”, coroborat cu cele ale art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016: „Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/ candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”, fie de a elimina acest factor de evaluare.

Pe baza aceluiași raționament, Consiliul se va pronunța și asupra factorului de evaluare „adaosul ofertantului”, apreciat cu 30%, dispunând obligarea autorității contractante în luarea aceluiași măsuri ca în cazul factorului de evaluare „costul de transport”.

În ceea ce privește observația autorității contractante potrivit căreia „acest factor de evaluare se referă la adaosul ofertantului și nu la adaosul comercial, cum greșit arată contestatoarea”, Consiliul constată că aceste sintagme sunt sinonime, deoarece adaosul ofertantului nu este altceva decât adaosul comercial care reprezintă venitul societăților comerciale, al comercianților a cărui mărime se determină ca diferența dintre prețul de vânzare a mărfii către alți agenți economici participanți la activitățile comerciale sau către consumatorul final și prețul de achiziționare a bunului respectiv, iar mărimea sa relativă, respectiv rata adaosului comercial se stabilește fie în mod liber, fără nici o restricție, fie pe baza unor reglementari.

Necesitatea justificării alegerii factorilor de evaluare în discuție este determinată, pe de o parte, de faptul că simpla invocarea a unor norme legale din legislația achizițiilor publice, fără a fi însoțită de explicații concrete, nu poate fi luată în considerare, raportat la obligația autorității contractante impuse de normele legale citate mai sus, iar, pe de altă parte, nici în Strategia de contractare nr. 1515/09.10.2023 nu se regăsesc argumente care să conducă la concluzia că ar da posibilitatea autorității „de a identifica ce mai bună soluție/ofertă din punct de vedere economic”.

Scrisoarea de intenție nr. 689421/23.09.2022 a Ministerului Finanțelor, la care face trimitere autoritatea contractantă, nu prezintă nicio relevanță, neavând nicio legătură cu procedura de atribuire în cauză, respectivul document având în vedere intenția ministerului de a achiziționa „servicii de constatare defecțiuni tehnice și efectuare de reparații la distrugătorul de documente (...)”.

De asemenea, și în ceea ce privește factorul de evaluare „procesul specific de producție”, punctat cu 25%, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a fost justificat nevoia alegerii lui, raportat la obiectul prezentului contract de achiziție publică care este de furnizare de bitum rutier, ci doar a precizat că a ales „acest factor de evaluare pentru a fi în măsură să obținem un produs de înaltă calitate, în cele mai avantajoase condiții din punct de vedere economic”.

Este adevărat că acest factor de evaluare se regăsește la art. 188 alin. (2) lit. a din Legea nr. 98/2016, respectiv: *„În sensul dispozițiilor [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu: a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor”*, dar, așa cum este formulată norma legală, după sintagma *„procesul specific de producție”*, urmează virgula care conduce la sintagma *procesul de furnizare*.

Prin urmare, în cazul furnizării unui produs, beneficiarul acestuia nu are de ce să cunoască procesul de producție ale respectivului produs, atâta vreme cât produsul respectiv (în cazul de față bitum) acoperă necesitățile de folosire a lui. Altfel spus, în cazul furnizării/achiziționării de produse, nu există nevoia autorității contractante de a cunoaște modul de fabricare/obținere al respectivului produs, aceasta din urmă neavând competențe asupra respectivul proces de producție.

Cât privește necesitatea sa de a avea obține un *„produs de înaltă calitate”*, așa cum afirmă autoritatea, aceasta se reflectă în specificațiile tehnice, parametrii tehnici etc., elemente care sunt conținute de caietul de sarcini potrivit art. 20 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”*, informații care se regăsesc în prezentul caiet de sarcini, la cap. 8 – *Date tehnice*.

Față de cele evocate, Consiliul va dispune obligarea autorității contractante la eliminarea factorului de evaluare *„procesul specific de producție”*.

În ceea ce privește critica societății contestatoare asupra factorului de evaluare *„Termenul de livrare”*, în sensul că acesta nu s-ar regăsi în lege, Consiliul nu o va reține ca întemeiată, deoarece, prevederile art. 187 alin. (5) lit. c) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: *„Factorii de evaluare prevăzuți la [alin. \(4\)](#) pot viza, printre altele: (...) c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare”*, includ acest factor de evaluare.

Următoare critică a societății contestatoare se referă la faptul că autoritatea contractantă, prin clarificarea din oficiu nr. 1570/16.10.2023, ar fi modificat fișa de date a achiziției, solicitând GPS pentru fiecare livrare, cerință, care, în opinia sa, este neclară și nu știe la ce se referă, în mod concret.

Legat de acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă emite clarificarea din oficiu nr. 1570/16.10.2023, în conținutul căreia, referitor la prezenta licitație, față de cap. VI.3 – *Informații suplimentare*, din fișa de date, se menționează: *„În plus față de documentele ce vor însoți produsele la livrare, se solicită și raport jurnal GPS la fiecare livrare”*.

Totodată, prin adresa nr. 1630/26.10.2023, autoritatea postează pe SEAP o altă clarificare din oficiu, asupra subiectului de mai sus, în cadrul căreia precizează: *„Alternativ la solicitarea referitoare la prezentarea de către furnizor a jurnalului GPS, autoritatea contractantă acceptă ca, în cazul în care furnizorul nu are sistem GPS montat pe flotă, acesta să prezinte o declarație pe proprie răspundere în acest sens și jurnalul zilnic al tahografului.”*

În justificarea acestei noi cerințe, autoritatea contractantă motivează, printre altele, că *„are nevoie să știe locația exactă a autovehiculului de transport bitum al furnizorului, pentru a putea lua măsurile ce se impun în vederea descărcării acestuia cât mai repede datorită temperaturilor ridicate ale produsului și ținând seama că avem angajați care locuiesc în alte localități decât ... și care trebuie să fie prezenți la locul de descărcare în momentul sosirii cisternei de bitum”*.

Față de această cerință, raportat la obiectul contractului de achiziție publică în cauză, Consiliul apreciază că nu are legătură cu obiectul contractului de furnizare bitum, așa cum susține autoritatea contractantă, cerința în cauză, fiind, mai degrabă, necesară unei eventuale achiziții a unor servicii de transport și nu de furnizare a unui produs, fie el și bitum care la destinație trebuie o anumită calitate.

În ceea ce privește afirmația autorității contractante potrivit căreia cerința în discuție ar fi necesară, deoarece, în cazul în care ar avea nevoie de cantități mari de asfalt, este importat să știe *„locația cisternei de bitum și momentul ajungerii la stația de asfalt pentru a sincroniza în timp producerea, transportul și așternerea mixturilor asfaltice (...)”*, Consiliul nu o va reține ca întemeiată, întrucât acest lucru se poate efectua prin simpla legătură telefonică cu furnizorul sau cu șoferul respectivei cisterne, astfel încât să existe o sincronizare referitoare la încălzirea pompelor și conductelor aferente circuitelor de încărcare a tancurilor de bitum, nefiind nevoie de o monitorizare a autorității prin GPS.

Mai mult, la cap. 9 – LIVRARE ȘI TRANSPORT, din caietul de sarcini sunt precizate foarte clar condițiile care trebuie îndeplinite de către furnizor, printre care:

„(...) - transportul se va face cu mijloacele de transport ale furnizorului, iar cheltuielile de transport vor fi incluse în prețul produsului;

- livrarea se va efectua pe bază de comandă fermă din partea Beneficiarului, în termen de maximum 48 ore de la primirea comenzii scrise transmisă pe e-mail;

- furnizorul va anunța Beneficiarul, telefonic sau prin e-mail, asupra datei la care va avea loc livrarea;

- produsele vor fi însoțite la livrare de următoarele documente:

- Factura fiscală;

- (...)

- Raport de încercare emis de laboratorul producătorului sau un laborator de cel puțin gradul II;
- Tichet/bon de cântar;
- CMR - emis de transportator.

La livrare temperatura produsului trebuie să fie de cel puțin 170°C”, iar la cap. 10. - **OBLIGAȚIILE ȘI RESPONSABILITĂȚILE FURNIZORULUI** (...), respectiv:

„Furnizorul va îndeplini următoarele obligații și responsabilități:

- Furnizorul poartă toată răspunderea pe durata de îndeplinire a contractului pentru eventualele accidente, pagube sau efecte negative, inclusiv de poluarea mediului.

- Pe parcursul efectuării transportului, furnizorul are obligația de a nu stânjeni inutil sau în mod abuziv: confortul riveranilor; căile de acces, prin folosirea și ocuparea drumurilor și a căilor publice sau private care deservește proprietățile aflate în posesia beneficiarului sau a oricărei persoane.

- Autovehiculele care efectuează transportul vor respecta tonajele maxime pe axe în conformitate cu OG nr. 43/1997, privind regimul drumurilor, cu modificările și completările ulterioare.

- Furnizorul are obligația să înlocuiască în termen de max. 2 zile, pe cheltuiala sa, produsele necorespunzătoare din punct de vedere calitativ, refuzate de Beneficiar sau de reprezentantul acestuia.”

Or, în condițiile în care toate obligațiile citate mai sus cad în sarcina furnizorului, astfel că autoritatea contractantă nu are nicio responsabilitate în acest sens, Consiliul va dispune obligarea acesteia la eliminarea cerinței în cauză.

Acest lucru este cu atât mai necesar cu cât, prin clarificarea din oficiu nr. 1630/26.10.2023, autoritatea accepta și o „declarație pe propria răspundere” și „jurnalul zilnic al tahografului”, documente care, evident, nu pot stabili „locația cisternei”.

În continuare, societatea contestatoare critică următoarea cerință din caietul de sarcini: „adezivitate de minim 80% față de agregatele naturale utilizate de autoritatea contractantă”, pe care o consideră abuzivă, deoarece niciun producător nu poate ști ce agregate utilizează autoritatea, societatea ... SRL solicitând ca acest parametru să nu mai fie raportat la tipul de agregate pe care autoritatea le folosește. În opinia contestatoarei, cerința în discuție este în afara normativului AND 605.

În soluționarea acestei critici, Consiliul ține seama de «Reglementarea tehnică „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice”. Indicativ AND 605-2016, din 29.11.2017», unde la art. 32 se menționează: „Bitumul și bitumul modificat cu polimeri trebuie să prezinte o adezivitate de minimum 80% față de agregatele naturale utilizate la lucrarea respectivă. În caz contrar, se va aditua cu agenți de adezivitate.”

De asemenea, are în vedere faptul că societatea contestatoare nu a solicitat eliminarea acestei specificații tehnice, cum în mod eronat a interpretat autoritatea contractantă în punctul său de vedere, ci doar reformularea acesteia, în sensul eliminării condiției de raportare la tipul de agregate utilizate de către autoritatea contractantă.

Față de cele prezentate anterior, precum și de norma legală citată, Consiliul va admite critica societății contestatoare în sensul că va obliga autoritatea contractantă fie de a preciza, în mod clar, care sunt „agregatele naturale utilizate la lucrarea respectivă”, fie de a elimina sintagma „utilizate de autoritatea contractantă”.

O altă cerință, din caietul de sarcini, pe care societatea ... SRL o critică este următoarea: „în cazul în care furnizorul schimbă producătorul (numai cu acordul sau la cererea beneficiarului); în acest caz prețul se modifică (cu acordul beneficiarului) numai în funcție de numărul de kilometri de la producător la locul de livrare, costul transportului (lei (f)ără TVA/tona/km) rămânând constant”, autoarea contestației afirmând că un producător, declarat inițial, se poate afla la o distanță de 100-200 km de sediul autorității, iar în cazul înlocuirii lui, noul producător se poate afla la o distanță de 1000 km față de același sediu. În opinia contestatoarei, ar rezulta o creștere masivă a prețului de vânzare către autoritatea contractantă, existând posibila situație în care prețul ajustat al câștigătorului să fie cu mult mai mare față de cel al ultimului clasat.

Pornind de la propria afirmație a autorității contractante, din punctul său de vedere nr. 9274/27.10.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 59064/ 27.10.2023, conform căreia: „la analizarea ofertelor distanța dintre producător și autoritatea contractantă nu are nicio relevanță”, și ținând seama de adresa de răspuns la clarificări privind documentația de atribuire, nr. 1670/03.11.2023, unde la solicitarea nr. 5: „Rugăm explicați modul de calcul al costului la transport în cazul înlocuirii unui producător aflat la 100 km cu unul aflat la 2000 km (...)”, răspunsul autorității a fost: „Costul de transport (T), în cazul înlocuirii unui producător, se calculează conform formulei de mai jos: $T = p$ (lei fără TVA/tonă/km) $\times$ nr. de km pe care se execută transportul, unde p = preț unitar al transportului (...)”, este evident că societatea ... SA se contrazice în afirmații.

Astfel, pe de o parte, autoritatea susține că distanța de la producător la sediul său nu are relevanță, iar, pe de altă parte, numărul de km pe care se execută transportul apare la element în formula de mai sus, care, evident va conduce la un cont de transport mare, în cazul unei distanțe mai mari decât cea a producătorului inițial.

Având în vedere inadvertențele autorității contractante în ceea ce privește explicarea/calculul etc. modului în care participanți ar trebui să se raporteze la aceasta cerință, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la eliminarea ei.

Referitor la observația autorității potrivit căreia societatea ... SRL a formulat un anumit număr de contestații, Consiliul nu va lua în considerare, deoarece, pe de o parte, dispozițiile art. 2 alin. (1) șit. a) din Legea nr. 101/2016 prevăd că: *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”*, lit. f) a aceluiași alineat stabilind: *„persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”*, iar, pe de altă parte, că depunerea unor contestații nu a împiedicat autoritatea să inițieze și să deruleze procedurile de atribuire cu respectarea legislației, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Totodată, Consiliul nu va lua în considerare nici informațiile ce privesc alte proceduri de atribuire, la care face trimitere contestatoarea, deoarece, soluționarea cauzei/cauzelor se face/fac doar pe baza documentelor din dosarul/dosarele respective.

Conform informațiilor din SEAP, la data emiterii prezentei decizii, starea procedurii de atribuire este în „desfășurare”, aflându-se în etapa de „EVALUARE CALIFICARE ȘI TEHNICĂ”, fiind depuse 2 oferte, aspect confirmat, de către autoritatea contractantă, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 62252/14.11.2023, la care a anexat Procesul-verbal de deschidere și vizualizare nr. 1712/13.11.2023.

Văzând că procedura de atribuire a continuat fiind depus oferte întocmite pe baza unei documentații care trebuie refăcută, conform celor precizate anterior, Consiliul stabilește că nu mai poate fi dispusă o măsură de remediere a actului nelegal, respectiv a documentației de atribuire, astfel că această procedură nu mai poate continua în condiții de legalitate, fiind necesară luarea măsurii extreme de anulare a ei în temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: *„Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate: (...) c) anula procedura de atribuire, în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat”*, coroborat cu alin. (7) al aceluiași articol: *„În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire”*.

Față de aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. 2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite contestația formulată de către societatea ... SRL, în contradictoriu cu ... SA li va anula procedura de atribuire în cauză.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezenta contestație, în valoare de 10.000,00 lei, conform facturii nr. 37/30.10.2023 – ordin de plată 17011/01.11.2023, Consiliul o va admite, întrucât s-a dispus măsura extremă a anulării procedurii de atribuire, conform motivării de mai sus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către societatea ... SRL, cu sediul social în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA, cu sediul în ... și anulează procedura de atribuire în cauză.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată către societatea contestatoare, în cuantum de 10.000,00 lei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

Membru,

...

Membru,

...