



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

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 contestațiile nr. / și FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, respectiv nr. /, înaintate de SC SRL, cu sediul în județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, având adresa de corespondență în și de SC SRL, cu sediul în comuna, județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, cu sediul în, formulate împotriva rezultatului procedurii aferent lotului 1, emis de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii, licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Lot 1 - combustibil tip M sau echivalent și lot 2 - motorină euro 5 - acord-cadru 27 luni", cu anunț de participare nr., publicat în SEAP la data de, s-a solicitat Consiliului:

- (de către SC SRL) și
- (de către SC SRL).

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

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, SC SRL atacă rezultatul procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 36060/07.02....., emis de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura de atribuire arătată, considerând netemeinică

și nelegală decizia acesteia de a declara câștigătoare oferta depusă de SC SA.

Preliminar, SC SRL arată că, prin Decizia nr. 144/...../..... din 19.01....., Consiliul i-a admis contestația împotriva rezultatului inițial al procedurii, potrivit căruia oferta sa a fost respinsă a neconformă, autoritatea contractantă fiind obligată la reevaluarea ofertei sale.

De asemenea, contestatoarea arată că, deși a fost obligată, potrivit deciziei mai sus amintite, numai la reevaluarea ofertei sale, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea tuturor ofertelor.

În acest context, contestatoarea precizează că SC SA, a cărei ofertă a fost inițial declarată neconformă, a propus un preț de 1.700 lei/tonă fără TVA, preț ce aduce atingere liberei concurențe între operatorii economici.

În acest sens, contestatoarea apreciază că, în conformitate cu dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, se impunea justificarea prețului propus și prezentarea dovezii menținerii lui timp de 27 de luni astfel:

- cost depozitare și securizare marfă pentru preț ferm timp de 27 luni;
- justificarea costului de producție prin cost acciză; cost materie primă; cost manoperă; cost cheltuieli salariale; cost depozitare, ambalare și sigilare marfă;
- cheltuieli indirecte și alte - cheltuieli care au stat la baza formării costului de producție;
- adaos comercial producător;
- cost transport pe ruta Rafinăria Brazi -

De altfel, contestatoarea precizează că susținerile autorității contractante din răspunsul la notificarea prealabilă sunt contradictorii cu prevederile caietului de sarcini, arătând că produsul ofertat este fluctuant și este stabilit de bursa de mărfuri.

Pe de altă parte, contestatoarea reclamă faptul că ofertantul declarat câștigător ar fi depus oferta financiară după ce a luat la cunoștință de ofertele concurenților, încălcându-se astfel flagrant principiile fundamentale care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

În acest context, contestatoarea apreciază că, ulterior stabilirii conformității ofertei sale (potrivit deciziei CNSC) și analizării propunerilor financiare, autoritatea contractantă trebuia să declare câștigătoare oferta depusă de SC SRL, aceasta având un preț mai mic decât cel propus de societatea sa.

Prin adresa nr. 40837/02.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7671/06.03....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Pe de o parte, autoritatea contractantă precizează că, urmare a Deciziei CNSC nr. 144/...../..... din data de 19.01....., prin care s-a admis contestația SC SRL și s-a dispus anularea raportului

procedurii în partea dedicată ofertei SC SRL și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul 1, ca acte subsecvente și reanalizarea ofertei SC SRL cu respectarea prevederilor legale, Consiliul constatând că prin răspunsul dat de autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări a unui operator economic s-a arătat că se admite și combustibil echivalent (CTL) dat fiind faptul că acest combustibil este utilizat pentru producerea energiei termice (răspunsul la clarificări a fost publicat în SEAP la data de 04.11.2016 sub nr. 73677), a stabilit conformitatea propunerii tehnice a acestui ofertant (Raportul intermediar nr. 1 - lot 1 fiind publicat în SEAP la data de 26.01.....).

Totodată, autoritatea contractantă arată că nu a suspendat procedura de atribuire până la emiterea deciziei mai sus menționate, aspect ce nu este contrar dispozițiilor legale în materie.

Mai mult, în cadrul ședinței de analizare a ofertelor financiare depuse într-o procedură de atribuire desfășurată prin mijloace electronice (online), autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are posibilitatea vizualizării și analizării doar a ofertelor depuse de către operatorii economici a căror ofertă tehnică a fost declarată admisibilă, aceste oferte putând fi cunoscute numai după publicarea în SEAP a raportului procedurii.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că nu a procedat la reevaluarea tuturor ofertelor tehnice în baza deciziei Consiliului, oferta tehnică aparținând SC SA fiind reanalizată în urma măsurilor de remediere adoptate ulterior notificării prealabile a acestui ofertant la Raportul intermediar nr. 1 - lot 1 (nr. 33583/26.01.....) și comunicarea rezultatului consemnat în acesta.

Măsurile de remediere au vizat reanalizarea tuturor ofertelor tehnice declarate neconforme în aceleași condiții ca și cea depusă de SC SRL și au fost publicate în SEAP la data de 30.01..... (Raportul intermediar nr. 1 - lot 1 nr. 34279/30.01.....).

În ceea ce privește presupusa încălcare a secretului ofertelor depuse, autoritatea contractantă reiterează faptul că, în cazul procedurilor de atribuire desfășurate online, platforma SEAP nu permite vizualizarea ofertelor decât după parcurgerea etapelor succesive stabilite pentru procedura desfășurată.

Mai mult, autoritatea contractantă menționează că, în niciun moment, nu s-a pus problema reofertării prețului de către operatorii economici.

În continuare, autoritatea contractantă apreciază că presupusa concurență neloială, reclamată de contestatoare, trebuie dovedită, această conduită fiind de competența altor autorități ale statului român, nu a

În plus, autoritatea contractantă arată că prevederile Legii nr. 98/2016 nu reglementează situațiile în care un preț trebuie considerat neobișnuit de scăzut. În opinia sa, este de dorit achiziționarea combustibilului (care să corespundă din punct de vedere al cerințelor din caietul de sarcini) la un preț scăzut.

În încheierea punctului de vedere, autoritatea contractantă reclamă conduita contestatoarei de a împiedica finalizarea procedurii de atribuire a lotului 1, în condițiile în care aceasta a recunoscut faptul că prețul ofertei sale nu este cel mai mic, contractul urmând a fi atribuit altui operator economic.

Prin adresele nr. 9998 și nr. 9999/..... din 22.03....., Consiliul a solicitat atât autorității contractante cât, și contestatoarei SC SRL, punctul de vedere referitor la excepția lipsei de interes a criticilor contestatoarei privind oferta declarată câștigătoare, având în vedere că, potrivit raportului final al procedurii nr. 35849 din 06.02....., oferta SC SRL, depusa pentru lotul 1, se situează pe locul 3.

La dosar se regăsesc dovezile primirii, prin fax, de către cele două părți, a adreselor nr. 9998 și nr. 9999/..... din 22.03....., în data de 22.03....., la ora 15:26, respectiv ora 15:27.

Drept răspuns, prin adresa nr. 44799/22.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 10111/23.03....., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației SC SRL ca lipsită de interes, precizând că, și în cazul admiterii acesteia, oferta depusă de SC SRL ar fi declarată câștigătoare, având prețul cel mai scăzut.

Prin adresa nr. 549/22.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 10071/22.03....., SC SRL informează Consiliul că nu are posibilitatea de a transmite răspuns solicitării primite decât în termen de maxim 36 de ore, dar până la data prezentă nu a dat curs solicitării CNSC.

În cadrul aceleiași proceduri, prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./....., SC SRL atacă rezultatul procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 36057/07.02....., solicitând anularea procedurii de atribuire în discuție.

În fapt, contestatoarea arată că a participat la procedură cu produsul său combustibil lichid ușor tip ECOM, un produs care este în conformitate cu specificațiile tehnice prezentate în caietul de sarcini și un produs cu parametri tehnici superiori față de produsul propus de ofertantul declarat câștigător.

De asemenea, contestatoarea precizează că, prin adresa nr. 73677/04.11.2016, autoritatea contractantă a arătat că acceptă și combustibil termic lichid, însă în aceiași parametri tehnici cu cei prevăzuți în caietul de sarcini.

Contestatoarea menționează și faptul că, prin Decizia nr. 144/...../..... din 19.01....., Consiliul a admis în parte contestația formulată de SC SRL împotriva hotărârii autorității contractante de a-i respinge ca neconformă oferta.

Ca urmare a acestei decizii, autoritatea contractantă a admis și propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți, printre care și SC SA, deși aceștia nu au formulat contestație și prezintă specificații tehnice inferioare celor prevăzute inițial în caietul de sarcini.

În opinia contestatoarei, raportat la dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă avea obligația ca, în urma Deciziei nr. 144/...../..... din 19.01....., să remedieze procedura în sensul permiterii și celorlalți oferanți să participe la procedură în noile condiții stabilite de Consiliu, prin acceptarea unor produse cu specificații tehnice inferioare celor stabilite inițial în caietul de sarcini.

În aceste condiții, contestatoarea susține că produsul său, combustibil lichid ușor tip ECOM, produs ce este superior celui propus de ofertantul declarat câștigător, nu a avut nicio șansă.

De altfel, potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și d), autoritatea contractantă era obligată să ia măsurile necesare de remediere pentru a permite tuturor participanților ofertarea în noile condiții, iar în cazul în care acest lucru nu era posibil, era obligată să anuleze procedura de atribuire. Nerespectarea dispozițiilor legale amintite anterior a condus la încălcarea principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 40838/02.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7669/06.03....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Raportându-se la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă arată că, la întrebarea din solicitarea de clarificare cu nr. 3321/01.11.2016: *Vă rugăm să precizați dacă în categoria echivalent este acceptat și combustibilul termic lichid (CTL) cu parametri tehnici net inferiori specificației tehnice solicitate prin caietul de sarcini, conform tabelului comparativ de mai jos:*

<i>Caracteristica</i>	<i>Combustibilul termic lichid (CTL)</i>	<i>Combustibil tip M</i>
<i>Densitatea relativa la 15°C, kg/m³</i>	<i><= 935,00</i>	<i><= 870,00</i>
<i>Continut de sulf, % m/m</i>	<i><= 1</i>	<i><= 0,25</i>
<i>Punct de inflamabilitate Pemskey Martens, °C</i>	<i>>=55</i>	<i>>=55</i>
<i>Cenușa. % m/m</i>	<i><= 0,15</i>	<i><= 0,01</i>
<i>Continut de apa, % m/m</i>	<i><= 0,2</i>	<i><= 0,03</i>
<i>Vascozitate la 20°C cSt</i>	<i><= 7,5</i>	<i><=6</i>
<i>Putere calorica, kcal/kg</i>	<i>>=9650</i>	<i>>=9900</i>

a indicat faptul că "În caietul de sarcini se precizează expres specificația tehnică și posibilitatea ofertanților de a oferta un combustibil echivalent, dat fiind faptul că, combustibilul este folosit la producerea energiei termice. Se acceptă și combustibil termic lichid".

Autoritatea contractantă precizează că decizia de a completa caietul de sarcini și de a accepta și combustibilul termic lichid a fost luată pentru a nu restricționa concurența.

Prin urmare, autoritatea contractantă arată că prevederile caietului de sarcini au fost completate prin răspunsul nr. 73677 din 04.11.2016 (la solicitarea de clarificări) și nu prin Decizia CNSC nr. 144/...../..... din data de 19.01....., astfel că nu sunt incidente dispozițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

De altfel, orice operator economic avea dreptul să conteste răspunsul mai sus menționat, în condițiile Legii nr. 101/2016.

În acest context, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Făcând aplicarea prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, după conexarea celor două contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Lot 1 - combustibil tip M sau echivalent și lot 2 – motorină euro 5 – acord-cadru 27 luni", ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. din, precum și a documentației de atribuire.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 78650 din 29.11.2016, în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 133 alin. (2) coroborat cu art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu corespunde cerințelor minime din caietul de sarcini.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat contestația ce a fost admisă de Consiliu prin decizia nr. 144/...../..... din 19.01.....

Fiind obligată la reanalizarea ofertei depuse de SC SRL pentru lotul 1, autoritatea contractantă a emis un nou rezultat al procedurii, potrivit căruia oferta acesteia a fost declarată necâștigătoare (măsură ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 36060 din 07.02.....), împotriva căruia a înaintat contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând

Văzând clasamentul ofertelor admisibile, stabilit de autoritatea contractantă prin raportul final al procedurii nr. 35849 din 06.02....., Consiliul constată că oferta SC SRL, depusă pentru lotul 1, se situează pe locul 3, după ofertele SC SA (locul 1) și SC SRL (locul 2). Având în vedere că, prin contestația depusă, SC SRL critică exclusiv decizia autorității contractante de a stabili oferta câștigătoare, fără a ataca și oferta clasată pe locul al doilea, Consiliul reține lipsa de interes a contestatoarei în demersul său. Astfel, presupunând că, prin decizia sa, Consiliul invalidează declararea câștigătoare a ofertei SC SA, contestatoarea SC SRL nu are niciun folos practic în urma acestei decizii, calitatea de ofertă câștigătoare urmând a fi preluată de cea aparținând SC SRL. O

astfel de situație este susținută chiar de către SC SRL care, în finalul contestației sale, menționează următoarele:

"Din punctul nostru de vedere, judecând în mod obiectiv această situație, pârâta ar fi trebuit să admită oferta noastră tehnică așa cum CNSC decisese și trecând la evaluarea propunerii financiare, ar fi trebuit să constate că noi aveam un preț mai mare, iar adjudecatar ar fi fost SC SRL, adică operatorul care a câștigat inițial, întrucât a avut un preț mai mic ca al nostru ..."

Potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *"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"*.

La art. 3 alin. (1) din lege sunt definite următoarele noțiuni:

"a) act al autorității contractante - orice act administrativ emis în legătură cu o procedură privind atribuirea unui contract, orice operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire; [...]"

f) 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".

Or, față de situația faptică a prezentei spete, este evident că, prin contestarea ofertei câștigătoare, SC SRL nu preîntâmpină suferirea vreunui prejudiciu (necâștigarea contractului de achiziție publică), de vreme ce, chiar și în condițiile în care ar fi anulată decizia autorității contractante de stabilire câștigătoare a ofertei SC SA, aceasta tot nu ar câștiga competiția. Astfel, contestatoarea nu ar putea justifica demersul său pe apărarea unui interes aparținând altui ofertant, contracandidat al său.

Date fiind prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (*"Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei."*), admitând excepția lipsei de interes a SC SRL în formularea contestației sale, Consiliul nu va mai analiza cauza pe fondul său.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca lipsită de interes contestația depusă de SC SRL.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 36057 din 07.02....., în care se arată că oferta acestei societăți a fost declarată necâștigătoare, deoarece a avut prețul mai mare decât cel al ofertei câștigătoare, aparținând SC SA.

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

Din susținerile contestatoarei, Consiliul reține că aceasta pretinde că, prin decizia sa anterioară, organismul de soluționare a contestațiilor a modificat conținutul caietului de sarcini, fapt ce atrage incidența dispozițiilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă fiind astfel obligată la luarea deciziei de anulare a procedurii.

Verificând realitatea susținerilor SC SRL, Consiliul observă că, în luarea deciziei sale anterioare nr. 144/...../..... din 19.01....., avea în vedere următoarele considerente:

«Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Lot 1 - combustibil tip M sau echivalent și lot 2 – motorină euro 5 – acord-cadru 27 luni", ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. din, precum și a documentației de atribuire.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 78650 din 29.11.2016, în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 133 alin. (2) coroborat cu art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu corespunde cerințelor minime din caietul de sarcini.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând, în principal, anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la constatarea conformității ofertei sale și, în subsidiar, anularea procedurii.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge ca neconformă oferta SC SRL depusă pentru lotul 1, Consiliul constată că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a menționat specificațiile tehnice ale produsului „combustibil tip M sau echivalent”.

Prin adresa nr. 73677 din 04.11.2016, publicată în SEAP, autoritatea contractantă a adus următoarea clarificare cu privire la documentația de atribuire:

„Întrebarea nr. 1 - Va rugam să precizați dacă în categoria echivalent este acceptat și combustibilul termic lichid (CTL) cu parametri tehnici net inferiori specificației tehnice solicitate prin caietul de sarcini, conform tabelului comparativ de mai jos.

Tabel comparativ:

Caracteristica	Combustibilul termic lichid (CTL)	Combustibil tip M
Densitatea relativa la 15°C, kg/m ³	<= 935,00	<= 870,00
Continut de sulf, % m/m	<= 1	<= 0,25
Punct de inflamabilitate Pemsky Martens, °C	>=55	>=55
Cenușa. % m/m	<= 0,15	<= 0,01
Continut de apa, % m/m	<= 0,2	<= 0,03
Vascozitate la 20°C cSt	<= 7,5	<=6
Putere calorica, kcal/kg	>=9650	>=9900

Răspuns întrebarea nr. 1 - în caietul de sarcini se precizează expres specificația tehnică și posibilitatea ofertanților de a oferi un combustibil echivalent, dat fiind faptul că, combustibilul este folosit la producerea energiei termice. Se accepta și combustibil termic lichid.”

Ulterior, ca urmare a primirii unei notificări, autoritatea contractantă a publicat în SEAP adresa nr. 74994 din 11.11.2016, în care arată următoarele:

„Autoritatea contractanta prin clarificarea data și înregistrata la institutie sub nr. 73677/04.11.2016 nu a precizat ca va accepta un produs cu parametri tehnici inferiori fata de parametri prevăzuți în caietul de sarcini. Decizia de a se accepta combustibil termic lichid (CTL) a fost luata cu scopul de a nu limita numărul operatorilor economici participanți la procedura de atribuire .

Tabelul comparativ prezentat de dumneavoastra în notificarea prealabilă face referire la niște parametri tehnici pe care autoritatea contractanta nu i-a solicitat.”

Prin adresa nr. 75831 din 16.11.2016, autoritatea contractantă a cerut SC SRL clarificări, evocând, în cuprinsul adresei, specificațiile tehnice din caietul de sarcini pentru produsul combustibil tip M (lot 1) și specificațiile tehnice din propunerea tehnică depusă de această societate pentru lotul 1. Însă, în cuprinsul adresei transmise de autoritatea contractantă, nu sunt precizate și clarificările pe care le așteaptă din partea ofertantei.

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 1483 din 21.11.2016, în care arată că a întocmit propunerea tehnică în conformitate cu răspunsul de clarificări publicat în SEAP cu nr. 73677 din 04.11.2016, prin care autoritatea contractantă a confirmat că acceptă ofertă echivalentă la

combustibilul de tip M, respectiv produsul combustibil termic lichid. Ofertanta mai precizează și că, în anii anteriori, autoritatea contractantă a achiziționat deja același tip de combustibil termic lichid, care este un combustibil apt să funcționeze pe orice echipament termic destinat a funcționa cu motorină de încălzire.

Ca un prim aspect, Consiliul constată că adresa nr. 75831 din 16.11.2016, prin care autoritatea contractantă a dorit să clarifice oferta primită de la SC SRL pentru lotul 1, nu respectă rigorile stabilite de legiuitor prin dispozițiile art. 134 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, care prevăd:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.”

Astfel, așa cum Consiliul preciza mai sus, în adresa transmisă, autoritatea contractantă s-a limitat la a prezenta specificațiile tehnice din caietul de sarcini și din propunerea tehnică depusă de societatea contestatoare, aferente produsului corespunzător lotului 1, fără a preciza care este necesitatea de lămurire a ofertei și care sunt clarificările pe care dorește să le obțină de la SC SRL, în scopul stabilirii caracterului in/admisibil al ofertei sale pentru lotul 1.

În altă ordine de idei, Consiliul constată că decizia autorității contractante de a respinge, ca neconformă, oferta SC SRL pentru lotul 1, deoarece specificațiile tehnice din propunerea tehnică nu sunt cele din caietul de sarcini, pentru produsul din acest lot, este contrară documentației de atribuire, așa cum a fost clarificată prin intermediul adresei nr. 73677 din 04.11.2016, publicată în SEAP, și în care autoritatea contractanta a precizat explicit că „Se accepta și combustibil termic lichid.”

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă a acceptat echivalența combustibilului termic lichid, răspunzând la întrebarea de clarificare, emisă chiar la solicitarea societății contestatoare, solicitare prin care se indicau chiar specificațiile tehnice ale acestui produs.

Astfel, de vreme ce SC SRL, pentru lotul 1, a oferit produsul combustibil termic lichid, fabricat de SA, nu se justifică decizia autorității contractante de a respinge ca neconformă această ofertă.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește ca nelegală decizia autorității contractante de a respinge oferta SC SRL, depusă pentru lotul 1.»

Acestea sunt considerentele Consiliului în luarea deciziei sale anterioare. Se observă, din cuprinsul acestora, faptul că, pe de o parte,

specificațiile tehnice din caietul de sarcini nu au făcut obiectul analizei Consiliului, iar pe de altă parte că, prin decizia sa, acesta nu a intervenit sub nicio formă asupra documentației de atribuire, ci s-a limitat la a lua în considerare prevederile caietului de sarcini, așa cum a fost întocmit de autoritatea contractantă, precum și clarificările ulterioare la acest act, așa cum au fost indicate și redactate în decizia nr. 144/...../..... din 19.01.....

În aceste condiții, Consiliul observă că întreaga construcție a motivării contestației SC SRL pornește de la premisa, eronată, că, prin decizia sa, Consiliul a modificat caietul de sarcini, impunându-se astfel, prin prevederile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016, luarea măsurii de anulare a procedurii.

Așa cum preciza Consiliul în decizia sa și așa cum arată și autoritatea contractantă, prin punctul său de vedere la contestația SC SRL, caietul de sarcini a fost lămurit prin adresa nr. 73677 din 04.11.2016, publicată în SEAP, ca răspuns la o solicitare de clarificare a documentației de atribuire, și prin adresa nr. 74994 din 11.11.2016, publicată în SEAP, ca răspuns la o notificare prealabilă.

În situația expusă, Consiliul stabilește că în cauza nu se poate face vorbire despre incidența prevederilor art. 26 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 212 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

În condițiile în care aprecia ca nelegale cele două adrese ale autorității contractante, prin care se clarificau specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, SC SRL avea posibilitatea contestării lor, cu respectarea condițiilor și termenelor stabilite prin dispozițiile Legii nr. 101/2016.

Consiliul reține că, față de data la care SC SRL a cunoscut conținutul adreselor autorității contractante nr. 73677 din 04.11.2016 și nr. 74994 din 11.11.2016, ambele publicate în SEAP, și față de termenele procedurale de atacare a actelor autorității contractante, este tardivă invocarea aspectelor intervenite în procedura de atribuire, în etapa de clarificare a documentației de atribuire, cu ocazia exprimării unor critici vizând evaluarea ofertelor printr-o contestație înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. din

Date fiind cele precizate, Consiliul stabilește caracterul nefondat al celor reclamate de SC SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC SRL.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Conexează cele două contestații.

Respinge ca lipsită de interes contestația depusă de SC SRL
și ca nefondată contestația depusă de SC SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....