



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 1134/C1/1001

Data: 06.07.2020

Prin contestația nr. 3308/25.05.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 20362/26.05.2020, formulată de SC SRL cu sediul în, jud., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată convențional de Cabinet de, cu sediul profesional în, împotriva raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 6141/15.05.2020, emise de către SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii licitație deschisă având ca obiect încheierea acordului cadru pentru: „Heliu gaz, puritate minim 99,995%”, cod CPV 24111300-8, s-a solicitat:

1. anularea comunicării privind rezultatul aplicării procedurii de atribuire nr. 6141 din data de 15.05.2020, a oricăror și tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 6111/14.05.2020) în partea ce privește oferta depusă de SC SRL, precum și a oricăror și tuturor actelor subsecvente;

2. obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC SRL, cu consecința declarării acesteia drept admisibilă și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020 în ceea ce privește oferta SC SRL;

3. anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, precum și a oricăror și tuturor actelor entității contractante ce au stat la baza

emiterii acesteia și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020 în ceea ce privește anularea procedurii de atribuire;

4. obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire și atribuirea acordului-cadru, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt contestatorul precizează că prin decizia nr. /C1/..... din data de 24.04.2020 Consiliul:

- a admis contestația formulată în contradictoriu cu entitatea contractantă și, pe cale de consecință, a respins cererea de intervenție formulată de SC SRL; și

- a anulat raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020 și actele subsecvente acestuia;

- a obligat entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea printre altele a motivării aferente deciziei, motivare care vizează strict oferta SC SRL.

Contestatorul susține că ulterior la data de 15.05.2020, entitatea contractantă i-a transmis comunicarea rezultatului procedurii nr. 6141/15.05.2020, prin care i-a învederat că:

- oferta sa a fost respinsă ca fiind neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, întrucât nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, deși cu ocazia evaluării inițiale oferta SC SRL fusese declarată admisibilă, iar decizia CNSC a vizat strict inadmisibilitatea ofertei SC SRL; și

- procedura de atribuire a fost anulată în temeiul art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, întrucât nu ar fi fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Contestatorul susține că aceleași concluzii reies și din raportul procedurii de atribuire nr. 6111/14.05.2020.

Față de cele de mai sus, contestatorul precizează că va demonstra în continuare că (i) entitatea contractantă a procedat în mod nelegal la reevaluarea ofertei sale, (ii) entitatea contractantă a declarat în mod neîntemeiat și nelegal oferta sa drept neconformă și că (iii) măsura de anulare a procedurii este deopotrivă nelegală și artificială.

Nelegalitatea reevaluării ofertei SC SRL.

Contestatorul precizează că reevaluarea ofertei sale în această etapă a procedurii reprezintă o măsură nelegală și abuzivă, dat fiind că:

- limitele reevaluării stabilite prin decizia CNSC au vizat exclusiv oferta depusă de SC SRL;

- oferta sa a fost declarată admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor;

- reevaluarea ofertei sale încalcă în mod flagrant principiul încrederii legitime și principiul securității juridice;

- evaluarea ofertei sale nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal.

1. Limitele reevaluării ofertelor au fost stabilite prin decizia CNSC.

Contestatorul susține că în raportul procedurii nr. 6111 din 14.05.2020, entitatea contractantă menționează că prezentul raport înlocuiește raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020, anulat de către [...] CNSC prin decizia nr. /C1/..... din 24.04.2020.

De asemenea, arată că prin decizia pronunțată, Consiliul a dispus admiterea contestației formulată. Contestația a vizat exclusiv modul în care entitatea contractantă a evaluat oferta depusă de SC SRL în

cadrul procedurii de atribuire, contestatorul solicitând pe cale de consecință obligarea entității contractante la reevaluarea acestei oferte, cu consecința constatării inadmisibilității sale.

Totodată, arată că evaluarea ofertei sale nu a făcut, la niciun moment, obiectul analizei Consiliului. Susține că decizia inițială a entității contractante de a declara admisibilă oferta SC SRL s-a consolidat, astfel, în mod definitiv prin expirarea tuturor termenelor de formulare a căilor de atac împotriva acestei măsuri.

Mai mult, susține faptul că entitatea contractantă a fost obligată de Consiliu la reevaluarea doar a ofertei SC SRL fapt ce rezultă fără

echivoc din considerentele deciziei CNSC (în susținere redă fragmente din decizia Consiliului).

Prin urmare contestatorul susține că CNSC a impus, în mod clar și precis limitele reevaluării, prin decizia pronunțată, respectiv:

- identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării - astfel cum rezultă din considerentele deciziei, este supusă reevaluării doar oferta SC SRL;

- etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare - etapa evaluării propunerilor tehnice;

- măsurile concrete pe care le va adopta entitatea contractantă în etapa de reevaluare - respingerea ofertei SC SRL ca neconformă în temeiul art. 143 alin. (1) coroborat cu art. 143 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016, aprobate prin HG nr. 394/2016.

Contestatorul susține că entitatea contractantă este ținută, în reevaluarea ofertelor, de aceste limite stabilite expres de Consiliu, care nu vizează sub nicio formă reevaluarea ofertei sale.

De altfel, arată că decizia Consiliului inclusiv sub aspectul considerentelor, este obligatorie pentru părțile cauzei, în temeiul art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având caracter definitiv și executoriu și putere de lucru judecat.

Cu privire la acest aspect arată că un astfel de comportament al entităților contractante, de a reevalua oferte care nu au fost supuse analizei CNSC, prin deciziile pronunțate, a fost aspru criticat și în jurisprudența anterioară a Consiliului (redă cu titlu de exemplu două decizii).

2. Oferta SC SRL a fost declarată conformă și admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor.

2.1. Admisibilitatea ofertei SC SRL consemnată în actele de evaluare inițiale.

Conformitatea și admisibilitatea ofertei sale au fost consemnate în mod clar în documentele de evaluare întocmite inițial de entitatea contractantă, astfel:

- procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerinței de calificare nr. 2935/27.02.2020;

- raportul de evaluare tehnică nr. 170/02.03.2020;

- raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020.

Contestatorul arată că în aceste acte de evaluare, entitatea contractantă a verificat și a consemnat conformitatea ofertei sale inclusiv prin raportare la cerințele tehnice pretins a fi neîndeplinite la acest moment prin comunicarea rezultatului procedurii, respectiv:

(i) produsul ofertat îndeplinește cerința din caietul de sarcini privind conținutul impurității Azot (procesul-verbal nr. 3056/02.03.2020, raportul de evaluare tehnică nr. 170/02.03.2020):

(ii) utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini (procesul-verbal nr. 3056/02.03.2020, raportul de evaluare tehnică nr. 170/02.03.2020):

(iii) SC SRL este autorizat ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare (procesul-verbal nr. 2935/ 27.02.2020, raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020).

Prin urmare, din documentele din dosarul achiziției sectoriale rezultă că entitatea contractantă a verificat anterior modalitatea în care oferta

SC SRL îndeplinește cerințele caietului de sarcini și a reținut în mod expres caracterul conform al ofertei.

2.2. Reevaluarea ofertei SC SRL este nelegală și încalcă inclusiv decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018.

Contestatorul arată că prin decizia nr. 66/2018 s-a stabilit că entitatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară.

În pronunțarea acestei decizii, Înalta Curte a avut în vedere, inter alia, faptul că nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.

Decizia nr. 66/2018 este obligatorie de la momentul publicării acesteia în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv de la data de 06.11.2018, în temeiul art. 521 alin. (3) din Codul de procedură civilă:

Dezlegarea dată problemelor de drept este obligatorie de la data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I, iar pentru instanța care a solicitat dezlegarea, de la data pronunțării deciziei.

Obligația entităților contractante de a respecta decizia nr. 66/2018 în etapa de reevaluare a fost statuată și de Agenția Națională pentru Achiziții Publice: „Întrebări frecvente: Aspecte generale cu privire la evaluarea ofertelor.

1. În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 65, art. 104 alin. (3), art. 133 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, raportat la dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă are dreptul de a proceda la reevaluarea integrală a ofertei ca urmare a controlului de legalitate exercitat de CNSC și/sau instanța de judecată, cu posibilitatea de a solicita cu prilejul reevaluării clarificări noi ale elementelor tehnice și aspectelor financiare ale ofertei, care privesc alte motive de respingere decât cele avute în vedere și pentru care s-a admis anterior contestația/plângerea? Conform deciziei nr. 66/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, publicată în M.Of. nr. 970/2018, autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de CNSC și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară”.

Față de decizia nr. 66/2018, contestatorul consideră că reevaluarea ofertelor de către entitatea contractantă trebuia să vizeze doar oferta SC SRL (cu privire la care s-a pronunțat Consiliul), iar nu și oferta sa, a cărei verificare rezultă din actele de evaluare anterioare, neexistând vreun temei pentru reevaluarea acesteia. Din actele de evaluare întocmite inițial, precum și din raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020 rezultă că au fost verificate toate cele 3 aspecte invocate ca preținse motive de neconformitate de entitate în raport cu cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date, iar entitatea a reținut în mod expres caracterul conform și admisibil al ofertei SC SRL.

Contestatorul susține că reevaluarea consemnată în raportul procedurii nr. 6111/14.05.2020 s-a realizat în raport de cerințe noi ce nu se regăsesc prevăzute ca atare în caietul de sarcini (i.e. cerința privind utilizările din fișa cu date de securitate, cu privire la care entitatea invocă la acest moment că nu ar fi suficient ca utilizările din Fișa cu date de securitate să corespundă utilizărilor din activitățile , ci că ar trebui să menționeze inclusiv echipamente ale centralei entității în care se utilizează heliu), cu încălcarea legislației achizițiilor sectoriale, inclusiv a principiului transparenței, și cu singurul scop de a o elimina din cadrul procedurii de atribuire.

Susține că în același sens este și jurisprudența curților de apel, în care s-a reținut nelegalitatea reevaluării ofertelor care nu au făcut obiectul controlului de legalitate exercitat de CNSC și/sau instanța de judecată și care au fost declarate admisibile în evaluarea inițială. Cu titlu de exemplu, menționează decizia Curții de Apel Ploiești nr. 7/14.01.2019, decizia Curții de Apel Suceava nr. 843/19.11.2019 și decizia Curții de Apel Târgu Mureș nr. 658/08.08.2019.

2.3. Consemnările entității contractante din finalul raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020.

Contestatorul susține că în cazul de față, este evident că, nemulțumită fiind de:

- demersul său de a contesta evaluarea nelegală a ofertei SC SRL, care prezenta elemente vădite și multiple de inadmisibilitate;

- confirmarea de către Consiliu a nelegalității evaluării ofertei antemenționate prin decizia pronunțată,

entitatea contractantă a decis să adopte o nouă strategie, constând în reevaluarea nelegală a ofertei sale, eliminarea acesteia din cadrul procedurii și anularea artificială a întregii proceduri. Entitatea contractantă înțelege astfel să sancționeze un ofertant care a îndrăznit să critice (cu succes) deciziile adoptate până la acest moment de către comisia de evaluare, cu infirmarea propriilor acte de evaluare anterioare și cu depășirea limitelor reevaluării, astfel cum acestea decurg din decizia CNSC.

Această conduită a entității contractante este confirmată și de precizările din finalul raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020, în care se arată că declararea celor 2 oferte ca neconforme nu trebuie înțeleasă ca o contradicție față de concluziile raportului nr. 3860/16.03.2020, procesul de evaluare a propunerilor tehnice prezentat în procesul verbal, având în vedere exclusiv compararea acestora cu cerințele formulate în caietul de sarcini și nu conformitatea produselor cu cerințele și necesitățile concrete ale Cernavoda [...]. În realitate însă, arată că în cazul ofertei SC SRL există o astfel de contradicție întrucât (spre deosebire de oferta SC SRL), din oferta sa rezultă îndeplinirea cerințelor caietul de sarcini, în pofida încercărilor entității de a sugera altceva doar pentru a avea un pretext pentru anularea procedurii.

De altfel, contestatorul consideră că raționamentul astfel expus de entitatea contractantă ridică o serie de semne de întrebare serioase:

- de când cerințele formulate într-un caiet de sarcini sunt distincte de cele ce descriu conformitatea produselor necesare și cerințele și necesitățile concrete ale entității contractante?; în interpretarea sa (care are în vedere legislația achizițiilor sectoriale), documentația de atribuire și implicit caietele de sarcini sunt elaborate tocmai pentru a reda cerințele și necesitățile concrete ale entității contractante;

- există niște cerințe reale concrete și ascunse, deținute doar de comisia de evaluare, iar caietul de sarcini și procedurile de atribuire

organizate de entitatea contractantă sunt doar niște simple formalități?; evaluarea ofertelor presupune exclusiv analiza ofertelor prin raportare la cerințe formulate în caietul de sarcini, dar distincte în fapt de cele concrete, oculte, ale entității contractante?; în caz afirmativ, care sunt acele cerințe reale și concrete în baza cărora entitatea contractantă procedează la atribuirea acordului-cadru și anularea procedurii de atribuire?

De asemenea, contestatorul consideră că se impune să sublinieze faptul că necesitatea achiziționării gazului heliu de o anumită calitate a fost stabilită de entitatea contractantă în funcție de necesitățile obiective stabilite de compartimentele din cadrul entității contractante, conform art. 2 alin. (5) din Normele metodologice. SC SRL colaborează cu entitatea contractantă de peste 20 de ani, iar cerințele din caietele de sarcini nu s-au schimbat, acestea fiind cele impuse în unități de producție energie nucleară tip CANDU 6 (CANada Deuterium Uranium) și solicitate de entitatea contractantă încă de la preluarea licenței sistemului CANDU și a începerii activității în România în 1995.

Prin urmare, este evident că cerințele din caietul de sarcini reprezintă în fapt cerințele și necesitățile concrete ale , pe care contestatorul susține că (spre deosebire de ofertantul preferat SC SRL) a demonstrat că le respectă prin oferta depusă în cadrul procedurii de atribuire.

3. Entitatea contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice.

Principiul încrederii legitime constituie o componentă a principiului legalității actelor administrative și instituie, pe de o parte, obligația autorităților publice de a proteja (printr-un comportament consecvent și necontradictoriu) așteptările legitime ale particularilor, iar, pe de altă parte, instituie dreptul acestora de a evolua într-un cadru juridic stabil și previzibil, în care să aibă încredere, la adăpost de modificările brutale ale acestuia.

În acest sens, contestatorul arată că prin actele administrative emise inițial în cadrul procedurii de atribuire (comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 3872/16.03.2020 și raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020), entitatea contractantă l-a informat cu privire la caracterul admisibil al ofertei depuse în cadrul procedurii.

Or, revocarea intempestivă a deciziei de declarare a ofertei sale drept conformă și admisibilă, în contextul în care:

- evaluarea ofertei sale s-a efectuat inițial în mod legal și corect;

și

- procedura în fața Consiliului nu a vizat admisibilitatea ofertei sale,

precum și emiterea unei noi comunicări a rezultatului procedurii și a unui nou raport la 360 de grade față de cele emise cu ocazia primei evaluări a ofertei sale, echivalează cu o încălcare flagrantă a principiului încrederii legitime.

În egală măsură, revocarea deciziei anterioare fără ca aceasta să fi făcut la vreun moment obiectul vreunei căi de atac constituie o atingere nepermisă a principiului securității juridice, astfel cum de altfel subliniază și ICCJ. Contestatorul consideră că după comunicarea deciziei de declarare drept admisibilă a ofertei sale și odată cu consolidarea caracterului definitiv al acesteia prin neformularea niciunei căi de atac, entitatea contractantă nu poate reveni asupra acesteia și să o priveze de dreptul de a încheia acordul-cadru.

4. Evaluarea ofertei sale nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal.

Contestatorul consideră profund neîntemeiate și precizările entității contractante din finalul raportului procedurii în sensul în care procesul de evaluare a propunerilor tehnice prezentat în procesul-verbal de evaluare a luat în considerare modul în care ar fi trebuit să fie făcută evaluarea ofertei SC SRL precizat în Decizia CNSC nr. C1/..... din 24.04.2020 și, pentru respectarea principiului tratamentului egal al ofertanților, același mod de evaluare strictă a conformității cu cerințele caietului de sarcini a fost aplicat și în evaluarea ofertei SC SRL.

În opinia sa entitatea contractantă încearcă, astfel, să creeze o aparență de legalitate a deciziei de anulare a procedurii și de respingere a ofertei sale, decizie adoptată în mod părtinitor și cel mai probabil cu titlu de sancțiune la adresa sa. Susține că în realitate, situațiile celor două oferte sunt esențialmente diferite, iar raționamentul Consiliului din decizia CNSC este relevant pentru SC SRL și multiplele neconformități ale acestei oferte, nu și pentru oferta sa. Întreg raționamentul Consiliului are în vedere de altfel faptul că SC SRL nu a identificat prin propunerea tehnică depusă nici măcar produsul ofertat (deci cum ar fi putut să verifice respectarea specificațiilor tehnice dacă produsul nu era identificat în ofertă, fișa tehnică de produs fiind prezentată pentru un număr de 5 tipuri diferite de heliu?!), producătorul sau țara de origine a acestuia. Este de neînțeles pentru contestator cum poate pune entitatea contractantă semnul egalității între o astfel de ofertă și oferta sa în care s-a depus în mod clar fișa de produs pentru Helium 4.6., au fost identificați producătorii și țările de origine (i.e. Linde Germania și Ungaria), iar prin propunerea tehnică a fost asumată furnizarea unui produs cu specificațiile impuse de entitatea contractantă. De altfel, contestatorul susține că motivul de respingere a ofertei sale pentru pretinsa nedepunere a autorizației ISCIR de la producător nici măcar nu a făcut obiectul analizei CNSC. Mai mult, consideră că acest motiv de neconformitate nu poate fi reținut întrucât a depus autorizația ISCIR deținută de SC SRL conform cerinței din Fișa de date, cerința privind autorizația ISCIR nefiind aplicabilă în cazul producătorilor Linde Germania/Ungaria conform legislației naționale.

Și în ceea ce privește celelalte două elemente de pretinsă neconformitate, astfel cum va detalia în continuare la Secțiunea III, diferențele dintre oferta sa și oferta SC SRL sunt evidente:

■ în privința impurității critice Azot, a precizat în propunerea tehnică cantitatea de impurități conținută de produsul ofertat ($N_2 < 15$ ppm), iar în fișa de produs este inclusă mențiunea că se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului, spre deosebire de SC SRL care nici măcar nu a precizat produsul ofertat în propunerea sa tehnică și nici vreo cantitate de impurități conținută de produs, făcând trimitere doar la fișa de produs, în care se regăsesc valori neconforme cu specificațiile tehnice (astfel cum s-a reținut în decizia CNSC) și în care nu este inclusă precizarea că la cerere pot fi furnizate butelii cu gaze cu alte caracteristici; SC SRL nici

măcar nu a precizat în propunerea tehnică „da, conform cerințe”, ci a menționat „da conform FTP”, iar fișa tehnică de produs depusă este neconformă cu cerințele caietului de sarcini, nefiind depuse nici alte înscrisuri din care să reiasă conformitatea produsului oferat;

■ referitor la utilizarea din fișa cu date de securitate, situațiile celor două oferte sunt complet distincte: utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate depusă de contestator corespunde întrutotul cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda, spre deosebire de Fișa cu date de securitate prezentată de SC SRL.

Comparația artificială efectuată de entitatea contractantă, cu distorsionarea considerentelor deciziei CNSC, dar și a propriilor cerințe ale documentației de atribuire, în opinia sa denotă o atitudine clar părtinitoare menită doar a conduce la anularea artificială a procedurii.

În concluzie, întrucât:

- considerentele deciziei Consiliului vizează exclusiv evaluarea ofertei SC SRL și caracterul inadmisibil al acesteia (nu și oferta sa);

- entitatea contractantă a analizat anterior modalitatea în care oferta SC SRL îndeplinește cerințele caietului de sarcini și a constatat cu ocazia primei evaluări a ofertelor caracterul conform și admisibil al ofertei sale, constatări ce au dobândit caracter definitiv, prin neatacarea lor;

- entitatea contractantă are obligația în reevaluare de a respecta limitele impuse prin decizia CNSC, astfel cum a statuat și ICCJ prin decizia nr. 66/2018;

- revocarea deciziilor anterioare de declarare a ofertei sale drept admisibilă încalcă principiile securității juridice și încrederii legitime;

- entitatea contractantă nu aplică principiul tratamentului egal (oferta sa neaflându-se în aceeași situație cu cea a SC SRL și în nici o situație de neconformitate), ci din contră, înțelege să o sancționeze cu respingerea, distorsionând sensul propriilor cerințe pentru a obține cu orice preț înlăturarea sa din procedură și anularea acesteia (ceea ce îi va asigura ofertantului preferat SC SRL oportunitatea de a depune o nouă ofertă într-o nouă procedură),

reevaluarea ofertei sale depășește limitele impuse prin decizia CNSC, fiind deopotrivă nelegală și neîntemeiată.

Admisibilitatea ofertei SC SRL.

Contestatorul arată că prin comunicarea rezultatului procedurii, entitatea contractantă expune 3 pretinse motive pentru care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice.

Contestatorul susține că, astfel cum va demonstra în continuare, niciunul dintre cele 3 motive nu se circumscrie acestui temei legal, întrucât oferta sa depusă în cadrul procedurii de atribuire respectă în totalitate cerințele tehnice stabilite prin caietul de sarcini.

1. Produsul oferat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, respectiv „ $N_2 < 15$ ppm”.

Contestatorul arată că entitatea contractantă precizează în comunicarea rezultatului procedurii printre altele că:

„Deși în tabelul de corespondență din propunerea tehnică se menționează un conținut de azot „ $N_2 < 15$ ppm” de fapt, conform celor precizate în Fișa produsului depusă și conform definiției cuvântului maxim, conținutul de azot este $N_2 < 15$ ppm”.

Acest raționament, în opinia sa este deficitar, entitatea contractantă interpretând în mod eronat precizările sale din propunerea tehnică și documentele depuse.

Atât Formularul IV.4.1) de propunere tehnică, cât și fișa tehnică a produsului standard reprezintă înscrisuri din propunerea tehnică, prin care a demonstrat ofertarea unui produs care îndeplinește toate cerințele tehnice din caietul de sarcini, inclusiv conținutul de Azot < 15 ppm. O analiză coroborată corectă a acestor înscrisuri din cadrul ofertei SC SRL demonstrează îndeplinirea specificației tehnice privind impuritatea Azot.

1.1. În tabelul de corespondență din propunerea tehnică a arătat îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini privind impuritatea Azot.

În cadrul Formularului IV.4.1 contestatorul susține că:

■ a detaliat în tabelul de corespondență dintre propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini modalitatea concretă în care va aduce la îndeplinire acordul-cadru; și

■ a demonstrat corespondența dintre caracteristicile produsului oferat prin propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini, prin detalierea modalității concrete de îndeplinire pentru fiecare cerință a caietului de sarcini și anexarea printre altele a fișei tehnice a produsului standard.

În concret, în ceea ce privește cerința privind impuritatea critică Azot, contestatorul susține că din tabelul de corespondență rezultă ofertarea unui produs care respectă cerințele tehnice din caietul de sarcini, inclusiv conținutul de Azot < 15 ppm, după cum urmează:

Cerințe caiet de sarcini:

HELIU min 99,995%, $N_2 < 15$ ppm, $O_2 < 10$ ppm, $Ar < 50$ ppm, umiditate < 10 ppm.

Propunere tehnică:

HELIU min 99,995%, $N_2 < 15$ ppm, $O_2 < 5$ ppm, $Ar < 5$ ppm, umiditate < 5 ppm, $C_nH_m < 1$ ppm.

Contrar celor susținute de entitatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii, astfel cum reiese din tabelul de corespondență mai sus redat, interpretarea semnului „<” de către SC SRL nu este eronată, întrucât în descrierea produsului oferat din tabelul de corespondență din propunerea tehnică, a menționat ofertarea unui produs cu semnul „<” în privința impurității critice Azot, conform cerinței din caietul de sarcini.

Contestatorul arată că spre deosebire de incertitudinea care caracterizează oferta SC SRL, care nu și-a asumat la niciun moment prin propunerea tehnică îndeplinirea concretă a cerințelor din caietul de sarcini (cum a reținut și Consiliul prin Decizie), el și-a asumat în mod clar și neechivoc cerința privind conținutul impurității critice „Azot”, i.e. „ $N_2 < 15$ ppm” prin tabelul de corespondență inserat în propunerea tehnică. Contestatorul susține că în cadrul acestui tabel, a detaliat modalitatea concretă de îndeplinire a cerințelor particulare ale entității contractante privind impuritățile analizate și valoarea limită a acestora.

Astfel, contestatorul susține că din propunerea tehnică rezultă îndeplinirea tuturor cerințelor privind impuritățile identificate de entitatea contractantă ca fiind critice și limita maximă a acestora (e.g. $N_2 < 15$ ppm), produsul oferat fiind conform sau superior cerințelor din caietul de sarcini.

Contestatorul consideră că tabelul de corespondență astfel întocmit demonstrează îndeplinirea cerinței tehnice, în condițiile în care oferta este actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică, ce cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire, conform art. 3 alin. (1) pct. 32 lit. ff) din Legea nr. 98/2016.

1.2. Fișa tehnică de produs nu este în contradicție cu cerința din caietul de sarcini.

Contestatorul precizează că puritatea reprezintă absența impurităților în substanță, iar impuritatea se definește ca un material sau substanță din produsul final ce diferă de compoziția chimică a substanței sau compusului solicitat.

Puritatea gazelor industriale reprezintă întotdeauna puritatea minimă și este exprimată prin scăderea valorilor maxime ale impurităților totale.

De asemenea, susține că producătorii de gaze industriale garantează întotdeauna puritatea minimă a gazelor, aceasta fiind exprimată în mod uzual prin două modalități:

1. Cod de calitate: prima cifră de dinainte de "." reprezintă numărul total de 9 (nouă) iar cifra ce urmează ".", reprezintă ultima zecimală după seria de "9", astfel:

Exemplu: Heliu 4.5 (produsul solicitat de) respectiv "4" semnifică numărul de nouă (9) și "5" ultima zecimală și se traduce Heliu de puritate minim 99,995% sau Heliu de puritate $> 99.995\%$,

2. Puritate în procent: $> 99,995\%$ și se traduce Heliu de puritate minim 99,995%.

Aceste valori ale purităților minime sunt stabilite prin scăderea specificațiilor valorilor maxime ale impurităților totale din 100%.

Specificația valorii purității x trebuie considerată întotdeauna ca fiind „puritate minimă” $> x$ „mai mare sau egală cu x ”. Ținând cont de regulile aritmeticii cu privire la inegalități, scăderea unei valori cu semnul „ $>$ ” din 100% rezultă într-o valoare specificată a impurităților cu semnul: „ $<$ ”, astfel reprezintă valoarea mai mică sau egală cu x , cea mai mare posibilă sau maximă.

Aplicând același raționament, specificația valorii impurităților („ y ”) trebuie considerată întotdeauna ca fiind „impuritate maximă $< y$ ”, mai mică sau egală cu y . Ținând cont de regulile aritmeticii cu privire la inegalități, scăderea unei valori cu semnul „ $<$ ” din 100% rezultă într-o valoare specificată cu semnul: „ $>$ ”. Astfel puritatea specificată reprezintă valoarea mai mare sau egală cu y , cea mai joasă puritate posibilă a produsului sau minimă.

În caz contrar, valorile purității și ale impurităților $x+y$ nu ar mai însuma 100% și nu ar mai reflecta astfel compoziția adevărată a substanței.

Contestatorul arată că impuritatea critică se definește ca un material sau substanță din produsul final ce diferă de compoziția chimică a materialului sau compusului solicitat ce afectează utilizarea intenționată așa cum este determinată de utilizatorul final, putând avea astfel orice valoare limită inclusiv definită cu semnul „ $<$ ”, limita acesteia fiind dată de constrângerile și cerințele particulare ale utilizării de către entitatea contractantă, iar modalitatea concretă de îndeplinire a acestei cerințe a fost tratată particular de SC SRL în tabelul de corespondență din propunerea tehnică.

Prin urmare, susține că Fișa tehnică de produs depusă de SC SRL în propunerea tehnică atestă puritatea minimă, analiza tuturor impurităților identificate de entitate ca fiind critice și valorile maxime ale acestora: H₂O max. 5 ppm; O₂ max. 5 ppm, N₂ max. 15 ppm, Ar max. 5 ppm, Cn Hm max. 1 ppm, cu respectarea regulilor aritmeticii cu privire la inegalități, conform celor de mai sus. Faptul că în fișa de produs este specificată valoarea conținutului de Azot de maxim 15 ppm nu este în

contradicție cu cerința din caietul de sarcini privind furnizarea unui produs cu un conținut de Azot < 15 ppm, întrucât:

- dacă se raportează la una dintre definițiile cuvântului „maxim” din Dicționarul Explicativ al Limbii Române citate chiar de entitatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii, i.e. cea mai mare valoare pe care o poate avea o variabilă, într-un anumit interval, rezultă că produsul poate avea orice conținut de azot de la 0 ppm la 15 ppm inclusiv, inclusiv < 15 ppm;

- în fișa de produs depusă de SC SRL se specifică inclusiv faptul că se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului;

■ modalitatea concretă în care se îndeplinește cerința particulară a entității contractante a fost specificată în tabelul de corespondență între cerințele caietului de sarcini și propunerea tehnică, în cadrul căruia este certificată și asumată încadrarea în cerința privind conținutul de azot < 15 ppm, conform solicitării specifice a entității contractante privind limita impurităților critice;

SC SRL produce Helium 4.6 cu o specificație standard care demonstrează (i) posibilitatea încadrării în cerințele entității contractante în ceea ce privește puritatea, analiza tuturor impurităților critice identificate de entitatea contractantă și valorile maxime ale acestora, precum și (ii) faptul că se pot livra la cerere butelii cu gaze cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului. În tabelul de corespondență dintre cerințele din caietul de sarcini și propunerea tehnică a fost asumată totodată fără echivoc această încadrare a produsului în cerințele tehnice impuse de entitate prin caietul de sarcini.

SC SRL nu a cercetat, dezvoltat, fabricat și oferat un produs la comanda entității contractante, ci a oferat un produs existent în portofoliul său.

1.3. Entitatea contractantă are obligația să evalueze documentele din ofertă în mod coroborat și sistematic.

Contestatorul susține că entitatea contractantă afirmă prin raportul procedurii că nu pot fi luate în considerare afirmațiile ofertantului din tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini, fără a oferi însă vreun argument sau motivare în acest sens.

În fapt, contestatorul arată că raționamentul entității contractante are la bază alegerea sa de a interpreta documentele și precizările din oferta sa în mod distinct, iar nu coroborat, astfel cum este firesc să o facă.

Contrar acestei abordări, contestatorul consideră că entitatea contractantă are obligația să verifice propunerea tehnică în integralitatea sa prin raportare la cerințele caietului de sarcini, iar nu părți dispartate din aceasta, în temeiul art. 139 alin. (1) și (2), precum și art. 133 alin. (1) lit. f) din Normele metodologice.

Faptul că entitatea contractantă are obligația de a analiza documentele din oferta sa în mod coroborat și sistematic a fost reținut și în practica anterioară a CNSC.

Prin urmare, susține că entitatea contractantă nu se regăsea în poziția de a deduce sau presupune anumite elemente, întrucât înscrisurile depuse în propunerea tehnică demonstrează că produsul oferat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, i.e. „ $N_2 < 15$ ppm”, astfel cum de altfel a reținut în mod corect aceeași entitate contractantă în cadrul primei evaluări.

1.4. Entitatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări în cazul în care avea nelămuriri privind modalitatea de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”.

Contestatorul susține că chiar dacă ar fi să ne raportăm la situația absurdă în care entitatea contractantă ar fi avut nelămuriri cu privire la oferta depusă de SC SRL (în pofida demonstrării în mod clar a îndeplinirii specificațiilor tehnice), entitatea contractantă avea obligația cel puțin de a adopta o atitudine proactivă, diligentă, în sensul solicitării de clarificări și informații suplimentare referitoare la modalitatea în care produsul ofertat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, i.e. „N₂<15 ppm” anterior respingerii ofertei ca neconformă.

Această obligație incumbă entității contractante în baza art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 133 alin. (1) lit. i) din Normele metodologice.

Contestatorul consideră că solicitarea de clarificări se impunea cu atât mai mult cu cât (i) în cadrul propunerii tehnice, a precizat în tabelul de corespondență modalitatea concretă în care produsul oferat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, i.e. „N₂<15 ppm” și (ii) din fișa de produs depusă rezultă încadrarea în această cerință, menționându-se totodată că se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului. Astfel de clarificări pot fi considerate cel mult clarificări și completări formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei, în sensul prevăzut de art. 140 alin. (1) din Normele metodologice.

Mai mult, consideră că în situația în care există incertitudini cu privire la conformitatea unei oferte, dreptul entității contractante de a solicita clarificări migrează în sfera obligațiilor.

Procedând la respingerea ofertei, fără solicitarea unor minime clarificări, în contextul în care din documentele propunerii tehnice depuse rezultă că SC SRL și-a asumat respectarea cerinței privind impuritatea Azot, consideră că entitatea contractantă a dat dovadă totodată de un formalism excesiv, încălcând astfel principiile transparenței și proporționalității, prevăzute expres de art. 2 alin. (2) lit. d) și e) din Legea nr. 99/2016.

2. Utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului oferat de SC SRL corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini.

Contestatorul arată că cel de-al doilea pretins motiv de neconformitate invocat de entitatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii vizează următoarele:

„Utilizarea identificată, specificată în Fișa cu date de securitate, nu corespunde cu utilizarea produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini.

Fișa cu date de securitate, nr. SDS: 000010021690 depusă de SC SRL atestă doar următoarele utilizări identificate: „Industrial și profesional. Efectuați evaluarea riscurilor înainte de utilizare. Gazul diferență pentru amestecuri. Gaz pentru baloane. Gaz de calibrare. Gaz purtător. Procese de combustie, topire și tăiere. Gaz de inertizare. Utilizarea în laborator. Gaz laser. Cap de gaz sub presiune, gaz de ajutor operațional în sistemele de presiune. Gaz de proces. Scufundări profesionale. Gaz de purjare. Gaz de test. Utilizarea de către consumator. Gaz pentru baloane. Gaz protector în gazul de sudură”.

Însă nu și utilizarea pentru activitățile precizate în caietul de sarcini, Gaz de acoperire (Moderator I LZC); Banc sistem LISS: Gaz purtător la gaz-cromatograf”.

În opinia sa nici acest „nod în papură” invocat de entitatea contractantă nu poate fi reținut de Consiliu drept un motiv temeinic pentru

respingerea ofertei, întrucât utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului ofertat de SC SRL corespunde întru totul utilizării produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini, Fișa cu date de securitate fiind întocmită în conformitate cu Regulamentul (UE) nr. 830/2015 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 al Parlamentului European și al Consiliului privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH) (denumit în continuare „Regulamentul (UE) nr. 830/2015”).

2.1. Prin caietul de sarcini s-a cerut doar ca utilizarea produsului din Fișa cu date de securitate să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda.

Cu titlu prealabil și în contextul pretenției egalității de tratament care ar sta la baza reevaluării ofertei sale, contestatorul susține că nu poate să nu observe atitudinea oscilantă a entității contractante, respectiv formalismul excesiv cu care analizează oferta SC SRL, în contrast cu modul „lejer” în care a evaluat inițial oferta depusă de SC SRL.

Mai mult, consideră că entitatea contractantă demonstrează încă o dată o atitudine părtinitoare și contrară prevederilor legale, având în vedere că nu este obligația producătorului/importatorului să identifice în Fișa cu date de securitate echipamente ale centralei Nuclearelectrica în care se utilizează heliu, prezentate cu prescurtări și codificări interne, respectiv BSI 32310, BSI 33330, BSI 34810/Moderator/LZC, sau BSI 34710/banc sistem LISS. Cerința din caietul de sarcini nu a fost, de altfel, în niciun caz în acest sens.

Prin caietul de sarcini nu se solicita, enumerarea în Fișa cu date de securitate a echipamentelor centralei cu codurile și prescurtările interne ale Nuclearelectrica, așa cum susține în mod denaturat entitatea contractantă, ci ca utilizarea specificată în Fișa cu date de securitate să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda, astfel cum se regăsesc acestea precizate în documentația de atribuire.

În opinia sa, modul în care entitatea contractantă a înțeles să evalueze oferta sa și să o respingă pentru neîndeplinirea acestei cerințe încalcă astfel și (i) principiul transparenței, entitatea abătându-se de la cerința din caietul de sarcini, prin aplicarea eronată a acesteia, precum și (ii) art. 22 alin. (2) din Normele metodologice, în virtutea căruia entitatea avea obligația de a include în documentația de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertanților o informare corectă, completă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire. În același sens este și practica anterioară a Consiliului.

2.2. Fișa cu date de securitate a produsului depusă de SC SRL este conformă cu reglementările europene și demonstrează îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini.

(i) SA introduce cerințe noi în caietul de sarcini contrar reglementărilor europene în materie.

Contestatorul precizează că așa cum rezultă din cerința din caietul de sarcini, ... SA a solicitat ca la ofertare să fie transmisă Fișa cu date de securitate în conformitate cu cerințele din Regulamentul (UE) nr. 830/2015 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (denumit în continuare “REACH”).

Conform Capitolului 2 - Definiții și dispoziții generale, art. 3 pct. 24 din REACH10, prin „utilizare” se înțelege orice prelucrare, formulare, consum, depozitare, păstrare, tratare, încărcare în recipiente, transfer

dintr-un recipient în altul, amestecare, fabricare a unui articol sau orice alta utilizare.

Prin urmare, conform definiției din REACH, așadar, aproape orice activitate executată cu o substanță ca atare sau în amestec reprezintă o „utilizare”. În timp ce termenul „utilizare” este susceptibil de interpretări în sens foarte larg, REACH reglementează și termeni având definiții mai specifice, termeni care sunt foarte importanți atât pentru utilizatorii din aval, ca și pentru solicitanții înregistrării, precum termenul de „utilizare identificată”.

Noțiunea de utilizare identificată este definită la art. 3 pct. 26 din Capitolul 2 - Definiții și dispoziții generale, după cum urmează:

„prin „utilizare identificată” se înțelege o utilizare a substanței ca atare sau în amestec sau o utilizare a unui amestec, avută în vedere de către un operator din cadrul lanțului de aprovizionare, inclusiv utilizarea proprie, sau care îi este comunicată acestuia în scris de către un utilizator situat imediat în aval”.

Totodată, în ceea ce privește modalitatea de elaborare a Fișei cu date de securitate, secțiunea 1.2 din Regulamentul (UE) 2015/83011 prevede următoarele:

„1.2. Utilizări relevante identificate ale substanței sau ale amestecului și utilizări contraindicate. Se indică cel puțin utilizările relevante identificate pentru destinatarul (destinatarii) substanței sau al (ai) amestecului. Aceasta se face sub forma unei scurte descrieri a destinației pe care substanța sau amestecul trebuie să o aibă, cum ar fi «agent de ignifugare», «antioxidant». Se precizează, după caz, utilizările pe care furnizorul le contraindică și motivele contraindicațiilor. Nu este necesar ca această listă să fie completă”.

Conform Capitolului R.12 - Descrierea utilizării - din Ghidul cerințelor privind informațiile și evaluarea securității chimice al Agenției Europene pentru Produse Chimice (ECHA) (pag. 13 - Anexa nr. 7 la contestație), în vederea descrierii utilizării identificate ca cerință legală în conformitate cu REACH, Fișa cu date de securitate trebuie să furnizeze o „scurtă descriere generală a utilizării (utilizărilor) identificate” din inventarele utilizărilor la nivel de sector folosind un sistem de descriptori ai utilizărilor identificate, care are la bază liste de descriptori, cu elemente standard.

Descriptorul standardizat corespunzător utilizării identificate este funcția tehnică, respectiv rolul efectiv pe care îl are substanța în cadrul utilizării (de exemplu: „cap de gaz”, „gaz purtător”, „gaz de ajutor operațional în sisteme de presiune”, „gaz de proces”) (pag. 27 din Ghidul cerințelor privind informațiile și evaluarea securității chimice al Agenției Europene pentru Produse Chimice - Anexa nr. 7 la contestație).

Mai mult, arată că în același ghid se menționează că denumirile utilizărilor nu ar trebui să conțină explicații despre procesul tehnic, echipamente, condițiile de utilizare etc., ci în aceste denumiri ar trebui utilizate frazele standard din listele de descriptori, pentru a asigura concordanța între denumirea utilizării identificate și titlul scenariului de expunere care se comunică în lanțul de aprovizionare, dar și cu raportul de securitate chimică și dosarul IUCLID, după caz (pag. 24 din Ghidul cerințelor privind informațiile și evaluarea securității chimice al Agenției Europene pentru Produse Chimice - Anexa nr. 7 la contestație).

Susținerea entității contractante din comunicarea rezultatului procedurii și raportul procedurii în sensul în care Fișa cu date de securitate nu atestă utilizarea pentru activitățile precizate în caietul de sarcini: Gaz de acoperire (Moderator/LZC); Banc sistem LISS; Gaz

purtător la gaz – cromatograf, în opinia sa este contrară reglementărilor de mai sus. Astfel cum rezultă din prevederile ante-citate, este suficient ca utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate să fie descrisă prin raportare la funcția tehnică, rolul pe care îl are substanța în cadrul utilizării. Or, Fișa cu date de securitate prezentată în ofertă respectă aceste cerințe, entitatea însăși impunând prin caietul de sarcini ca documentul să fie întocmit în conformitate cu reglementările europene.

(ii) Utilizarea produsului identificată în Fișa cu date de securitate depusă de SC SRL corespunde cu utilizarea produsului în activitățile Cernavoda.

Contestatorul precizează că prin caietul de sarcini se precizează următoarele:

- la cap 2.2 - Achiziția se efectuează pentru asigurarea necesarului de heliu utilizat în mai multe sisteme ale Centralei, cu funcție de securitate nucleară: BSI 32310 - Sistem Gaz Acoperire Moderator, (.....).

- în Anexa 1 CS CR 31804: Destinație: Sisteme ale centralei:

- Gaz de acoperire (moderator/LZC);

- Banc sistem LISS;

- Gaz purtător la gaz-cromatograf;"

Prin urmare susține că utilizarea produsului identificată în Fișa cu date de securitate depusă de SC SRL corespunde cu utilizarea produsului în activitățile entității contractante, astfel cum sunt acestea specificate în documentația de atribuire, aspect care rezultă din următoarele utilizări din fișa depusă:

- Cap de gaz sub presiune - Heliul fiind utilizat ca gaz de acoperire în sistemele centralei (BSI 34810 - Sistem Control Zonal cu Lichid/ LZC ; BSI 32310 - Sistem Gaz Acoperire Moderator), rezultă că descriptorul corespunzător al utilizării (conform mențiunilor de la pct. (i) de mai sus) este funcția tehnică Cap de gaz sub presiune (traducere din limba engleză a sintagmei head gas), sinonim în termeni tehnici cu gaz de acoperire sau pernă de gaz;

- Utilizarea în laborator;

- Gaz purtător.

Mai mult, din enumerarea altor sisteme din caietul de sarcini și propria expertiză, SC SRL a identificat și alte utilizări suplimentare ale produsului, respectiv: gaz de ajutor operațional și gaz de proces, având în vedere că Heliul este folosit pentru asigurarea forței de împingere în sistemele BSI 33330- Sistem Stocare, Transfer și Recuperare Agent Primar, BSI 34710- Sistemul de Opreire cu injecție de lichid/ sistem banc LISS.

Prin urmare, contestatorul susține că motivul de neconformitate de la pct. 2 din comunicarea rezultatului procedurii este neîntemeiat întrucât:

- în caietul de sarcini nu se cere enumerarea în Fișa cu date de securitate a echipamentelor centralei cu codurile și prescurtările interne ale Cernavoda, așa cum încearcă să sugereze în mod absurd entitatea, ci doar că utilizarea din această fișa trebuie să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda;

- în virtutea principiului transparenței, art. 22 alin. (2) și art. 129 alin. (2) din Normele metodologice, entitatea are obligația de a evalua oferta sa prin raportare la cerința astfel cum a fost formulată în caietul de sarcini;

- în cadrul Fișei cu Date de Securitate depuse de SC SRL în propunerea tehnică se regăsesc toate utilizările identificate de entitate pentru acest produs

expuse mai sus prin descriptori standardizați, precum și unele utilizări suplimentare identificate de el prin raportare la cerințele caietului de sarcini;

■ Fișa cu date de securitate este întocmită în conformitate cu Regulamentul (UE) 830/2015, potrivit precizărilor de la pct. (i) de mai sus.

Contestatorul precizează că entitatea contractantă distorsionează și scoate din context aceste precizări din considerentele deciziei CNSC, care au avut în vedere însă ofertarea incompletă și incertitudinea ce caracteriza oferta depusă de SC SRL (e.g. necomunicarea nici măcar a produsului ofertat din cele 5 enumerate în cadrul fișei nr. 061A revizia

mar. 2012, neîntocmirea ofertei într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în oferta cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini). Entitatea contractantă a evaluat această cerință în mod nelegal în privința ofertei sale, încercând să adauge cerințe tehnice noi în etapa de reevaluare a ofertelor (în sensul extinderii în mod nepermis a cerinței că utilizările din Fișa cu date de securitatea să corespundă utilizărilor din activitățile Cernavoda, prin solicitarea nelegală ca în această fișă să fie enumerate echipamentele centralei cu codurile și prescurtările interne ale Cernavoda).

Contestatorul susține că spre deosebire de oferta SC SRL, oferta sa conține toate informațiile solicitate de entitatea contractantă și a fost depusă într-o manieră organizată, din care rezultă atât produsul ofertat și caracteristicile acestuia, cât și modalitatea în care caracteristicile tehnice ale produsului ofertat respectă pe deplin specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Consideră că entitatea contractantă nu trebuia să extragă câte o informație din fiecare document depus de el sau să deducă elementele prezentate de ofertant pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante (cum a fost cazul SC SRL), ci doar să analizeze cu atenție Fișa cu date de securitate prezentată și să observe corespondența care există între utilizările din această fișă și utilizarea produsului în activitățile Cernavoda.

3. a prezentat autorizația ISCIR conform cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare.

Contestatorul arată că prin comunicarea rezultatului procedurii, entitatea contractantă menționează și următorul pretext pentru respingerea ofertei sale din cadrul procedurii de atribuire:

„Conform prevederilor documentației de atribuire SC SRL trebuia să prezinte autorizațiile ISCIR de la producătorii declarați în propunerea tehnică, adică Linde/Germania, Ungaria”.

3.1. Cerința autorizării de către ISCIR nu este aplicabilă în cazul producătorilor de heliu care nu desfășoară activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României.

Contestatorul arată că așa cum menționează chiar în comunicarea rezultatului procedurii, potrivit capitolului 9.1. din caietul de sarcini (pag. 6) „Producătorul trebuie să fie autorizat ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare”.

Or, în conformitate cu prevederile în vigoare, cerința autorizării de către Inspecția de Stat pentru Controlul Cazanelor, Recipientelor sub Presiune și Instalațiilor de Ridicat (denumită în continuare „ISCIR) nu este aplicabilă în cazul producătorilor de heliu declarați de el în propunerea tehnică.

Astfel, ISCIR este organul de specialitate al administrației publice centrale cu personalitate juridică a cărei activitate principală este asigurarea, în numele statului, a măsurilor de funcționare în condiții de siguranță pe teritoriul României a instalațiilor și echipamentelor

prevăzute în anexele nr. 2 - 4 la Legea nr. 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil (denumită în continuare „Legea nr. 64/2008”).

Prin Prescripția Tehnică ISCIR PT CR4-2009 13, ISCIR stabilește în cazul de față condițiile de autorizare în România a persoanelor juridice înregistrate la Oficiul Național Registrul Comerțului în vederea efectuării de activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României.

Cu referire la acest aspect arată că persoanele juridice din Uniunea Europeană sau membre ale unui stat semnatar al acordului

privind Spațiul Economic European, se pot înregistra la Registrul ISCIR al persoanelor juridice autorizate în vederea efectuării de activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României dacă au o formă declarată de stabilire în România/dotările corespunzătoare activității în domeniul ISCIR pe teritoriul României, astfel cum rezultă din art. 3 din Prescripția Tehnică ISCIR PT CR4-2009, coroborat cu art. 4 din Prescripția Tehnică ISCIR PT CR4-2009 (Anexa nr. 8 la contestație).

Totodată, arată că astfel cum rezultă din prevederile Legii nr. 64/2008, ISCIR folosește termenul de producător în sensul definit de persoană juridică, responsabilă pentru proiectarea și/sau realizarea unei/unui instalații/echipament în scopul introducerii pe piață și/sau al punerii în funcțiune, în numele său, precum și orice persoană fizică sau juridică, care construiește, montează, instalează, ambalează sau etichetează o/un instalație/echipament în vederea introducerii pe piață și/sau punerii în funcțiune sub nume propriu. Această noțiune este diferită de producătorul de Helium gaz în sensul documentației de atribuire.

Prin urmare, având în vedere că:

- producătorii de heliu declarați în propunerea tehnică (i.e. Linde Germania/Ungaria) nu desfășoară nicio activitate în domeniul ISCIR pe teritoriul României și nici nu dețin vreo formă declarată de stabilire în România și/sau dotările corespunzătoare desfășurării acestor activități în România;

- țările de origine ale produsului oferat sunt Germania și Ungaria; drept urmare, activitatea de producție și îmbuteliere a Heliumului se desfășoară în Germania, respectiv Ungaria,

este evident că cerința autorizării de către ISCIR nu se aplică în cazul acestora.

3.2. SC SRL deține autorizație ISCIR în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Contestatorul arată că așa cum rezultă din cerința impusă prin Fișa de date, autorizația ISCIR trebuie să fie deținută de către operatorii economici participanți la procedură (i.e. ofertant, ofertant asociat, subcontractant, după caz, dacă există), pentru activitățile care necesită autorizarea ISCIR, iar nu de către producătorul gazului.

Prin urmare, având în vedere că:

- cerința autorizării de către ISCIR din caietul de sarcini se aplică doar producătorilor care trebuie să fie autorizați ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare (i.e. care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României), ceea ce nu este cazul producătorilor declarați de contestator prin propunerea tehnică;

- activitățile aferente acordului-cadru care necesită obținerea unei autorizații în domeniul ISCIR pe teritoriul României sunt realizate de contestator, care a participat la procedura de atribuire în calitate de ofertant unic;

■ contestatorul deține dotările corespunzătoare acestor activități în România și deține autorizația ISCIR în conformitate cu prevederile legale în vigoare în vederea efectuării de astfel de activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României,

reiese fără putință de tăgadă faptul că oferta sa îndeplinește cerințele din documentația de atribuire privind autorizația ISCIR, astfel încât respingerea ofertei pentru acest motiv este neîntemeiată.

Nelegalitatea anulării procedurii de atribuire.

1. Comunicarea rezultatului procedurii nu răspunde exigențelor legale.

Cu titlu prealabil, contestatorul învederează Consiliului că decizia de anulare a procedurii de atribuire a fost emisă cu încălcarea obligațiilor prevăzute de art. 152 alin. (1) din Normele metodologice.

Astfel, arată că entitatea contractantă avea obligația de a comunica în scris tuturor ofertanților:

- atât motivul care a determinat decizia de anulare; cât și
- încetarea obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor.

Or, în comunicarea rezultatului procedurii nu există nicio mențiune cu privire la încetarea obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor.

Cu privire la acest aspect arată că Consiliul a reținut în jurisprudența anterioară consecințele unor astfel de omisiuni, anulând comunicările care nu îndeplineau condițiile prevăzute de lege.

2. Entitatea contractantă nu are dreptul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii.

Potrivit art. 152 alin. (2) din Normele metodologice, entitatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016.

Prin urmare, entitatea contractantă are obligația de a finaliza procedura de atribuire prin încheierea acordului-cadru, cu excepția cazurilor prevăzute de art. 225 și art. 226 din Legea nr. 99/2016. În același sens sunt și prevederile art. 149 alin. (1) din Normele metodologice, conform cărora entitatea contractantă are obligația de a încheia acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare.

3. Entitatea contractantă a încălcat scopul realizării achiziției în condiții de eficiență economică și socială și principiul proporționalității.

3.1. Nerealizarea achiziției în condiții de eficiență economică și socială.

Contestatorul consideră că anularea procedurii în mod artificial contravine însuși scopului prevăzut de art. 2 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, respectiv achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială.

De asemenea, susține că este de neînțeles cum aceeași entitate contractantă, care cu ocazia formulării primei contestații de către el aducea în discuție punerea în pericol a funcționării Cernavoda, a preferat acum să anuleze procedura de atribuire, în loc să-i atribuie acordul-cadru lui, numai pentru a crea premisele participării SC SRL la o nouă procedură de atribuire.

3.2. Încălcarea principiului proporționalității și excesul de putere.

Prin proporționalitate se înțelege asigurarea corelației între necesitatea entității contractante, obiectul contractului de achiziție sectorial și cerințele solicitate a fi îndeplinite. În scopul analizării măsurii

în care principiul proporționalității este respectat, este necesar a se avea în vedere faptul că acesta impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport de scopurile urmărite.

Suita de măsuri adoptate de entitatea contractantă demonstrează fără echivoc că entitatea contractantă a depășit limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopurilor sale, aplicând prin

respingerea ofertei sale și anularea procedurii de atribuire cea mai „constrângătoare măsură”, fără un temei legal.

Pentru toate aceste motive solicită Consiliului să admită contestația așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. TM277576/25.05.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 20407/26.05.2020, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206279893/1, tranzacția: 971953074/1738094214 din data de 20.05.2020, emisă de CEC Bank – sucursala Victoria, în valoare de 73.749,53 lei.

Prin adresa nr. 6730/02.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 21408/02.06.2020, entitatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză și dosarul achiziției solicitând respingerea contestației ca nefondată.

I. Pentru început entitatea contractantă face o scurtă prezentare a situației de fapt.

..... SA a inițiat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, organizată în temeiul prevederilor art. 12 alin. (1) și ale art. 82 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, ca urmare a neîndeplinirii de către contestatorul SC SRL a obligațiilor asumate prin acordul-cadru nr. 58/30.01.2018, care avea ca obiect printre altele și furnizarea de „Heliu gaz, puritate min. 99,995%”. Astfel, deși acordul-cadru nr. 58/30.01.2018 este încă în vigoare, fiind valabil până la data de 04.02.2022, și având ca promitent furnizor semnată doar pe contestatorul SC SRL, acesta a refuzat livrarea produsului în condițiile asumate prin acordul-cadru nr. 58/30.01.2018, solicitând o majorare a prețului unitar cu 70%, obligând entitatea să inițieze o nouă procedură de atribuire, în urma căreia să își poată asigura acest produs vital, respectiv Heliu gaz, fără de care activitatea Centralei Nucleare electrice de la Cernavoda nu poate fi desfășurată. Menționează faptul că Heliul sub formă de gaz, cu puritate de min. 99,995%, este utilizat în mai multe sisteme cu funcție de securitate nucleară ale Centralei Nucleare electrice de la Cernavoda, cum ar fi: Sistem Gaz Acoperire Moderator; Sistem Stocare, Transfer și Recuperare Agent Primar; Sistem de Opreire cu Injecție de Lichid; Sistem Control Zonal cu Lichid), cât și la efectuarea unor analize chimice.

Procedura de atribuire care face obiectul contestației a fost inițiată prin transmiterea în SEAP a anunțului de participare nr. din 25.01.2020.

Până la termenul limită stabilit (26.02.2020 ora 15:00) s-au înscris în SEAP ca participanți la procedură următorii operatori economici:

- 1) SC SRL
- 2) SC SRL

În urma evaluării ofertelor depuse la procedură și după aplicarea criteriului de atribuire au fost desemnate câștigătoare ofertele prezentate de către ambii participanți la procedură, respectiv:

1. Oferta SC SRL, clasată pe primul loc, cu un preț total al propunerii financiare, calculat pentru cantitățile maxime estimate ale acordul-cadru, de 563.590 EURO fără TVA, și un preț unitar pentru Heliu gaz de 21 Euro/mc fără TVA;

2. Oferta SC SRL, clasată pe al doilea loc, cu un preț total al propunerii financiare, calculat pentru cantitățile maxime estimate ale acordul-cadru, de 706.600 EURO fără TVA, și un preț unitar pentru Heliu gaz de 27 Euro/mc fără TVA.

Conform documentației de atribuire, acordul-cadru ar fi urmat să se încheie cu ambii operatori economici a căror oferte au fost declarate

admisibile, respectiv, atât cu SC SRL cât și cu SC SRL. În ceea ce privește contractele subsecvente, entitatea contractantă arată că primul contract subsecvent ar fi urmat să se încheie cu ofertantul clasat pe primul loc în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru, iar al doilea contract subsecvent și următoarele contracte subsecvente urmau a fi atribuite/încheiate prin reluarea competiției în SEAP, utilizând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În urma comunicării rezultatului procedurii de atribuire, SC SRL a formulat contestația nr. 3261/26.03.2020, aceasta fiind soluționată de către CNSC prin decizia nr. /C1/..... din 24.04.2020.

Entitatea contractantă precizează că în aplicarea deciziei CNSC a procedat la reevaluarea ofertelor, constatând că ambele oferte sunt inadmisibile și, pe cale de consecință, procedura de atribuire a fost anulată, prin raportul nr. 6111/14.05.2020.

Entitatea contractantă arată că prin dispozitivul deciziei CNSC nr. /C1/..... din 24.04.2020, Consiliul a dispus: „anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei”.

De asemenea, arată că autoarea contestației nu a formulat plângere împotriva deciziei CNSC astfel încât decizia a rămas definitivă sub aspectul considerentelor reținute și al dispozitivului acesteia, bucurându-se de putere de lucru judecat. Dacă SC SRL ar fi considerat că a fost nedreptățită prin soluția pronunțată de către Consiliu, ar fi avut la dispoziție toate pârghiile legale pentru atacarea dispozitivului acesteia.

În aceeași măsură, arată că a rămas definitivă și obligația sa de a reevalua ofertele. Or, apreciază că decizia CNSC este legală și temeinică, aspecte asupra cărora se va opri pe parcurs.

De asemenea, arată că admiterea unei contestații nu presupune admiterea tuturor criticilor de nelegalitate a actului atacat, astfel cum reține Curtea de Apel în Decizia nr. /27.01.2014: „(...) admiterea în totalitate a unei contestații nu presupune întotdeauna admiterea tuturor criticilor de nelegalitate, uneori fiind suficient ca numai una dintre critici să fie întemeiată, pentru a fundamenta soluția de admitere, ceea ce este relevant fiind efectul admiterii care, în cazul de față, constă în anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și care ar fi fost similar și în ipoteza în care s-ar fi reținut ca întemeiate toate motivele de nelegalitate invocate în contestație”.

Astfel, în opinia sa în speța de față, admiterea primei contestații - astfel cum a fost formulată de către contestator coroborată cu dispozitivul în sensul reevaluării ofertelor nu echivalează cu declararea ofertei sale ca fiind conformă, Consiliul dispunând inclusiv asupra ofertei contestatorului, despre care a considerat că se impune a fi reevaluată, în vederea restabilirii legalității dată fiind prerogativa Consiliului de a examina din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, drept conferit de art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

„7. Limitele reevaluării ofertelor au fost stabilite prin Decizia CNSC”

Afirmațiile contestatorului: „limitele reevaluării stabilite prin Decizia CNSC au vizat exclusiv oferta depusă de Siad Romania” în opinia entității contractante sunt vădit neadevărate și au scopul de a abate Consiliul de la situația de fapt concretă în care ea s-a aflat pentru îndeplinirea obligației impuse de către Consiliu; În analizarea motivelor acestei contestații entitatea contractantă solicită să se aibă în vedere că prin Decizia nr. /C1/..... din 24.04.2020, Consiliul a dispus în mod foarte clar: „(...) anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea

documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 15 zile de la comunicare”, decizia sa fiind obligatorie pentru entitatea contractantă.

Prin urmare, consideră că afirmația contestatorului conform căreia Consiliul ar fi impus doar reevaluarea propunerii tehnice depuse de SC SRL este demonstrată ca fiind nefondată.

De asemenea, consideră că în mod eronat precizează contestatorul că „evaluarea ofertei subscrisei (.....) nu a făcut, la niciun moment, obiectul analizei Consiliului” deoarece Consiliul este îndrituit să verifice întregul dosar al achiziției și nu doar parțial, având, totodată, prerogativa de a dispune cu privire la reevaluarea uneia sau a tuturor ofertelor, ceea ce prezintă importanță fiind inclusiv dispozitivul deciziei și considerentele deopotrivă.

În același context entitatea contractantă solicită să nu se rețină nici afirmațiile contestatorului potrivit cărora „faptul că (subscrisea) a fost obligată de Consiliu la reevaluarea doar a ofertei rezultă fără echivoc din considerentele Deciziei CNSC” (pct. 16 din contestație) de vreme ce dispozitivul instituia obligația în sarcina sa de a reevalua ambele oferte.

De asemenea solicită a se observa că apărările contestatorului vizează exclusiv considerentele avute în vedere de către CNSC (pct. 17, 18 din contestație), aceasta nu formulează apărări în combaterea dispozitivului, iar decizia CNSC este definitivă atât sub aspectul considerentelor cât și al dispozitivului - pe care contestatorul omite a-l menționa.

Entitatea contractantă susține că Consiliul nici nu s-ar fi putut pronunța cu privire la oferta contestatorului, nefiind investit cu o astfel de cerere, în caz contrar contestatorul putându-se îndrepta împotriva unei astfel de decizii ce ar fi putut fi întemeiată pe o formă de încălcare a principiului disponibilității din partea Consiliului.

Mai mult, entitatea contractantă arată că, nicăieri în cuprinsul deciziei CNSC anterior menționate, nu este dispusă reevaluarea doar a ofertei depuse de SC SRL, ceea ce înseamnă că exact asta a urmărit Consiliul - reevaluarea tuturor ofertelor cu aplicarea acelorași principii și considerente ambelor oferte, iar această obligație de reevaluare stabilită în sarcina entității nu a fost dispusă fără motiv, este evident că restabilirea legalității analizată de către CNSC nu se putea face decât prin reevaluarea tuturor ofertelor.

Entitatea contractantă solicită Consiliului să rețină că a oferit aceeași identitate de tratament atât la evaluarea ofertelor declarându-le admisibile, cât și la reevaluarea ofertelor declarându-le neconforme, în limitele considerentelor reținute de către CNSC cu respectarea documentației de atribuire, CNSC neputând dispune în sensul admisibilității/neconformității, dar putând atrage atenția entității în restabilirea legalității.

În concluzie, arată că Consiliul a dispus „reevaluarea ofertelor” prin aceasta neputându-se înțelege, așa cum încearcă să sugereze contestatorul, că numai o singură ofertă trebuie reevaluată, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării cuprinsă în decizia mai sus menționată, cu atât mai mult cu cât principiile tratamentului egal și nediscriminării sunt ferm statuate în legislația achizițiilor sectoriale aplicabilă procedurii de atribuire în speță, iar aceste principii ar fi în mod evident încălcate în cazul în care ar fi respins doar oferta SC SRL și în același timp ar fi declarat admisibilă oferta contestatorului, în condițiile în care aceasta din urmă prezintă

motive de neconformitate similare cu cele reținute de către CNSC în ceea ce privește oferta SC SRL și, de asemenea, ar fi fost o vădită încălcare a deciziei CNSC.

2. Oferta SC SRL a fost declarată conformă și admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor.

„2.1. Admisibilitatea ofertei SC SRL consemnată în actele de evaluare inițiale”.

În cadrul primei evaluări a ofertelor ambele oferte au fost declarate admisibile, prin urmare entitatea consideră că afirmația contestatorului este lipsită de relevanță, în condițiile în care CNSC a dispus reevaluarea ofertelor, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă deciziei nr. /C1/..... din 24.04.2020.

„2.2. Reevaluarea ofertei SC SRL este nelegală și încalcă inclusiv decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018”.

Entitatea contractantă consideră că reevaluarea ofertei SC SRL este perfect legală și respectă întru totul decizia CNSC nr. /C1/..... din 24.04.202, și prevederile deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018, care, la art. 84 și 85, stipulează următoarele:

„84. De altfel de lege lata, problema a fost rezolvată de legiuitor, care prin art. 26 alin. (10)¹ și art. 50 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, norme introduse recent, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, a stabilit în sarcina CNSC sau instanței de judecată obligația ca, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, să indice în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

85. Reglementarea în discuție constituie și un argument în favoarea celor susținute în precedent, instituirea obligației de determinare a limitelor evaluării în sarcina CS.. sau a instanței de judecată plecând de la ideea că întinderea evaluării poate varia de la un caz la altul, revenind celor doi actori determinarea în concret a punctului de plecare al acestei operațiuni, fără a se putea afirma existența unui moment determinat abstract de la care se poate porni la evaluarea ofertei în situația dată, respectiv de la momentul declarării ca admisibile a ofertelor”.

„2.3. Consemnările din finalul Raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020”.

„... nemulțumită fiind de demersul subscrisei de a contesta evaluarea nelegală a ofertei confirmarea de către Consiliu a nelegalității evaluării ofertei antemenționate prin Decizia pronunțată, Entitatea Contractanta a decis să adopte o noua strategie constând în reevaluarea nelegală a ofertei subscrisei”.

Entitatea contractantă susține că afirmațiile contestatorului sunt nefondate și totodată rău voitoare, solicitând a nu fi reținute, ea aplicând

doar cu atenție și rigurozitate, în mod egal pentru ambele oferte, raționamentul și motivele de neconformitate reținute de către CNSC în cuprinsul deciziei nr. C1/..... din 24.04.2020, fără a avea nici cea mai mică intenție, așa cum susține contestatorul, să sancționeze un ofertant care a îndrăznit să critice deciziile adoptate de către comisia de evaluare.

Înțelege din atitudinea contestatorului că acesta consideră că un tratament diferit ar fi trebuit aplicat propriei oferte, deși militează pentru respectarea principiilor și dispozițiilor legale în vigoare în domeniul achizițiilor sectoriale, în realitate fiind conștient că și oferta sa prezintă

aceleași motive de neconformitate criticate în raport cu oferta SC SRL. Astfel, în loc să se rezume la „apărarea” propriei oferte, contestatorul atacă cu prioritate dreptul entității contractante de a-i reevalua oferta, încercând să își creeze un avantaj nejustificat.

Entitatea contractantă învederează faptul că mențiunile din raportul procedurii nr. 6111/14.05.2020, invocate de contestator la punctul nr. (31) din contestație, nu vor decât să evidențieze faptul că, realitatea practică a demonstrat că ambele produse livrate în trecut, atât de către contestator, cât și de SC SRL, au corespuns cerințelor și condițiilor de utilizare la centrala de la Cernavoda, iar acest motiv, împreună cu urgența achiziției - în contextul în care, așa cum a arătat, societatea contestatoare nu a mai efectuat livrările pe acordul cadru nr. 58/30.01.2018, ar putea constitui cauza pentru care evaluarea inițială nu a fost suficient de minuțioasă în raport cu unele cerințe din caietul de sarcini atașat anunțului de participare nr. din 25.01.2020.

De asemenea, entitatea contractantă solicită Consiliului să ia act de atitudinea contestatorului, acesta încearcă să abată Consiliul de la soluționarea temeiniciei cauzei și își întemeiază contestația pe folosirea unor afirmații cum că ar exista „cerințe reale concrete și ascunse” sau „oculte” ale sale în evaluarea ofertelor (pct. 31 din contestație).

În același context, entitatea contractantă dorește să supună atenției Consiliului anumite acțiuni ale contestatorului SC SRL, învederând că acesta a încercat în mai multe rânduri să o convingă în a încheia acordul cadru cu un singur operator economic, înlăturând astfel pe alți potențiali competitori în ceea ce privește contractele subsecvente.

Astfel, susține că după inițierea prezentei proceduri de atribuire contestatorul, prin solicitarea de clarificări nr. TM27579/31.01.2020, transmisă în SEAP pe data de 03.02.2020 a solicitat „încheierea unui acord-cadru de 12 luni cu 1 (un) operator economic” lucru cu care entitatea nu a fost de acord, considerând modificarea propusă a fi una substanțială și, totodată, dezavantajoasă pentru societatea sa, având în vedere că ar fi putut să o aducă într-o situație similară cu cea întâmpinată în derularea acordului cadru nr. 58/30.01.2018, încheiat doar cu SC SRL.

Menționează faptul că SC SRL nu doar a transmis această solicitare de clarificări în SEAP ci, reprezentanți ai acesteia au contactat telefonic în repetate rânduri reprezentanți ai entității contractante, atât de la sediul central din, cât și din cadrul Sucursalei Cernavoda, încercând să influențeze deciziile sale.

Ulterior, telefoanele din partea SC SRL au continuat pe tot parcursul procedurii de atribuire, fiind contactați inclusiv membri ai comisiei de evaluare, în perioada de reevaluare a ofertelor, cu scopul vădit de a încerca să influențeze deciziile comisiei și, în final, încheierea acordului-cadru exclusiv cu contestatorul.

Referitor la afirmațiile contestatorului potrivit cărora:

„3. Entitatea Contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice” și

„4. Evaluarea ofertei subscrisei nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal”,

entitatea contractantă consideră că acestea sunt nefondate și insidioase, pentru motivele pe care le-a menționat deja mai sus, ea acționând cu bună credință cu scopul exclusiv de a-și îndeplini obligația dispusă de către CNSC cu considerarea motivării, sarcina obligatorie și rămasă definitivă și de a pune astfel corect în aplicare Decizia CNSC în

respectarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării statuate de Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

III. Referitor la pretinsa admisibilitate a ofertei SC SRL.

„1. Produsul ofertat îndeplinește cerința Caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, respectiv „N₂<15ppm.”

Entitatea contractantă susține că produsul ofertat nu îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității azot. Conținutul impurității „azot” este max. 15 ppm conform fișei tehnice prezentată de contestatorul SC SRL pentru produsul ofertat, respectiv Helium 4.6, ceea ce, în mod evident, nu corespunde cu cerința din caietul de sarcini în care s-a solicitat „N₂<15 ppm”.

Conform definițiilor din Dicționarul Explicativ al Limbii Române maxim înseamnă: „Valoarea cea mai mare pe care o poate lua o mărime variabilă. Cea mai mare valoare pe care o poate avea, într-un anumit interval, o funcție sau o calitate variabilă, Cel mai înalt grad ce-l poate atinge un lucru; Cantitatea, suma cea mai mare posibilă”.

Prin urmare, o valoare maximă este o valoare care poate fi atinsă, exprimată matematic prin semnul „<”. Interpretarea ofertantului SC SRL cu privire la această definiție fiind complet eronată. Deși acesta menționează în tabelul de corespondență din propunerea tehnică, un conținut de azot „N₂<15 ppm”, de fapt, conform celor precizate în Fișa produsului depusă de SC SRL în ofertă precum și conform definiției cuvântului maxim, conținut de azot este N₂<15 ppm.

Entitatea contractantă arată că la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[...../00002] FisaDate_DF1074902”, intitulate generic „fișa de date” entitatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„(1) Propunerea tehnică va fi întocmită ca document separat, parte a ofertei care va comenta cerințele Caietului de sarcini astfel încât să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile/cerințele conținute în Caietul de sarcini. Se va completa Formularul IV. 4.1.

(2) Ofertantul va include în propunerea tehnică:

- prezentarea detaliată a caracteristicilor tehnice, comparații tehnice între caracteristicile produselor oferite și caracteristicile solicitate; Se pot prezenta rapoarte de încercări, buletine de analiză etc. din care să reiasă conformitatea cu specificațiile solicitate în Caietul de sarcini;

- fișe tehnice/file catalog ale produsului ofertat;
- modul de ambalare/ etichetare;
- fabricantul și țara de origine (locul fabricației)”;

De asemenea, în Anexa 1 la caietul de sarcini, entitatea contractantă a precizat compoziția gazului Helium pe care intenționează să îl achiziționeze și cantitățile maxime de impurități admise („HELIUM: Puritate min 99.995%; AZOT<15ppm; ARGON<50ppm; OXIGEN<10ppm; UMIDITATE < 10ppm”)

Entitatea contractantă arată că Consiliul la pag. 85, paragraful 2 din Decizia nr. /C1/53/24.04.2020 precizează: „în raport cu prevederile legale antementionate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că entitatea contractantă nu dorește achiziționarea oricărui tip de heliu deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unui care trebuie să îndeplinească anumite condiții, cum ar fi puritatea de minim 99,995%, conținutul de AZOT <15 ppm și ARGON < 50 ppm iar potrivit precizărilor din fișa de date, ofertanții aveau obligația să includă în ofertă:

- fișe tehnice/file catalog ale produsului ofertat din care să reiasă specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini

și

- Fișa cu date de securitate care să ateste utilizarea produsului heliu în activitățile din Cernavoda.”

Procedând la verificarea propunerii tehnice depusă de SC SRL, raportat la cerințele din caietul de sarcini, s-a constatat că, referitor la solicitarea entității contractante ca produsul Heliu să aibă puritate min 99.995%; AZOT < 15 ppm; ARGON < 50 ppm, SC SRL a atașat în cadrul propunerii sale tehnice următoarele înscrisuri:

- înscrisul intitulat „HELIU 4.6 - Fișa produs”, în care se precizează conținutul de impurități: „H₂O max. 5 ppm; O₂ max. 5 ppm, N₂ max. 15 ppm, Ar max. 5 ppm, C_nH_m max. 1 ppm”,

- înscrisul intitulat „Fișa cu date de securitate nr. SDS: 000010021690” versiunea 0.0, data ultimei revizii 31.07.2017;

- „tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele Caietului de sarcini” elaborat pe modelul de formular de propunere tehnică pus la dispoziția ofertanților de entitatea contractantă, în care a completat rubrica aferentă denumirii și compoziției produsului „3.2.1. HELIU min 99.995%, N₂<15 ppm, O₂<10 ppm, Ar<50 ppm, umiditate<10 ppm”, cu următoarele informații referitoare la conținutul de impurități: N₂<75ppm, O₂<5ppm, Ar<5ppm, umiditate<5pp, C_nH_m<1 ppm”.

Entitatea contractantă arată că din fișa tehnică a produsului reiese că cerința referitoare la conținutul de azot nu este îndeplinită, neputând fi luate în considerare afirmațiile ofertantului din „tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele Caietului de sarcini”.

De asemenea, entitatea contractantă precizează că nu putea solicita clarificări cu privire la acest aspect întrucât nu putea fi permisă înlocuirea fișei tehnice a produsului, iar aspectul de neconformitate nu ar fi putut fi îndepărtat indiferent de ce ar fi susținut contestatorul în răspunsul la solicitarea de clarificări (pct. 73 și urm, din contestație).

Totodată, entitatea contractantă arată că ceea ce refuză contestatorul să învedereze este că valoarea având pragul maxim de 15 într-adevăr poate fi și mai mică de 15, identificat cu semnul matematic < 15 ppm, dar la fel de bine poate fi și egal cu 15 ppm, lucru care nu poate fi admis, așa cum se precizează foarte clar în decizia CNSC pentru impuritatea Argon aferentă produsului ofertat de SC SRL.

Faptul că în Fișa de produs depusă de SC SRL se specifica inclusiv că „se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului” - nu prezintă nicio relevanță cu privire la acest aspect concret - al conținutului de impurități Azot, ci reprezintă o afirmație cu caracter general, care conduce la mai multe interpretări.

„2. Utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului ofertat de SC SRL corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în Caietul de sarcini”.

Contrar afirmației contestatorului, utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului ofertat de SC SRL nu corespunde cu

utilizarea produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini, așa cum va demonstra în continuare.

Fișa cu date de securitate, nr. SDS: 000010021690 depusă de SC SRL atestă doar următoarele utilizări identificate:

„Industrial și profesional. Efectuați evaluarea riscurilor înainte de utilizare.

Gazul diferență pentru amestecuri. Gaz pentru baloane. Gaz de calibrare. Gaz purtător. Procese de combustie, topire și taiere. Gaz de inertizare. Utilizarea în laborator. Gaz laser. Cap de gaz sub presiune, gaz de ajutor operațional în sistemele de presiune. Gaz de proces. Scufundări

profesionale. Gaz de purjare. Gaz de test. Utilizarea de către consumator.

Gaz pentru baloane. Gaz protector în gazul de sudură”.

Entitatea contractantă precizează faptul că printre cele de mai sus nu se regăsește utilizarea pentru toate activitățile precizate la pct. 2.2 din caietul de sarcini, respectiv: „Achiziția se efectuează pentru asigurarea necesarului de heliu utilizat în mai multe sisteme ale Centralei, cu funcție de securitate nucleară: BSI32310 - Sistem Gaz Acoperire Moderator, BS133330 - Sistem Stocare, Transfer și Recuperare Agent Primar, BSI 34710 - Sistemul de Oprea cu injecție de lichid, BSI 34810 - Sistem Control Zonal cu Lichid, și la efectuarea unor analize chimice de către Laboratorul Chimic”. Iar în Anexa 1 la caietul de sarcini, în rubrica “destinație” este precizat: „Gaz de acoperire (Moderator/LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf.

La capitolul 10 „cerințe de protecție a mediului, securitatea muncii și prevenire a incendiilor” din caietul de sarcini, entitatea contractantă a precizat că „La ofertare se vor transmite Fișele cu Date de Securitate (FDS) pentru produsele chimice, obligatoriu în limba română, întocmită în conformitate cu cerințele din Regulamentul (CE) 830/2015 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH). FDS trebuie să fie ștampilată de către furnizorul produsului chimic sau să conțină datele de identificare ale furnizorului.

Produsele chimice livrate se vor accepta și aproba pentru utilizare în activitățile efectuate în Cernavoda numai în cazul în care FDS-ul transmis este întocmit conform acestor cerințe. Utilizarea identificată de către producător/importator, specificată în Fișa cu Date de Securitate, trebuie să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda”.

Entitatea susține că, din economia celor mai sus redate, rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrieri, care să probeze toate cerințele mai sus menționate.

Astfel cum a reținut și Consiliul, la pag. 88, paragraful 3, din Decizia nr. C1/...../24.04.2020, atunci când a analizat oferta SC SRL, „activitățile precizate în mod expres în caietul de sarcini Gaz de acoperire (Moderator/LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf” ar fi trebuit să se regăsească în Fișa cu Date de Securitate. „3. a prezentat autorizația ISCIR conform cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare”.

Entitatea contractantă precizează că va demonstra că SC SRL nu a prezentat autorizațiile ISCIR ale producătorilor declarați în propunerea tehnică.

Referitor la cerința de la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date în care entitatea a solicitat ofertanților să nominalizeze „fabricantul și țara de origine (locul fabricației)”

SC SRL a completat matricea de conformitate din propunerea sa tehnică, pct. 3.2.1. cu următoarele informații: „Fabricant/origine: Linde Germania, Ungaria, (...)”.

Cu privire la cerința de la secțiunea „9.1 Cerințe de asigurare a calității” din caietul de sarcini, în care entitatea contractantă a solicitat „Certificat ISO 9001:2015 de la producător pentru domeniul specific achiziției sau un document care demonstrează existența unui sistem de management al calității ce acoperă cerințele standardului ISO 9001:2015. La ofertare se va prezenta o copie după certificat. Producătorul trebuie să fie autorizat ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare (...)” iar

contestatorul SC SRL a completat matricea de conformitate din propunerea sa tehnică astfel:

„Da, conform Certificat ISO 9001:2015 de la producător pentru domeniul specific achiziției sau un document care demonstrează existența unui sistem de management al calității ce acoperă cerințele standardului ISO 9001:2015. La ofertare se va prezenta o copie după certificat. este autorizat ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare”.

Conform prevederilor caietului de sarcini, entitatea contractantă consideră că SC SRL trebuia să prezinte și autorizațiile ISCIR de la producătorii declarați în propunerea tehnică, adică „Linde/Germania, Ungaria”.

În opinia entității contractante, și cu privire la acest aspect se poate constata reaua credință a contestatorului, care motivează că a depus autorizația ISCIR proprie, conform cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date și din anunțul de participare (Cerința nr. 2 de la cap. III. 1.1) și nu trebuia să mai depună și autorizațiile ISCIR ale fabricanților (conform cerinței de la secțiunea „9.1 Cerințe de asigurare a calității” din caietul de sarcini), deși în ceea ce privește oferta SC SRL, în care se regăsea o situație identică, referitoare la certificatul ISO 9001, a criticat vehement neprezentarea de către acesta a certificatului ISO 9001 pentru fabricantul declarat.

În mod identic autorizației ISCIR, certificatul ISO 9001 a fost solicitat în fișa de date și în anunțul de participare pentru ofertanți, dar și la secțiunea „9.1 Cerințe de asigurare a calității” din caietul de sarcini pentru fabricanți.

Prin urmare, entitatea contractantă susține că o cerință similară, într-o situație identică este interpretată diametral opus de către contestator în cazul SC SRL, față de cazul său.

Referitor la toate cele 3 aspecte de neconformitate care au condus, în cadrul reevaluării, la respingerea ofertei SC SRL, entitatea contractantă redă și câteva aspecte, reținute de către CNSC în Decizia nr. C1/..... din 24.04.2020.

IV. Referitor la pretinsa nelegalitate a anularii procedurii de atribuire.

„1. Comunicarea rezultatului procedurii nu răspunde exigențelor legale”.

Entitatea contractantă susține că decizia de anulare a procedurii de atribuire nu a fost emisă cu încălcarea obligațiilor prevăzute de art. 152 alin. (1) din Normele metodologice, aceste prevederi legale nefiind aplicabile emiterii deciziei de anulare, ci comunicării participanților a deciziei de anulare.

În cazul de față, învederează Consiliului faptul că a comunicat în scris, fiecărui ofertant, în conformitate cu prevederile art. 228 din Legea nr. 99/2016, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale precum și decizia luată în ceea ce privește

rezultatul procedurii, inclusiv cu privire la motivele care au stat la baza acestei decizii de anulare a procedurii. Menționarea încetării obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor este una strict formală, de altfel acestea neputând înceta de drept decât după rămânerea definitivă a deciziei entității contractante de anulare a procedurii.

Entitatea contractantă arată că jurisprudența CNSC este prezentată de către contestator trunchiat și cu vădită rea-credință, având în vedere că:

- în decizia publicată în B02013_0180 Consiliul a anulat nu numai comunicarea rezultatului procedurii, ci a anulat și raportul procedurii,

obligând autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, deoarece evaluarea ofertei s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale:

- în decizia publicată în B02016_1794 Consiliul a respins ca nefondată contestația.

„2. Entitatea Contractantă nu are dreptul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii”.

Entitatea contractantă precizează că nu a creat circumstanțe artificiale cu scopul anularii procedurii, neavând absolut niciun interes în acest sens, ci dimpotrivă, interesul său major este acela de la încheia acordul cadru și de a furniza gazul Heliu absolut esențial pentru funcționarea în siguranță a centralei nucleare de la Cernavoda. Anularea a fost o consecință directă a punerii în aplicare a deciziei CNSC nr. /C1/..... din 24.04.2020, cu respectarea documentației de atribuire, a motivării deciziei și a prevederilor legale în vigoare, respectiv inclusiv a principiului tratamentului egal și nediscriminării statuat de Legea nr. 99/2016.

„3. Entitatea Contractanta a încălcat scopul realizării achiziției în condiții de eficiență economică și socială și principiul proporționalității”.

Entitatea contractantă susține că și afirmațiile de mai sus sunt nefondate, deoarece nu a încălcat scopul realizării achiziției în condiții de eficiență economică și socială și nici principiul proporționalității, respectând întru totul aceste principii pe tot parcursul procedurii de atribuire.

În ceea ce privește eficiența economică, menționează că oferta SC SRL a avut un preț cu cca 25% mai mare decât cel de-al doilea ofertant, respectiv SC SRL.

Pentru toate motivele menționate în cuprinsul prezentei, solicită respingerea contestației depusă de SC SRL ca nefondată.

Prin adresa nr. 3327/04.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 22035/04.06.2020, SC SRL precizează că renunță la solicitarea sa de studiu a dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 3330/09.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 22512/09.06.2020, SC SRL transmite răspuns la punctul de vedere al entității contractante.

Față de cele susținute de entitatea contractantă prin punctul de vedere, contestatorul transmite observațiile sale punctuale, dat fiind că motivele au fost pe larg prezentate prin contestație.

I. Clarificarea situației de fapt.

Contestatorul susține că afirmațiile entității contractante că ar fi refuzat să furnizeze produsul în condițiile asumate prin acordul cadru sunt susceptibile de a duce în eroare Consiliul deoarece nu a refuzat furnizarea produsului ci și-a exprimat disponibilitatea și capacitatea de a furniza produsul, în condițiile ajustării însă a prețului unitar față de apariția unei situații imprevizibile (criza mondială de heliu crud).

Pe de altă parte contestatorul ține să menționeze că cele trei cerințe pe care entitatea contractantă le consideră acum neîndeplinite au fost și în procedura anterioară și au fost considerate îndeplinite.

II. Nelegalitatea reevaluării ofertei SC SRL.

Ab initio, contrar insinuărilor entității, contestatorul precizează că nu a atacat cu prioritate dreptul entității contractante de a-i reevalua oferta, în loc să se rezume la „apărarea propriei oferte”, ci doar a subliniat că această reevaluare s-a realizat în afara limitelor setate de Consiliu.

Faptul că entitatea a utilizat decizia CNSC drept pretext pentru a respinge oferta sa, rezultă și din argumentele prezentate în punctul de vedere care sunt preponderent în sprijinul obligației sale de a reevalua ofertele, entitatea contractantă încercând ad absurdum chiar să convingă Consiliul că acesta ar fi realizat o analiză a ofertei sale cu ocazia primei contestații.

Contestatorul precizează că nu a afirmat la niciun moment că decizia CNSC nu ar fi temeinică și legală, ci că această decizie a vizat modul în care entitatea avea obligația de a reevalua oferta contestată (i.e. oferta SC SRL), iar nu oferta sa. Consiliul este într-adevăr îndrituit să examineze din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 (nesusținând la vreun moment contrariul), dar cu respectarea principiului disponibilității.

1. Limitele reevaluării ofertelor au fost stabilite prin Decizia CNSC.

Contestatorul susține că raționamentul entității contractante este contradictoriu cel puțin sub 2 aspecte:

- pe de o parte, entitatea afirmă că sunt importante dispozitivul deciziei și considerentele deopotrivă (pag. 4 din punctul de vedere), iar, pe de altă parte, menționează că s-a raportat la dispozitivul deciziei care instituia obligația în sarcina sa de a reevalua ambele oferte (pag. 5 din punctul de vedere);

- pe de o parte, entitatea precizează că CNSC a verificat ambele oferte depuse și că a obligat entitatea la reevaluarea ambelor oferte, Consiliul dispunând inclusiv asupra ofertei contestatorului (pag. 4, paragrafele 2 și 6 din punctul de vedere), iar pe de altă parte, afirmă că Consiliul nici nu s-ar fi putut pronunța cu privire la oferta contestatorului nefiind investită cu o astfel de cerere, în caz contrar contestatorul putându-se îndrepta împotriva unei astfel de decizii ce ar fi putut fi întemeiată pe o formă de încălcare a principiului disponibilității din partea Consiliului (pag. 5 paragraful 4 din punctul de vedere); această din urmă precizare arată foarte clar că de fapt entitatea contractantă a înțeles că decizia CNSC nu avea cum să vizeze reevaluarea ofertei sale, voința entității fiind de a interpreta decizia într-un mod contrar acestui principiu.

Contestatorul precizează că, contrar alegațiilor entității contractante, dispozitivul deciziei nu poate fi aplicat de sine stătător, ci doar în coroborare cu considerentele acesteia. De altfel, în dispozitiv s-a precizat clar că reevaluarea ofertelor trebuie realizată de entitatea contractantă cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferente prezentei. Or, motivarea deciziei a avut în vedere oferta depusă de SC SRL întrucât doar aceasta a făcut obiectul contestației cu care CNSC a fost investit. Prin urmare, contestatorul arată că nu ar fi avut de ce să formuleze apărări în combaterea dispozitivului întrucât nici din acesta și nici din considerente

nu rezultă că CNSC ar fi analizat la vreun moment oferta SC SRL și ar fi obligat entitatea să procedeze la reevaluarea acesteia.

În concluzie, contestatorul consideră că entitatea contractantă era ținută, în reevaluarea ofertelor, de limitele stabilite expres de Consiliu, care nu vizează sub nicio formă reevaluarea ofertei sale. Motivele de neconformitate a ofertei sale pretins a fi similare cu cele reținute de CNSC în privința ofertei SC SRL sunt aplicate în mod forțat, cu intenția clară de excludere din procedură, intenție pe care entitatea încearcă în mod injust să o mascheze punând-o pe seama Consiliului și a

unei analize a ofertei sale pe care acesta nu a efectuat-o la niciun moment.

2. Oferta SC SRL a fost declarată conformă și admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor.

2.1. Admisibilitatea ofertei SC SRL consemnată în actele de evaluare inițiale.

Contestatorul arată că entitatea contractantă pune din nou în mod eronat semnul egalității între oferta sa și cea a SC SRL. Este adevărat că și această ofertă a fost declarată admisibilă cu ocazia primei evaluări a ofertelor. Decizia de declarare ca admisibilă a ofertei SC SRL a fost însă invalidată de Consiliu, ca urmare a contestației formulate (ceea ce nu este cazul în privința deciziei de declarare drept admisibilă a ofertei sale).

Prin urmare, afirmațiile sale de la Secțiunea 2.1. din contestație nu sunt, așadar, lipsite de relevanță.

2.2. Reevaluarea ofertei SC SRL este nelegală și încalcă inclusiv decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018.

Pentru motivele expuse pe larg în contestație, față de decizia ICCJ nr. 66/2018, contestatorul consideră că reevaluarea ofertelor de către entitate trebuia să vizeze doar oferta SC SRL (cu privire la care s-a pronunțat Consiliul), iar nu și oferta sa. Verificarea ofertei sale rezulta din actele de evaluare anterioare, neexistând vreun temei pentru reevaluarea acesteia.

2.3. Consemnările entității contractante din finalul raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020.

Contestatorul susține că dacă entitatea contractantă ar fi aplicat într-adevăr cu atenție și rigurozitate raționamentul și motivele de neconformitate reținute de CNSC în cuprinsul deciziei, ar fi înțeles că acestea au vizat ansamblul ofertei SC SRL (în care nu se regăsea specificat nici măcar produsul ofertat, producătorul sau țara de origine). Totodată, consideră că entitatea contractantă ar fi trebuit să acorde atenția cuvenită documentelor depuse de el în cadrul ofertei care, spre deosebire de cele din oferta SC SRL, demonstrează respectarea specificațiilor tehnice. De altfel, lipsa totală de argumente a entității din cadrul Secțiunii III din punctul de vedere demonstrează „atenția” și „rigurozitatea” cu care a fost aplicată decizia în privința sa.

Solicită totodată Consiliului să trateze afirmațiile entității în sensul în care ar fi încercat în mai multe rânduri să o convingă în a încheia acordul-cadru cu un singur operator economic, ca simple afirmații neadevărate și nesusținute în vreun fel.

În mod paradoxal, contrar afirmațiilor entității, contestatorul susține că reprezentanții acesteia au fost cei care l-au contactat telefonic și au insistat să participe la procedura de atribuire pe fondul istoricului lipsei de ofertanți la procedurile de atribuire având ca obiect furnizarea de heliu.

În concluzie, contestatorul susține că nu a încercat să influențeze deciziile comisiei de evaluare și, în final, încheierea acordului-cadru exclusiv cu el, astfel cum insinuează entitatea.

3. Entitatea contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice, iar evaluarea ofertei sale nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal.

Contestatorul arată că entitatea contractantă invocă din nou cu titlu general îndeplinirea obligației dispuse de CNSC în considerarea motivării, nefiind însă capabilă să indice în concret motivele pentru care a considerat că oferta sa este în aceeași situație cu oferta SC SRL.

Reluând argumentele sale din contestație, contestatorul consideră că

este cel puțin curios cum față de aceste argumente, prin raportare la care entitatea ar fi trebuit să explice în concret aplicarea principiului tratamentului egal în procesul de reevaluare a ofertelor, cu asumarea răspunderii pentru deciziile adoptate, aceasta alege să treacă sub tăcere criticile sale, considerând probabil că nu se mai poate adăposti sub paravanul Deciziei CNSC.

III. Admisibilitatea ofertei SC SRL.

Contestatorul susține că apărările entității contractante reprezintă în linii mari o reluare de tip copy paste a aspectelor consemnate în raportul procedurii, la care se adaugă interpretarea distorsionată a deciziei CNSC, precum și completarea motivelor de respingere a ofertei sale prin punctul de vedere, ulterior finalizării reevaluării.

În continuare contestatorul prezintă succint de ce în opinia sa apărările entității contractante din punctul de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

1. Produsul oferat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, respectiv „ $N_2 < 15$ ppm”.

Fără a relua argumentele prezentate în detaliu în cadrul contestației contestatorul consideră că a demonstrat îndeplinirea acestei cerințe întrucât:

- modalitatea concretă în care se îndeplinește cerința particulară a entității contractante a fost specificată în tabelul de corespondență între cerințele caietului de sarcini și propunerea tehnică, în cadrul căruia este certificată și asumată încadrarea în cerința privind conținutul de azot < 15 ppm; în descrierea produsului oferat din tabelul de corespondență, a menționat ofertarea unui produs cu semnul „ $<$ ” în privința impurității critice Azot, conform cerinței din caietul de sarcini;

- precizarea în fișa de produs a valorii conținutului de Azot de maxim 15 ppm nu este în contradicție cu cerința din caietul de sarcini, ci se încadrează în aceasta, întrucât: (i) maxim semnifică inclusiv cea mai mare valoare pe care o poate avea o variabilă, într-un anumit interval astfel încât produsul poate avea orice conținut de azot de la 0 ppm la 15 ppm inclusiv, inclusiv < 15 ppm; (ii) în fișa de produs se specifica inclusiv faptul că se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului; nu a refuzat să învedereze că valoarea poate fi egală cu 15 ppm astfel cum susține entitatea (a precizat acest lucru de la bun început), ci a subliniat că SC SRL și-a asumat prin tabelul de corespondență depus furnizarea unui produs compatibil cu aplicația beneficiarului, în corelare cu fișa de produs în care se precizează *expressis verbis* această posibilitate.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă avea obligația să verifice documentele depuse de el în cadrul propunerii tehnice în mod coroborat și sistematic. Dacă ar fi procedat astfel și ar fi analizat cu atenția invocată chiar de entitate prin punctul de vedere documentele depuse în ofertă, ar fi ajuns la concluzia că produsul oferat îndeplinește

cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, i.e. „N₂ < 15 ppm”.

De asemenea, consideră că nu poate fi reținută nici afirmația entității contractante potrivit căreia nu pot fi luate în considerare afirmațiile ofertantului din tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini deoarece:

- tabelul de corespondență este un înscris ce face parte din propunerea tehnică, astfel cum a reținut chiar Consiliul prin decizie și a impus și entitatea contractantă la Secțiunea IV.4.1) din fișa de date și Secțiunea 3.A din Instrucțiunile pentru ofertanți; a nu lua în considerare

mențiunile din tabelul de corespondență înseamnă practic a ignora un document solicitat expres a fi depus în cadrul propunerii tehnice chiar de către entitate;

- propunerea tehnică (i.e. inclusiv tabelul de corespondență depus în cadrul acesteia) cuprinde modalitatea concretă de îndeplinire a cerințelor tehnice stabilite în caietul de sarcini, astfel cum menționează și entitatea în punctul de vedere;

- din fișa tehnică a produsului nu reiese că cerința referitoare la conținutul de azot nu este îndeplinită, aceasta cuprinzând și mențiunea că la cerere se pot livra butelii cu gaze cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului; entitatea susține că această afirmație ar avea caracter general și ar conduce la mai multe interpretări, nefiind relevantă pentru conținutul impurității de Azot; ceea ce nu explică entitatea este care ar fi aceste interpretări multiple și de ce, în optica sa, acestea nu ar confirma mențiunea existentă din tabelul de corespondență din propunerea tehnică?! de altfel, prin această simplă referire la mai multe interpretări posibile, entitatea confirmă că se impunea cel puțin solicitarea de clarificări în temeiul art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, art. 133 alin. (1) lit. i) și art. 140 alin. (1) din Normele metodologice, înainte de a decide respingerea ofertei.

2. Utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului oferit de SC SRL corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini.

Contestatorul arată că entitatea contractantă citează cerințele de la Capitolul 10 afirmând cu titlu general că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrieri, care să probeze aceste cerințe, fără a arăta în concret la ce demersuri și la ce documente face referire.

De asemenea, susține că nu este clar ce relevanță are această afirmație generală în privința ofertei sale, în condițiile în care:

- astfel cum rezultă din cerințele de la Capitolul 10 citate chiar de entitate, prin caietul de sarcini nu se solicita enumerarea în Fișa cu date de securitate a echipamentelor centralei cu codurile și prescurtările interne ale entității, ci ca utilizarea specificată în Fișa cu date de securitate să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda;

- a depus în cadrul propunerii tehnice documentul/înscrierea care probează această cerință, respectiv Fișa cu date de securitate, întocmită în conformitate cu cerințele Regulamentului (UE) 830/2015 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 pentru înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH), astfel cum a solicitat chiar entitatea prin caietul de sarcini; din prevederile Regulamentului (UE) 830/2015 și ale REACH, precum și din Ghidul cerințelor privind informațiile și evaluarea securității chimice al Agenției Europene pentru Produse Chimice (ECHA) rezultă că Fișa cu date de securitate trebuie să includă o „scurtă descriere generală a utilizării

(utilizărilor) identificate” din inventarele utilizărilor la nivel de sector folosind un sistem de descriptori ai utilizărilor identificate, care are la bază liste de descriptori, cu elemente standard;

- în cadrul Fișei cu date de securitate se regăsesc toate utilizările identificate de entitate pentru acest produs expuse prin descriptori standardizați, astfel cum a arătat pe larg în cadrul contestației.

Totodată contestatorul consideră că entitatea afirmă în final eronat că în decizia CNSC s-ar fi reținut că activitățile precizate în mod expres în caietul de sarcini „Gaz de acoperire (Moderator/LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf” ar fi trebuit să se regăsească în Fișa cu

date de securitate. Ceea ce a reținut Consiliul în mod corect în privința ofertei SC SRL a fost că Fișa cu date de securitate prezentată de acesta nu atestă identificarea utilizării pentru activitățile precizate în mod expres în caietul de sarcini, iar nu că aceste activități ar fi trebuit să se regăsească mot-a-mot în fișă. Spre deosebire de documentul depus de SC SRL, Fișa cu date de securitate inclusă de el în propunerea tehnică atestă identificarea utilizării pentru activitățile din caietul de sarcini, întrucât include următoarele utilizări: Cap de gaz sub presiune sinonim în termeni tehnici cu gaz de acoperire sau pernă de gaz (noțiunea de head gas în engleză se traduce în română ca gaz de acoperire sau cap de gaz); Utilizarea în laborator; Gaz purtător, Gaz de ajutor operațional și Gaz de proces.

3. SC SRL a prezentat autorizația ISCIR conform cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare.

Consideră că respingerea ofertei sale pentru acest pretins motiv de neconformitate este profund netemeinică având în vedere că:

- cerința autorizării de către ISCIR din caietul de sarcini se aplică doar producătorilor care trebuie să fie autorizați ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare (i.e. care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României), ceea ce nu este cazul producătorilor Linde Germania/Ungaria declarați prin propunerea tehnică;

- activitățile aferente acordului-cadru care necesită obținerea unei autorizații în domeniul ISCIR pe teritoriul României sunt realizate de el, care a participat la procedura de atribuire în calitate de ofertant unic;

- deține dotările corespunzătoare acestor activități în România și deține autorizația ISCIR conform prevederilor legale în vigoare în vederea efectuării de astfel de activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României;

- a prezentat autorizația ISCIR potrivit cerințelor de la Secțiunea II.1.4) din Fișa de date, având în vedere că nu producătorii Linde Ungaria/Germania desfășoară activitățile care necesită deținerea unei autorizații ISCIR pe teritoriul României, ci el.

Totodată susține că nu poate fi reținută nici paralela absurdă pe care încearcă entitatea să o facă între Certificatul ISO 9001 al producătorului (neprezentat de SC SRL) și autorizația ISCIR pentru producător. Contestatorul precizează că nu interpretează diametral opus o cerință similară într-o situație identică, așa cum insinuează entitatea, pentru simplul motiv că cele două cerințe nu sunt nici pe departe similare: (i) autorizația ISCIR implică desfășurarea de activități în domeniul ISCIR și deținerea de dotări pe teritoriul României (ceea ce nu este cazul pentru producătorii Linde Ungaria/Germania) în timp ce (ii) Certificatul ISO 9001 presupune o certificare în baza unui standard internațional (ISO 9001:2015) care specifică cerințe generale pentru implementarea, dezvoltarea și îmbunătățirea sistemelor de management al calității cu scopul livrării de servicii de produse de calitate superioară.

Nu în ultimul rând, consideră că susținerile entității contractante sunt profund neîntemeiate și față de faptul că cerința privind autorizarea ISCIR din caietul de sarcini, astfel cum este interpretată de entitatea contractantă ar putea reprezenta cel mult o clauză nescrisă, întrucât constituie un criteriu de calificare, ce nu este prevăzut în anunțul de participare. Singura cerință privind autorizarea ISCIR, care se regăsește și în anunțul de participare este cea de la Secțiunea III.1.1.b) din Fișa de date și care impune depunerea autorizației doar de către ofertant, nu și de către producător. Conform art. 186 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/2016, deținerea unor documente relevante care să dovedească o

formă de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic/autorizații speciale pentru a putea presta serviciul în cauză, reprezintă un criteriu de calificare, în timp ce potrivit art. 36 alin. (6) din Normele metodologice, criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.

4. Paragrafele citate de entitatea contractantă din decizia Consiliului sunt aplicabile în privința ofertei SC SRL, iar nu a ofertei sale.

Contestatorul susține că paragrafele citate de entitate din decizie nu fac decât să confirme încă o dată modul distorsionat și forțat în care aceasta a preluat argumentele incidente ofertei SC SRL și le-a aplicat în cazul său, ignorând întrutotul situația diferită a celor două oferte.

Astfel cum a precizat deja și prin contestație, aceste mențiuni din decizia CNSC au vizat situația specifică a ofertantului SC SRL, care a depus o ofertă cu elemente de neconformitate evidente (începând cu lipsa precizării produsului, producătorului și a țării de origine și continuând cu neindicarea modalității concrete de respectare a specificațiilor tehnice și depunerea unei fișe de produs din care nu rezulta îndeplinirea acestor specificații, a unui alt înscris etc.), cu privire la care Consiliul a reținut în mod corect că oferta nu poate fi completată sau modificată (astfel cum rezultă chiar din paragrafele citate în punctul de vedere).

În cazul său, susține că nu s-ar putea pune problema unor informații sau înscrisuri care lipsesc din ofertă și care ar trebui completate sau modificate, ci cel mult a unor clarificări de confirmare, spre exemplu în sensul asumării și îndeplinirii specificației tehnice privind impuritatea Azot (aspect care rezulta deja fără echivoc din tabelul de corespondență depus în cadrul ofertei tehnice). Astfel de clarificări sunt în mod evident permise de dispozițiile art. 221 din Legea nr. 99/2016.

IV. Nelegalitatea anulării procedurii de atribuire.

În ceea ce privește încălcarea obligațiilor prevăzute de art. 152 alin. (1) din Normele metodologice, entitatea contractantă încearcă să se scuze afirmând că menționarea încetării obligațiilor asumate de ofertanți prin depunerea ofertelor este strict formală.

Contestatorul susține că a sesizat această neconcordanță tocmai pentru a sublinia că „rigurozitatea” entității contractante în reevaluarea ofertelor a fost îndreptată în mod specific către oferta sa (vădit neîntemeiat de altfel), nereprezentând o constantă a acesteia în organizarea procedurii.

Mai mult, referitor la decizia de anulare a procedurii, entitatea contractantă „dă vina” din nou pe punerea în aplicare a deciziei CNSC. Cu alte cuvinte entitatea contractantă încearcă să insinueze că aceasta

nu a urmărit anularea procedurii, anularea fiind o consecință directă a punerii în aplicare a deciziei CNSC. Entitatea contractantă omite însă în acest raționament deficitar faptul că CNSC nu a obligat entitatea nici la reevaluarea ofertei sale în modul deficitar în care aceasta a făcut-o (de fapt decizia vizează doar reevaluarea ofertei SC SRL) și nici la anularea procedurii de atribuire.

Dacă interesul major al entității contractante ar fi fost cu adevărat încheierea acordului-cadru și furnizarea gazului Helium absolut esențial pentru funcționarea în siguranță a centralei nucleare de la Cernavoda,

aceasta ar fi procedat în consecință și nu ar fi reevaluat și respins oferta sa în mod neîntemeiat și nelegal.

Nu în ultimul rând, faptul că oferta sa ar fi avut un preț mai mare decât cel al SC SRL, în opinia sa este irelevant. Nu se poate vorbi evident de eficiență economică dacă pentru acest preț mai mic SC SRL a oferit un produs necunoscut, cu un producător și o țară de origine la fel de necunoscute și cu întocmirea unei oferte prin care nu a dovedit respectarea cerințelor documentației de atribuire. Mai mult, astfel cum a demonstrat și în cadrul primei contestații, în Fișa 006 Rev. Mar2012 depusă de SC SRL sunt evidențiate doar cantități eronate de produs, fiind specificat m^3 de gaz ideal la o încărcare de 200 bar gaz ideal și nu de 171 bar gaz real Heliu. Chiar dacă prețul oferit este pe m^3 este important ce m^3 se ofertează, respectiv m^3 de gaz ideal rezultat dintr-un calcul scriptic eronat sau m^3 de gaz real Heliu efectiv livrat în butelii la o presiune de 171 bar. Or, așa cum a arătat prin actele procedurale întocmite cu ocazia primei contestații, pentru furnizarea cantității maxime din acordul-cadru de 26,000.00 m^3 , SC SRL ar încărca aproximativ 2.968.00 de butelii (= 26,000 m^3 pentru Acord-cadru 12 luni/8.76 m^3 în butelie), iar nu minim 4.100.00 butelii (= 26,000 m^3 pentru Acord-cadru 12 luni/6.33 m^3 în butelie), astfel cum a solicitat entitatea contractantă. Dacă s-ar fi făcut o evaluare corectă a ofertei SC SRL pentru gaz, entitatea ar fi ajuns la concluzia că propunerea financiară a acestui operator este în realitate cu 38% mai mare decât cea oferită de SC SRL și cu mult peste cea oferită de el.

În concluzie, deși, aparent, decizia de anulare a procedurii de către entitatea contractantă se încadrează în prevederile art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, acest caz de anulare, în opinia sa este în fapt inaplicabil, întrucât a depus o ofertă admisibilă, astfel cum a reținut însăși entitatea contractantă în cadrul primei evaluări a ofertelor. În acest context, consideră că este profund inechitabil și contrar tratamentului egal invocat în repetate rânduri de entitate ca oferta sa să fie respinsă din procedură și să fie pusă pe poziție de egalitate cu un ofertant care a depus o ofertă în mod vădit neconformă.

Pentru toate considerentele expuse atât prin contestație, cât și prin prezentul răspuns la punctul de vedere, solicită Consiliului să dispună în sensul admiterii contestației formulate.

Prin adresa nr. 7259/15.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 23492/16.06.2020 entitatea contractantă a transmis concluzii scrise față de răspunsul la punctul de vedere formulat de contestator solicitând respingerea contestației.

„I. Clarificarea situației de fapt”.

Contrar afirmațiilor contestatorului, entitatea contractantă susține că este evident faptul că SC SRL nu și-a îndeplinit obligațiile asumate prin acordul-cadru nr. 58/30.01.2018 (Anexa nr. 1 la prezenta), întrucât acesta a refuzat livrarea produsului Heliu în condițiile asumate

prin acesta, solicitând o majorare a prețului unitar cu 70%, în condițiile în care art. 7.2 din acest acord-cadru prevede următoarele: „7.2 Prețurile unitare din Anexa # 1 sunt ferme în Euro și nu se vor putea modifica sau ajusta pe toată perioada de derulare a acordului - cadru”.

La momentul publicării anunțului de participare contestatorul furniza produsul heliu către Sucursala Cernavoda în baza contractului subsecvent nr. 2, dar a refuzat încheierea contractului subsecvent nr. 3 în condițiile asumate prin acordul-cadru și, mai mult, a condiționat livrarea celorlalte gaze care făceau obiectul acordului-cadru

de acceptarea majorării cu 70% a prețului heliului (e-mail din 16.01.2020 - Anexa nr. 2).

Potrivit Preambulului din Actul adițional nr. 1 la Acordul-cadru de produse nr. 58/30.01.2018, se precizează că, dată fiind solicitarea de eliminare a serviciilor conexe din acordul-cadru, coroborat cu imposibilitatea acordării ajustării de 70% a prețurilor contractuale solicitată de către contestator, s-a convenit eliminarea cantității de Heliu 99.995% nelivrat, acordul-cadru fiind modificat în consecință.

În concluzie, entitatea consideră că trebuie reținut faptul că, deși contestatorul și-a exprimat disponibilitatea și capacitatea de a furniza produsul în condițiile majorării prețului unitar cu 70%, nu a fost de acord cu această solicitare.

Totodată, entitatea contractantă solicită să se observe reaua-credință a contestatorului acesta transmițând prin e-mail (anexa nr. 3), la Sucursala Cernavoda (și nu la, așa cum afirmă), adresa nr. TM277781/04.06.2020, înregistrată la Cernavoda cu nr. 1232/09.06.2020, prin care solicita să i se confirme „conformitatea documentelor depuse de în cadrul procedurii pentru atribuirea acordului — cadru nr. 58/2018”, solicitare pe care o vrea onorată potrivit termenului pe care i l-a acordat până cel târziu la 09.06.2020, în caz contrar precizând că suspendă livrările produselor care fac obiectul aceluia acord-cadru „până la clarificarea acestor aspecte ce țin de siguranța produsului și echipamentelor.”

Consideră că această adresă a fost transmisă în scopul exclusiv de a crea presiuni și de a intimida societatea. Menționează și faptul că adresa nr. TM277781 datată 04.06.2020 a fost transmisă de fapt pe data de 05.06.2020, la ora 16:38, într-o zi de vineri, după programul de lucru al Cernavoda (07.00-16.00), fiind primită practic pe data de 09.06 - marți, cel mai devreme la începerea programului de lucru, având în vedere că luni, 08.06 a fost o zi nelucrătoare, și solicitând răspuns tot până marți, 09.06.2020, ora 12:00.

„II. Nelegalitatea reevaluării ofertei SC SRL”.

Contrar celor afirmate de către contestator entitatea susține că se poate observa foarte clar că aceasta a atacat cu prioritate dreptul său de a îi reevalua oferta, încercând să demonstreze ca entitatea nu avea altceva de făcut decât să respingă oferta SC SRL, deși, așa cum a arătat deja în punctul de vedere, prin Decizia nr. C1/..... din 24.04.2020, Consiliul a dispus în mod foarte clar următoarele: „... anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferente prezentei în termen de 15 zile de la comunicare” astfel încât nicăieri în cuprinsul Deciziei CNSC nu este menționat faptul că trebuie reevaluată doar oferta depusă de SC SRL, în caz contrar ar fi trebuit specificat foarte clar și precis, potrivit prevederilor art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016, în cazul în care Consiliul ar fi dispus acest lucru.

Argumentele entității față de susținerile incoerente și repetate ale contestatorului din această a doua contestație sunt concrete și au la bază considerentele din Decizia CNSC nr. /C1/..... din 24.04.2020, pe care contestatorul a dovedit că nu le înțelege, aceste argumente fiind preluate într-adevăr pe larg în raportul procedurii precum și în comunicările către ofertanții SC SRL, respectiv SC SRL.

Entitatea contractantă precizează că în niciun caz nu încearcă să „se pună la adăpostul” Deciziei Consiliului, decizia bucurându-se de prezumția de legalitate și fiind obligatorie potrivit legii, este evident motivul pentru care a ales să se conformeze dispozițiilor și

considerentelor reținute, alte acțiuni din partea sa putând fi interpretate ca fiind o încălcare a caracterului obligatoriu al deciziei, lucru pe care nu și l-ar fi dorit, iar aceasta nu presupune neasumarea responsabilității în ceea ce privește propriile sale acte de reevaluare.

Mai mult, susține că nu numai ca își asumă răspunderea dar a și demonstrat raționamentul pe care l-a avut în vedere atunci când a procedat la reevaluarea ofertelor.

De altfel, arată că inclusiv contestatorul recunoaște la punctul 10 din răspuns că: „în dispozitiv s-a precizat clar că reevaluarea ofertelor trebuie realizată de Entitatea Contractantă cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferente prezentei.”

În acest sens arată că motivarea deciziei a avut în vedere aspectele de neconformitate ale ofertei SC SRL, de vreme ce aceasta făcuse obiectul contestației, întrucât contestatorul nu putea investi CNSC cu o contestație privind propria ofertă cu combaterea propriilor sale argumente, dar decizia nici nu putea fi pusă în aplicare într-un mod preferențial având în vedere că dispozitivul a fost clar în sensul reevaluării ambelor oferte. Or, apreciind dispozitivul și argumentele reținute în considerentele CNSC acestea au fost aplicate în mod egal ambelor oferte depuse în cadrul procedurii, în virtutea principiului tratamentului egal și nediscriminării statuate de legislația achizițiilor sectoriale.

Totodată, solicită a nu se reține afirmațiile cu privire la faptul că entitatea ar pune pe seama Consiliului aplicarea incorectă a Deciziei, ci, din contră, apărările sale vizează punerea în aplicare întocmai a deciziei CNSC, cu considerarea principiilor mai sus menționate.

Aprecierile contestatorului de la punctul 11 „Faptul că CNSC a limitat procesul de reevaluare strict la oferta SC SRL decurge fără doar și poate din considerentele Deciziei” în opinia entității nu pot fi reținute, dispozitivul prezentând cea mai mare importanță în raport cu considerentele reținute urmând a fi aplicat cu considerarea inclusiv a motivării. Nu înțelege de unde trage contestatorul concluzia că reevaluarea se referă strict la oferta SC SRL.

De asemenea, entitatea precizează că își menține apărările în sensul în care CNSC nu poate dispune cu privire la admisibilitatea/neconformitatea unei oferte întrucât s-a referit strict la un act de a dispune în acest sens, iar nu la demonstrarea argumentată a neconformității reținută de către Consiliu în considerente. Este evident că CNSC poate aprecia dacă o ofertă este neconformă, însă nu va putea dispune în acest sens. Va putea să dispună însă într-un mod indirect, prin stabilirea în sarcina entității contractante a obligației de reevaluare a ofertelor și de acordare practic și, totodată, de recunoaștere a posibilității de îndreptare a deciziei entității chiar de către aceasta.

„2.1. Admisibilitatea ofertei consemnată în actele de evaluare inițiale.”

Entitatea contractantă apreciază că actele de evaluare inițiale care consemnează admisibilitatea ofertei SC a România SRL nu mai pot fi luate în considerare, la acest moment, odată ce, urmare dispoziției exprese a CNSC, a anulat raportul procedurii nr. 3860/16.03.2020. Astfel, prin Decizia nr. C1/..... din 24.04.2020 Consiliul a dispus anularea raportului procedurii de atribuire și actelor subsecvente și nu anularea în parte a raportului procedurii de atribuire, în partea ce privește oferta SC SRL, așa cum solicitase petenta prin contestația nr. 3261/26.03.2020. De asemenea, Consiliul a dispus reevaluarea ofertelor, și nu doar reevaluarea ofertei SC SRL, așa cum solicitase

petenta în cadrul contestației anterior menționate, din data de 26.03.2020.

„2.2. Reevaluarea ofertei SC SRL este nelegală și încalcă inclusiv Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018.”

Entitatea susține că contestatorul, revine la motivele „expuse pe larg în contestație” pe care le completează cu o simplă afirmație, fără a prezenta niciun argument însă, afirmație conform căreia articolele foarte clare și relevante, nr. 84 și 85 din Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018, invocate în punctul său de vedere, „nu sunt de natură să înlăture argumentele subscrisei, identitatea ofertei care ar fi trebuit să facă obiectul reevaluării rezultând fără echivoc din considerentele Deciziei CNSC”.

Or, toate prevederile legale aplicabile în această speță, identitatea ofertei care trebuie să facă obiectul reevaluării nu trebuie să rezulte, ci trebuie să fie precizată în mod clar, ceea ce Consiliul a și făcut, precizând clar că se impune reevaluarea ambelor oferte.

„2.3. Consemnările din finalul Raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020.”

Entitatea contractantă precizează că nu a avut niciodată o conduită oscilantă, din contră, a aplicat aceleași criterii și același tratament ambelor oferte, nefiind nicidecum interpretate contrar scopului sau în ideea creării unei aparente justificări pentru respingerea ofertei contestatorului.

Toate acțiunile sale au fost deosebit de transparente, fiind și motivate inclusiv în raportul de anulare a procedurii, decizia sa nefiind luată fără argumentația atât de necesară în susținerea deciziei sale.

De asemenea, entitatea contractantă consideră că este imperios necesar să se oprească asupra concluziilor pct. 21-25 din răspunsul contestatorului potrivit cărora: „Rugăm onoratul Consiliu să trateze afirmațiile în sensul în care am fi încercat în mai multe rânduri să o convingem în a încheia acordul-cadru cu un singur operator economic, ca simple afirmații neadevărate și nesusținute în vreun fel” și înțelege să depună dovezi în sensul combaterii acestei susțineri întrucât cel care face afirmații neadevărate este tocmai contestatorul.

Ceea ce nu înțelege contestatorul este faptul că îndeplinirea obligațiilor pe care și le-a asumat față de entitatea contractantă prin acordul-cadru nr. 58/2018 îi incumbă astfel cum s-a obligat iar, dacă va suspenda livrarea la care s-a obligat prin contract urmează a suporta riscurile neîndeplinirii obligațiilor contractuale.

Entitatea contractantă reiterează faptul că SC SRL nu doar a transmis solicitarea de clarificări cu privire la încheierea acordului-cadru cu un singur operator economic, ci, reprezentanți ai acesteia au contactat telefonic în repetate rânduri reprezentanți ai entității contractante, atât de la sediul central din, cât și din cadrul Sucursalei Cernavoda, încercând să influențeze deciziile sale.

Telefoanele din partea SC SRL la care se referea că au continuat pe tot parcursul procedurii de atribuire, inclusiv în perioada de reevaluare a ofertelor, cu scopul vădit de a încerca să influențeze deciziile Comisiei și, în final, încheierea acordului-cadru exclusiv cu contestatorul, nu sunt cele privind accesul la dosarul achiziției sau privind executarea acordului-cadru nr. 58/2018. Sub pretextul discuțiilor privitoare la derularea acestui acord cadru, reprezentanții SC SRL au făcut de fiecare dată presiuni cu privire la derularea prezentei proceduri de atribuire.

Mai mult, susține că contestatorul nu ia în calcul că afirmațiile sale pot fi oricând verificate și dovedite prin solicitarea de la operatorii de telefonie cu care cele două entități au încheiate contracte de prestare, a desfășurătoarelor apelurilor telefonice efectuate și recepționate. Spre exemplu, se întreabă entitatea în ce scop l-ar fi putut contacta telefonic d-na Anca Beșleagă, director departamentul vânzări în cadrul SC SRL, pe președintele comisiei de evaluare, în perioada de reevaluare a ofertelor, după primirea Deciziei CNSC? D-na Anca Beșleagă, care a derulat mai multe contracte cu entitatea cunoaște foarte bine că execuția acestora este efectuată exclusiv de către Sucursala Cernavoda, iar nu de către personalul de la Sediul Executiv al din

Se întreabă entitatea ce motiv a avut contestatorul să îl contacteze pe președintele comisiei de evaluare la numărul de telefon fix, cu prefix de, atât în faza inițială de evaluare a ofertelor, cât și în faza de reevaluare a acestora dispusă de către CNSC.

Din punctul său de vedere, nu numai că nu există motivație sustenabilă a contactării de către contestator a președintelui comisiei de evaluare, și lăsând la o parte chiar și obiectul discuțiilor, aprecierile sale sunt în sensul în care astfel de acțiuni nici nu ar trebui să se întâmple pe perioada derulării unei proceduri de achiziție, având în vedere prevederile exprese ale legislației privind achizițiile sectoriale.

În acest context, arată că concluzia reținută de către contestator la pct. 25: „Entitatea Contractantă nu dorește în niciun caz să încheie acordul-cadru doar cu subscrisa (...)”, nu poate fi acceptată de vreme ce conform documentației de atribuire, acordul-cadru ar fi urmat să se încheie cu ambii operatori economici a căror oferte au fost declarate admisibile.

„3. Entitatea Contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice, iar evaluarea ofertei subscrisei nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal.”

Entitatea contractantă consideră că afirmând că „..... invoca din nou cu titlu general îndeplinirea obligației dispuse de C.N.S.C. în considerarea motivării, nefiind însă capabilă să indice în concret motivele pentru care a considerat că oferta subscrisei este în aceeași situație cu oferta Siad România”, contestatorul dovedește că are o reprezentare eronată cu privire la dispozitivul deciziei CNSC precum și cu privire la caracterul obligatoriu al deciziei pronunțate.

În privința autorizației ISCIR de la producător, arată că chiar dacă acest motiv de respingere (a ambelor oferte, nu numai a ofertei SC SRL) nu a făcut obiectul analizei CNSC, Consiliul a dispus, în mod corect, reevaluarea ofertelor, cu respectarea nu numai a motivării Deciziei ci și a documentației de atribuire și a prevederilor legale.

Prin urmare, solicită a se observa că respingerea ambelor oferte sub aspectul autorizației ISCIR de la producător este perfect legală.

Referitor la impuritatea critică Azot, contestatorul refuză să înțeleagă specificațiile tehnice prezentate. Astfel, arată că din Fișa

tehnică prezentată reiese că specificația tehnică prezentată pentru conținutul de azot nu este îndeplinită. Astfel cum precizează Consiliul la pag. 85, paragraful 2 din Decizia nr. C1/...../24.04.2020: „În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că entitatea contractantă nu dorește achiziționarea oricărui tip de heliu deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unui care trebuie să îndeplinească anumite condiții, cum ar fi puritatea de minim 99,995%, conținutul de AZOT < 15 ppm și ARGON < 50 ppm iar potrivit precizărilor din fișa de date, ofertanții (ambii ofertanți) aveau obligația să

include în ofertă: - fișe tehnice/file catalog ale produsului oferit din care să reiasă specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini”.

Afirmația contestatorului „în privința utilizării din Fișa cu Date de Securitate, situațiile celor două oferte sunt complet distincte: utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate depusă de subscrisa corespunde întru totul cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda, spre deosebire de Fișa cu date de securitate prezentată de Siad Romania; în acest caz a folosit un artificiu adăugând în mod nepermis cerințe noi în etapa de evaluare a ofertelor, care contrazic chiar propriile prevederi ale documentației de atribuire; cu atât mai mult acestea nu ar fi putut face obiectul analizei Consiliului în cadrul primei Decizii” în opinia entității contractante nu poate fi reținută de vreme ce toate susținerile sale se bazează pe înscrisuri din care rezultă neconcordanțele precizate iar ea nu a adăugat nicio cerință nouă, în speță fiind vorba strict despre cerințele inițiale ale caietului de sarcini, mai precis pct. 2.2 și Anexa 1 la acesta, așa cum a detaliat în cadrul punctului de vedere anterior depus.

„III. Admisibilitatea ofertei SC SRL”

Entitatea contractantă arată că prin răspunsul la punctul de vedere, contestatorul recunoaște fără echivoc că utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate depusă nu corespunde cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda (pct. 30 buleta 2): „cu privire la identificarea sistemelor și a echipamentelor în Fișa cu Date de Securitate, această cerință s-a regăsit și în Caietul de sarcini aferent procedurii de atribuire anterioare, în urma căruia derulam Acordul-cadru nr. 58/2018 (Anexa nr. 5 la prezentul), și în nicio Fișă cu Date de Securitate pentru niciunul dintre gazele numeroase pe care le-am furnizat și pe care le furnizăm în prezent (inclusiv Helium de diverse purități), nu este identificat vreun echipament sau sistem al Cernavoda.”

„1. Produsul oferit îndeplinește cerința Caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, respectiv „N₂<15ppm”.”.

Entitatea contractantă arată că contestatorul revine la aspecte pe care le-a mai supus atenției, în cadrul acestui răspuns, la punctul II.3, dar într-o altă ordine. Afirmația acestuia de la pct.34: „..... citează în Punctul de vedere paragrafe trunchiate din Decizia Consiliului, fără a le pune în context și aplicându-le distorsionat la oferta subscrisei. Astfel, prevederile art. 129 din Normele metodologice și ale art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 au fost reținute de Consiliu în privința ofertei în condițiile în care acesta a completat în rubrica aferentă denumirii și compoziției produsului sintagma „Da, conform FTP atașat” fără să indice/identifice vreuna dintre variantele de heliu enumerate în fișa nr. 061A și fără să precizeze în tabelul de corespondență vreo cantitate de impurități conținută de produsul oferit.”, nu este a fi reținută, pentru motivele pe care le va dezvolta în cele ce urmează.

Prin urmare, potrivit acestor afirmații, înțelegerea sa este aceea că SC SRL consideră că acestuia nu ar fi trebuit să i se aplice

aceleași prevederi legale ci doar ofertei SC SRL și, în consecință contestatorul apreciază că nu are nicio obligație în elaborarea ofertei în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, astfel că definiția ofertei nu este aplicabila SC SRL, ci numai concurenței acestuia.

Aceste prevederi legale sunt aplicabile în mod egal tuturor participanților la procedura de atribuire. Or, nu poate susține că Fișa tehnică depusă și în care se precizează clar referitor la impuritatea Azot că aceasta este N_2 max. 15 ppm, ce observă că este în contradicție cu cerința Caietului de sarcini: $N_2 < 15$ ppm, aceasta nu face parte din ofertă.

Totodată, susținerea faptului că mențiunea generalistă din Fișa tehnica „la cerere se pot livra butelii cu gaze cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului” ar face dovada îndeplinirii cerinței $N_2 < 15$ ppm în opinia sa nu poate fi reținută din motive pur obiective. În plus, consideră că contestatorul nu înțelege ceea ce a fost precizat fără echivoc în cadrul Deciziei CNSC „nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscriș solicitat în mod expres de entitatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante”.

„2. Utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului ofertat de corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în Caietul de sarcini.”

Cu referire la acest aspect entitatea contractantă readuce în discuție chiar precizările contestatorului potrivit pct. 30 buleta 2 din răspunsul acestuia: „în nicio Fișă cu date de securitate pentru niciunul dintre gazele numeroase pe care le-am furnizat și pe care le furnizam în prezent (inclusiv Helium de diverse purități), nu este identificat vreun echipament sau sistem al ”.

Astfel, arată că așa cum în mod corect a reținut și Consiliul, la pag. 88, paragraful 3, din Decizia nr. C1/...../24.04.2020, atunci când a analizat oferta SC SRL, „activitățile precizate în mod expres în caietul de sarcini „Gaz de acoperire (Moderator /LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf” ar fi trebuit să se regăsească în Fișa cu Date de Securitate. Or, aceste considerente se aplică întocmai ambelor oferte, ceea ce a și dispus, aplicându-le nu numai în privința ofertei SC SRL ci și în privința ofertei SC SRL.

„3. a prezentat autorizația ISCIR conform cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare”.

Cu privire la acest punct, entitatea susține că apărările sale vizează ceea ce a reținut Consiliul la paginile 85 și 86 din decizie, ultimul paragraf: „cerințele din caietul de sarcini și instrucțiunile pentru ofertanți referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice și cu privire la produsele ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de entitatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, ofertanții nu au formulat obiecții cu privire la modul în care entitatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-au însușit atât:

- obligația de a include în propunerea tehnică toate documentele și informațiile solicitate (inclusiv fișele tehnice, Fișa cu date de securitate identitatea fabricantului, țara de origine și locul fabricației), cât și

- riscurile ce decurg din neincluderea acestor informații în propunerea tehnică, parte a ofertei depusă în SEAP.”.

Totodată, arată că astfel cum se precizează și la pagina 94 din Decizie, „În cazul în care prevederile documentației de atribuire erau considerate ca fiind contradictorii/eronați/ambiguu formulate sau abuzive, ofertantul SC SRL avea dreptul de a le contesta potrivit prevederilor legale”, este evident că aceleași considerații urmează a fi aplicabile inclusiv ofertantului SC SRL, care nici acesta nu a contestat prevederile în speță.

Entitatea contractantă susține că în mod identic autorizației ISCIR, Certificatul ISO 9001 a fost solicitat în Fișa de date și în anunțul de

participare pentru ofertanți, dar și la secțiunea „9.1 Cerințe de asigurare a calității” din Caietul de sarcini pentru fabricanți.

Prin urmare, susține că contestatorul având cunoștință că nu este în măsură să prezinte autorizațiile ISCIR ale producătorilor, aceasta ar fi trebuit cel puțin să solicite clarificări cu privire la această cerință a caietului de sarcini sau să o conteste; însă contestatorul a rămas în pasivitate.

În punctul de vedere asupra contestației, entitatea susține că se referea la similitudinea solicitării cerințelor legate de autorizațiile ISCIR și Certificatele ISO 9001 (fiind criterii de calificare pentru ofertanți, în cadrul Fișei de date a achiziției și a anunțului de participare, cât și pentru producători, în cadrul caietului de sarcini) iar nu la scopul însuși al acestor certificări/autorizări.

„4. Paragrafele citate de din Decizia Consiliului sunt aplicabile în privința ofertei Siad Romania, iar nu a ofertei subscrisei”.

Entitatea contractantă arată că, nu numai că paragrafele citate de ea sunt perfect aplicabile și contestatorului care a depus o fișă de produs din care rezultă neîndeplinirea de către aceasta a specificațiilor din caietul de sarcini, o fișă cu date de securitate a unui produs pentru care utilizarea identificată în cadrul sau nu corespunde cu utilizarea produsului în activitățile Cernavoda, în mod similar ofertei SC SRL, ci acestea sunt aplicabile tuturor părților implicate, decizia fiind obligatorie.

„IV. Nelegalitatea anulării procedurii de atribuire.”

Entitatea contractantă precizează că, din punctul său de vedere, ambele oferte declarate admisibile în faza evaluării au plecat din același punct în faza reevaluării.

Mai mult, susține că a avut un comportament constant, în faza evaluării declarând ambele oferte admisibile, iar în faza reevaluării declarând ambele oferte neconforme.

De asemenea, susține că, menționarea încetării obligațiilor asumate de către ofertanți prin depunerea ofertelor este într-adevăr una strict formală, încetând inclusiv obligațiile asumate de către ofertanți odată ce depunerea ofertelor a fost îndeplinită.

Afirmațiile contestatorului conform cărora „rigurozitatea” entității în reevaluarea ofertelor a fost îndreptată în mod specific către oferta sa sunt, de asemenea în opinia entității contractante, vădit mincinoase, din moment ce se poate observa că oferta SC SRL a fost respinsă și pentru alte 2 motive, suplimentare față de cele analizate de către CNSC. Încă o dovadă a bunei sale credințe în aplicarea deciziei CNSC de reevaluare a ofertelor.

Totodată, entitatea susține că contestatorul încearcă cu bună știință să inducă în eroare Consiliul și în privința propunerilor financiare, afirmând că, de fapt, propunerea financiară a SC SRL ar fi în realitate cu 38% mai mare decât cea ofertată, în condițiile în care cunoaște că ea acceptă numai un volum de 6,33 mc de gaz, la presiunea

de 17,17 Mpa, încărcat în buteliile sale având o capacitate de 43,8 litri, condiții pe care ambii ofertanți și le-au asumat în propunerea tehnică.

În final, entitatea precizează că își menține concluziile învederate anterior potrivit cărora anularea a fost o consecință directă a punerii în aplicare a dispozitivului Deciziei CNSC nr. /C1/..... din 24.04.2020, cu respectarea documentației de atribuire, a motivării Deciziei și a prevederilor legale în vigoare, inclusiv a principiului tratamentului egal și nediscriminării statuat de Legea nr. 99/2016.

Pentru toate motivele menționate atât în punctul de vedere cât și în prezentele concluzii, entitatea contractantă solicită respingerea

contestației depusă de SC SRL ca nefondată și menținerea ca temeinic și legal a raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020 precum și actele subsecvente.

Prin adresa nr. 3335/17.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 23822/17.06.2020 SC SRL transmite răspuns la concluziile scrise formulate de entitatea contractantă.

Admisibilitatea ofertei SC SRL.

În ceea ce privește Fișa cu date de securitate, contestatorul susține că nu poate fi reținută așa-zisa „recunoaștere” a sa, de vreme ce a arătat în detaliu că în nicio fișă cu date de securitate nu este identificat vreun echipament sau sistem al Cernavoda, pentru simplul motiv că aceste fișe sunt întocmite conform reglementărilor europene care impun folosirea unui sistem de descriptori ai utilizărilor identificate. Acești descriptori standardizați corespund utilizării identificate ca funcție tehnică, iar nu în corelare cu echipamentele/sistemele Cernavoda.

„Produsul oferat îndeplinește cerința caietului de sarcini privind conținutul impurității „Azot”, respectiv „ $N_2 < 15$ ppm”.”

Contestatorul precizează că nu a susținut la niciun moment că nu ar avea obligația respectării prevederilor documentației de atribuire, ci că tocmai în virtutea acestor prevederi a menționat modalitatea concretă de îndeplinire a cerinței privind impuritatea Azot în tabelul de corespondență prezentat în propunerea tehnică.

Tocmai pentru că definiția ofertei se aplică și SC SRL (iar nu doar SC SRL), tabelul de corespondență (parte a propunerii tehnice) în care a menționat ofertarea unui produs cu semnul „<” în privința impurității critice Azot, conform cerinței din caietul de sarcini, nu poate fi ignorat de și înlăturat de la evaluarea ofertei sale. Cu riscul de a se repeta, arată că SC SRL a menționat în acest tabel de corespondență doar conform FTP atașat, fără să indice/identifice vreuna dintre variantele de heliu enumerate în fișa nr. 061A și fără să precizeze vreo cantitate de impurități conținută de produsul oferat. Contestatorul susține că și-a asumat în tabelul de corespondență faptul că impuritatea critică azot va fi < 15 ppm. Nu a afirmat la niciun moment că fișa tehnică de produs nu face parte din ofertă, ci că această fișă tehnică trebuie înțeleasă în coroborare cu tabelul de corespondență din propunerea tehnică depusă, iar nu în mod izolat, astfel cum insinuează entitatea.

Arată totodată că entitatea afirmă că susținerea potrivit căreia mențiunea generalistă din fișa tehnică (a cărei existență o recunoaște așadar!) „la cerere se pot livra butelii cu gaze cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului” ar face dovada îndeplinirii $N_2 < 15$ ppm nu poate fi reținută din motive pur obiective, fără a indica însă care ar fi aceste motive și ignorând totodată necesitatea coroborării acestei mențiuni cu informațiile din tabelul de corespondență. Contestatorul consideră că afirmații de acest gen nu pot reprezenta în mod real apărări care să fundamenteze decizia entității de respingere a ofertei sale.

„Utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate a produsului ofertat de SC SRL corespunde utilizării produsului în activitățile precizate în caietul de sarcini”.

Argumentele entității contractante în această privință, în opinia sa reprezintă reluări ale aspectelor din punctul de vedere, nefiind furnizat nici acum vreun argument tehnic concret pentru care utilizările identificate de el nu ar demonstra respectarea cerințelor caietului de sarcini.

Situația ofertei sale consideră că este complet diferită de cea a SC SRL din a cărei fișă cu date de securitate lipseau într-adevăr

utilizările care să corespundă cu utilizările în activitățile Cernavoda, nefiind vorba de aplicarea considerentelor numai în privința ofertei SC SRL, ci de aplicarea acestora cu luarea în considerare a documentelor particulare depuse de fiecare ofertant. Utilizările identificate în Fișa cu date de securitate depusă de el nu sunt identice cu utilizările identificate în Fișa cu date de securitate a SC SRL, astfel încât aceste considerente să fie aplicate în mod identic, astfel cum susține entitatea.

„SC SRL a prezentat autorizația ISCIR conform cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare”.

În mod evident, contestatorul susține că nu a solicitat clarificări/nu a contestat această cerință a caietului de sarcini întrucât a considerat că cerința autorizării ISCIR va fi aplicată de entitate în conformitate cu prevederile în vigoare, astfel cum este subliniat chiar în documentația de atribuire (i.e. doar în cazul producătorilor care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României). Având în vedere că producătorii Linde Germania/Ungaria declarați prin propunerea tehnică nu desfășoară astfel de activități, a considerat în mod firesc că autorizația ISCIR nu este necesar a fi prezentată.

De altfel, arată că însăși entitatea recunoaște că autorizația ISCIR nu trebuia prezentată, atunci când afirmă că aprecierea sa este în sensul în care contestatorul ar fi trebuit să prezinte cel puțin explicații referitoare la neprezentarea autorizațiilor ISCIR pentru producători în cadrul propunerii tehnice. Dacă astfel de explicații erau considerate necesare, cu toate că sunt de domeniul evidenței, consideră că acestea puteau fi solicitate cu ușurință de prin intermediul clarificărilor, în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016.

De asemenea, remarcă faptul că entitatea nu aduce la niciun un moment argumente în sensul în care producătorii declarați de el în propunerea tehnică ar fi trebuit într-adevăr să prezinte aceste autorizații, conform legislației speciale ISCIR, pentru simplul motiv că astfel de argumente nu există.

Similitudinea solicitării cerințelor legate de autorizațiile ISCIR și certificatele ISO 9001 nu poate fi analizată în afara scopului însuși al acestor certificări/autorizări și până la urmă a legislației aplicabile. Spre deosebire de autorizația ISCIR (care este emisă în baza unei legislații speciale, cu respectarea condițiilor din această legislație și doar în anumite condiții), certificarea ISO 9001 poate fi obținută de orice operator economic român sau străin care întocmește o documentație în acest sens.

În concluzie, consideră că respingerea ofertei sale pentru acest pretins motiv de neconformitate este profund netemeinică având în vedere că:

- cerința autorizării de către ISCIR din caietul de sarcini se aplică doar producătorilor care trebuie să fie autorizați ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare (i.e. care desfășoară activități din domeniul ISCIR

pe teritoriul României), ceea ce nu este cazul producătorilor Linde Germania/Ungaria declarați prin propunerea tehnică;

■ a prezentat autorizația ISCIR potrivit cerințelor de la Secțiunea II.1.4) din Fișa de date, având în vedere că nu producătorii Linde Ungaria/Germania desfășoară activitățile care necesită deținerea unei autorizații ISCIR pe teritoriul României, ci SC SRL.

4. Paragrafele citate de din Decizia Consiliului sunt aplicabile în privința ofertei SC SRL, iar nu ofertei SC SRL.

Contestatorul precizează că entitatea se limitează la a afirma că paragrafele citate din Decizia Consiliului sunt perfect aplicabile și ofertei sale în privința fișei de produs și a fișei cu date de securitate.

Cu referire la acest aspect ține să precizeze că:

- din fișa de produs nu rezultă neîndeplinirea specificațiilor din caietul de sarcini întrucât aceasta cuprinde atât mențiunea că „la cerere se pot livra butelii cu gaze cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului”, cât și faptul că „produsul poate avea orice conținut de azot de la 0 ppm la 15 ppm inclusiv, inclusiv < 15 ppm”, iar prin tabelul de corespondență din propunerea tehnică și-a asumat și a confirmat că produsul are un conținut de azot < 15 ppm;

- Fișa cu date de securitate include utilizări identificate care corespund cu utilizarea produsului în activitățile Cernavoda, entitatea neoferind niciun argument tehnic concret care să demonstreze contrariul.

II. Nelegalitatea anularii procedurii de atribuire.

Contestatorul arată că entitatea contractantă persistă în argumentarea sa generală potrivit căreia anularea procedurii ar fi o consecință directă a punerii în aplicare a Deciziei CNSC, omițând însă în raționamentul său deficitar faptul că CNSC nu a obligat entitatea contractantă nici la reevaluarea ofertei sale în modul deficitar în care aceasta a făcut-o (de fapt Decizia vizează doar reevaluarea ofertei SC SRL) și nici la anularea procedurii de atribuire.

„Limitele reevaluării ofertelor au fost stabilite prin Decizia CNSC”.

Contestatorul precizează că prezumția de legalitate și caracterul obligatoriu ale Deciziei Consiliului nu au fost puse la niciun moment la îndoială, dar acestea vizează modalitatea de reevaluare a ofertei SC SRL, oricât încearcă să afirme altceva. Consiliul nu a dispus prin Decizie, astfel cum insinuează în mod repetat, că oferta sa ar fi trebuit reevaluată și în niciun caz că ar fi trebuit reevaluată în modul nelegal în care a făcut-o entitatea contractantă.

„Oferta SC SRL a fost declarată conformă și admisibilă în cadrul primei evaluări a ofertelor”.

„Admisibilitatea ofertei SC SRL consemnata în actele de evaluare inițiale”.

În categoria susținerilor pur ipotetice contestatorul consideră că se încadrează și afirmația entității în sensul în care urmărind specificitatea considerentelor CNSC, inclusiv decizia de declarare ca admisibilă a ofertei SC SRL ar fi putut fi invalidată de către Consiliu, doar că această situație ar fi putut lua naștere numai dacă SC SRL ar fi făcut contestație (numai așa putea fi investit Consiliul).

Per a contrario, chiar din această afirmație a entității rezultă că decizia de declarare ca admisibilă a ofertei contestatorului, deși ar fi putut fi invalidată de Consiliu, nu a fost. SC SRL nu a formulat contestație împotriva acestei decizii, iar CNSC a fost investit prin

contestația sa exclusiv cu reevaluarea ofertei SC SRL și constatarea inadmisibilității/neconformității acesteia.

„Reevaluarea ofertei SC SRL este nelegală și încalcă inclusiv Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018”.

Entitatea contractantă afirmă că identitatea ofertei care trebuie să facă obiectul reevaluării nu trebuie să rezulte, ci trebuie să fie precizată în mod clar, ceea ce Consiliul a și făcut, precizând clar că se impune reevaluarea ambelor oferte.

Contrar afirmației entității, contestatorul susține că în Decizia CNSC nu s-a precizat clar că se impune reevaluarea ambelor oferte. Potrivit

dispozitivului Deciziei, entitatea contractantă a fost obligată la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și „a motivării aferentă prezentei”. Or, motivarea Deciziei a avut în vedere oferta depusă de SC SRL întrucât doar aceasta a făcut obiectul contestației cu care CNSC a fost investit și pe care a admis-o potrivit aceluiași dispozitiv.

„Consemnările din finalul Raportului procedurii nr. 6111 din 14.05.2020”.

Contestatorul susține că nu s-a referit exclusiv la motivarea Deciziei, neluând în calcul ceea ce s-a dispus, astfel cum afirma entitatea contractantă, ci a arătat că dispozitivul Deciziei CNSC nu poate fi privit de sine-stătător, ci în strânsă coroborare cu considerentele acesteia.

Față de afirmația că reprezentanții SC SRL au contactat telefonic în repetate rânduri reprezentanți ai entității contractante, atât de la sediul central din, cât și din cadrul Sucursalei Cernavoda, așa cum a precizat și anterior, contactul cu reprezentanții a avut loc pe întreaga perioadă în contextul raporturilor contractuale preexistente între el și

Pentru a nu lăsa cumva impresia că susținerile tendențioase ale entității contractante ar fi în vreun fel întemeiate, contestatorul, redă desfășurătorul apelurilor reprezentantului SC SRL - dna. Anca Beșleaga - către sediul executiv din sub formă tabelară.

„Entitatea contractantă a încălcat principiul încrederii legitime și principiul securității juridice, iar evaluarea ofertei sale nu poate fi justificată prin prisma principiului tratamentului egal”.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă nu aduce nici în această privință argumente convingătoare.

În privința autorizației ISCIR de la producător, consideră că tocmai trimiterea la respectarea prevederilor legale în reevaluarea ofertelor demonstrează ca acest motiv de neconformitate a ofertei sale este neîntemeiat. Conform prevederilor în vigoare, cerința autorizării de către ISCIR din caietul de sarcini se aplică doar producătorilor care trebuie să fie autorizați ISCIR (i.e. care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României), ceea ce nu este cazul producătorilor Linde Germania/Ungaria declarați de el prin propunerea tehnică.

Referitor la impuritatea critică Azot, contestatorul susține că nu refuză să înțeleagă specificațiile tehnice prezentate, entitatea fiind cea care ignoră pur și simplu diferențele evidente dintre modul în care a tratat îndeplinirea acestei cerințe în oferta sa și oferta SC SRL. Astfel cum a arătat pe larg în cadrul contestației, consideră că a demonstrat îndeplinirea specificației tehnice prin (i) asumarea clară și neechivocă a cerinței privind conținutul impurității critice „Azot”, i.e. „ $N_2 < 15 \text{ ppm}$ ” prin tabelul de corespondență inserat în propunerea tehnică și (ii) anexarea fișei tehnice a produsului standard din care rezultă că produsul poate avea orice conținut de azot de la 0 ppm la 15 ppm inclusiv, inclusiv < 15

ppm, precum și faptul că se pot livra butelii cu gaze la cerere cu caracteristici compatibile cu aplicația beneficiarului.

În privința utilizării din Fișa cu date de securitate, utilizarea identificată în Fișa cu date de securitate depusă de el, corespunde întru totul cu utilizarea produsului în activitățile din Cernavoda, spre deosebire de Fișa cu date de securitate prezentată de SC SRL.

Clarificarea situației de fapt.

„Executarea obligațiilor sale în temeiul Acordului-cadru nr. 58/2018”.

În ceea ce privește nesemnarea contractului subsecvent #3 menționată de entitate în concluziile scrise, contestatorul precizează că începând cu luna februarie 2020 și până la data de 13 aprilie 2020, entitatea i-a comunicat mai multe invitații pentru semnarea acestui contract, cu ignorarea tuturor argumentelor economice și juridice expuse de el în repetate rânduri, timp de aproape 7 luni. Practic entitatea i-a solicitat încheierea contractului subsecvent #3 la prețul unitar inițial pentru produsul Heliu 99,996%, deși a arătat ca produsul nu mai poate fi furnizat la acest preț datorită unei situații imprevizibile, iar prin noua procedură entitatea decisese deja să atribuie un alt acord-cadru ce are ca obiect furnizarea acestui produs.

„Transmiterea adresei nr. TM277781/04.06.2020”.

În ceea ce privește adresa nr. TM277781/04.06.2020, contestatorul susține că afirmația cum că această adresă ar fi fost transmisă în scopul exclusiv de a crea presiuni și de a intimida entitatea este pur speculativă. Adresa sa are la baza un motiv foarte simplu: faptul că oferta depusă în cadrul procedurii pentru atribuirea acordului-cadru nr. 58/2018 a inclus aceleași documente prin care a demonstrat îndeplinirea cerințelor tehnice (cerințe tehnice formulate într-o manieră identică cu procedura de față) cu cele depuse în cadrul prezentei proceduri, iar acestea au fost considerate relevante și suficiente de către entitatea contractantă la acel moment, fiind totodată anexe la acordul-cadru nr. 58/2018 aflat în derulare în prezent pentru ca brusc, să nu mai fie considerate astfel.

„Organizarea de către entitatea contractantă a unei proceduri de negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare”.

Contestatorul susține că anticipa în contestație faptul că este posibil ca entitatea contractantă să pregătească o procedură mai directă și simplificată în vederea achiziționării heliului.

Arată că această posibilitate s-a confirmat, entitatea contractantă comunicându-i la data de 15.06.2020, invitația de participare nr. 1841 la o noua procedură ce are ca obiect furnizarea a 10.635 mc Heliu gaz min 99.995%, pentru o durată de 170 de zile (Anexa nr. 1 la prezentul răspuns). Procedura de atribuire aplicată de entitatea contractantă este cea de negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare, în temeiul art. 117 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 99/2016, cu depunerea ofertei „în plic” închis la sediul Sucursalei Cernavoda la data de 18.06.2020, ora 11:00.

Conform art. 117 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 99/2016 (temeiul legal indicat în invitația de participare nr. 1841/15.06.2020), negocierea fără invitație prealabilă la o procedură concurențială de ofertare se organizează ca o măsură strict necesară, atunci când perioadele de aplicare a procedurilor de licitație deschisă, licitație restrânsă sau negociere competitivă nu pot fi respectate din motive de extremă urgență, „determinate de evenimente care nu pot fi prevăzute de

entitatea contractantă și care nu se datorează sub nicio formă unei acțiuni sau inacțiuni a entității contractante”.

Or, astfel cum a menționat deja, contestatorul susține că a notificat majorarea de cost a materiei prime heliu crud și a situației imprevizibile încă din luna octombrie 2019, iar până la data de 15.06.2020, entitatea a avut nenumărate pârghii legale să acționeze pentru a evita o astfel de situație de criza, e.g. încheierea unui act adițional, încheierea noului acord-cadru, etc.. Cu toate acestea, la acest moment, entitatea contractantă pare să motiveze că situația de urgență legată de acoperirea necesarului de Helium al Cernavoda pentru o perioadă de

170 de zile (10.635 mc Helium - aproximativ jumătate din cantitatea aferentă acordului-cadru ce face obiectul prezentei proceduri) nu a putut fi evitată și ar justifica pe deplin organizarea unei astfel de proceduri de atribuire, fără publicarea în prealabil a unui anunț în SEAP și cu depunerea ofertelor în plic închis.

Pentru toate considerentele expuse atât prin contestație, cât și prin răspunsul la punctul de vedere și prezentul răspuns la concluziile scrise, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată. Prin adresa nr. 7597/22.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 24486/22.06.2020, SN NUCLEARELECTRICA SA transmite concluzii scrise la răspunsul nr. 3335/17.06.2020 formulat de SC SRL.

„I. Admisibilitatea ofertei SC SRL.”

Entitatea contractantă precizează că dorește să clarifice următoarele aspecte:

1. Cerința autorizării de către ISCIR nu se aplică doar în cazul producătorilor care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României, așa cum afirmă contestatorul ci și producătorilor care nu desfășoară activități pe teritoriul României. Dovada incontestabilă se regăsește chiar pe pagina web oficială a ISCIR (<https://www.iscir.ro/>) în secțiunea „Lista Fabricanților Externi Certificați ISCIR pentru Cernavoda”

(https://www.iscir.ro/index.php?option=com_content&view=article&id=54:agenti-economici-autorizati-.....&catid=27:societati&Itemid=65), pe care o prezintă în Anexa nr. 1, cu mențiunea că majoritatea covârșitoare a operatorilor economici identificați în această listă nici nu desfășoară activități pe teritoriul României.

Totodată, reiterează faptul că cerința de la pct. 9.1 din caietul de sarcini spune clar „Producătorul trebuie să fie autorizat ISCIR în conformitate cu prevederile în vigoare” fără a se face vreo distincție între producătorii străini (din afara României) care desfășoară activități din domeniul ISCIR pe teritoriul României și producătorii străini care nu desfășoară astfel de activități pe teritoriul României.

„III. Nelegalitatea reevaluării ofertei SC SRL.”

Contrar afirmațiilor contestatorului, entitatea contractantă susține că nu încearcă „să creeze artificial o ierarhie a părților Deciziei CNSC (preeminența dispozitivului asupra considerentelor)” (pct. 30) ci doar reține că, în cauză, sunt incidente dispozițiile art. 461 NCPC „(1) Calea de atac se îndreaptă împotriva soluției cuprinse în dispozitivul hotărârii.

(2) Cu toate acestea, în cazul în care calea de atac vizează numai considerentele hotărârii prin care s-au dat dezlegări unor probleme de drept ce nu au legătură cu judecata acelui proces sau care sunt greșite ori cuprind constatări de fapt ce prejudiciază partea, instanța, admitând calea de atac, va înlătura acele considerente și le va înlocui cu propriile considerente, menținând soluția cuprinsă în dispozitivul hotărârii atacate.”

Entitatea contractantă arată că din interpretarea întregului articol, reiese importanța dispozitivului în raport de considerentele reținute într-o hotărâre. Astfel, în ceea ce privește calea de atac, observă că aceasta vizează cu precădere soluția (dispozitivul) - soluție pe care, cel ce formulează calea de atac, o solicită a fi schimbată.

Totodată, observă că, într-adevăr pot fi atacate și doar considerentele, însă într-o atare situație, se pot schimba considerentele dar soluția va rămâne aceeași. Deci, în opinia sa ceea ce prezintă maximă importanță în raport de considerente, este tocmai dispozitivul ce nu poate fi modificat decât dacă are exercitată o cale de atac împotriva

acestui; în caz contrar, acesta are puterea lucrului judecat, iar dacă se atacă doar considerentele, dispozitivul își păstrează același loc important de vreme ce nu poate fi modificat. (art.461 alin. 2 teza finala NCPC).

„IV. Clarificarea situației de fapt.”

„1. Executarea obligațiilor subscrisei în temeiul Acordului-cadru nr. 58/2018.”

Entitatea contractantă precizează că „Demersurile rezonabile necesare pentru a asigura continuarea în bune condiții a Acordului- cadru nr. 58/2018,” invocate de contestator au constatat de fapt în solicitarea de majorare a prețului Heliului cu 70%, fapt care ar fi condus la încălcarea următoarelor prevederi legale: art. 240 alin. (2) și (3), art. 241 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare și art. 3 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2018, modificată prin Instrucțiunea ANAP nr. 1/2019.

Prin urmare, consideră că această majorare a prețului cu 70% nu putea fi sub nicio formă acceptată, mai ales având la bază, așa cum susține contestatorul, „costurile mărite aferente Heliului crud (materie primă pentru produsul Heliu pur min. 99,996%)”.

În consecință, entitatea contractantă susține că a procedat diligent, la efectuarea unui proces de consultare a pieței în SEAP, înainte de inițierea unei noi proceduri de atribuire (cea care face obiectul prezentei contestații).

De asemenea, consideră că refuzul contestatorului pentru o perioadă de mai multe luni de a semna contractul subsecvent 3 la acordul - cadru nr. 58/2018, pentru furnizarea restului de 37 de produse nu a avut alt scop decât de a forța entitatea să accepte majorarea prețului Heliului care face obiectul acestei proceduri de atribuire cu 70%, așa cum precizează contestatorul în e-mailul prezentat ca Anexa 2 la concluziile scrise, înregistrate la CNSC cu nr. 2349/16.06.2020.

„2. Transmiterea Adresei nr. TM277781/04.06.2020.”

Entitatea contractantă susține că unicul scop al acestei adrese a fost acela de a o intimida, în speranța că ar putea obține o susținere în această procedură de contestare. Apreciază că SC SRL ar fi trebuit să aștepte cel puțin pronunțarea Deciziei Consiliului. În orice caz, consideră că în nicio situație solicitarea contestatorului de a i se reevalua o ofertă depusă în perioada septembrie 2017 - ianuarie 2018 nu poate constitui un motiv de suspendare a executării contractului aflat în derulare.

În continuare entitatea contractantă supune atenției Consiliului modul „incalificabil” în care contestatorul chiar încearcă să inducă în eroare Consiliul.

Astfel arată că nu poate susține că „afirmațiile potrivit cărora am fi încercat prin toate mijloacele să ne creăm un avantaj nejustificat și am fi amenințat cu suspendarea livrării produselor sunt pure speculații” (pct. 38 din Răspunsul din 17.06.2020) de vreme ce aceste „pure speculații” reies în mod evident din teza finală a adresei pe care i-au transmis-o

(adresa nr. TM277781/04.06.2020): „vă rugăm să ne confirmați conformitatea documentelor depuse de în cadrul procedurii pentru atribuirea AC 58/2018, în caz contrar ne vom vedea nevoiți să suspendăm livrările până la clarificarea acestor aspecte ce țin de siguranța produsului și echipamentelor.”

„3. Organizarea de către a unei proceduri de negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare.”

Faptul că Sucursala Cernavoda a invitat contestatorul să depună ofertă la o altă procedură de atribuire, respectiv o procedura de Negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare,

în temeiul art. 117 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 99/2016, reprezintă în opinia sa încă o dovadă incontestabilă că este și a fost întotdeauna imparțială indiferent de situație, singurul sau scop fiind acela de a se asigura o concurență reală pentru obținerea unor oferte cât mai avantajoase pentru societate și pentru a respecta legalitatea și utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Enumerând acțiunile întreprinse de la refuzul contestatorului de a semna contractul subsecvent nr. 3, entitatea contractantă susține că procedura negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare a fost inițiată în contextul în care licitația organizată nu s-a putut finaliza cu încheierea unui contract, iar nu ca urmare a inacțiunii sale, cum încearcă să insinueze SC SRL, iar procedura în discuție respectă toate prevederilor legale în vigoare.

Pentru toate motivele menționate atât în punctul de vedere cât și în prezentele concluzii, solicită Consiliului respingerea contestației depusă de SC SRL ca nefondată și menținerea ca temeinic și legal a raportului procedurii nr. 6111/14.05.2020 precum și a actelor subsecvente.

Prin adresa nr. 3345/23.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 24747/23.06.2020 SC SRL transmite răspuns la concluziile scrise formulate de entitatea contractantă.

I. Admisibilitatea ofertei SC SRL.

Contestatorul susține că argumentul său nu a vizat faptul că oferta SC SRL a fost acceptată în cadrul unei alte proceduri de atribuire, ci ca entitatea însăși a recunoscut anterior că documentele prezentate în cadrul ofertei sale demonstrează în fapt îndeplinirea specificațiilor tehnice.

1. Referitor la cerința autorizării ISCIR.

Contestatorul precizează că argumentul entității contractante în sensul în care cerința autorizării de către ISCIR se aplică și producătorilor care nu desfășoară activități pe teritoriul României este neîntemeiat întrucât:

■ Lista Fabricanților Externi Certificați ISCIR pentru Cernavoda menționată de se referă, astfel cum a clarificat deja prin contestație (pag. 32, paragrafele 107-112) la producătorii definiți conform Legii nr. 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil (denumită în continuare „Legea nr. 64/2008 ”); potrivit art. 5 lit. o) din Legea nr. 64/2008, producătorul este persoana fizică sau juridică, responsabilă pentru proiectarea și/sau realizarea unei/unui instalații/echipament în scopul introducerii pe piață și/sau al punerii în funcțiune, în numele său, precum și orice persoană fizică sau juridică, care construiește, montează, instalează, ambalează sau etichetează o/un instalație/echipament în vederea introducerii pe piață și/sau punerii în funcțiune sub nume propriu; această listă nu include producători de gaze (e.g. heliu), astfel cum rezultă din conținutul său;

■ producătorii de Helium Linde Germania/Ungaria nu au calitatea de producător al unei instalații/echipament în sensul art. 5 lit. o) din Legea nr. 64/2008, nu intenționează să proiecteze și/sau fabrice un astfel de echipament sau instalație și să îl/o introducă pe teritoriul României în nume propriu și nici nu realizează vreuna dintre activitățile menționate de prevederea legală în domeniul ISCIR în nume propriu în vederea introducerii pe teritoriul României, așa cum este cazul companiilor exemplificate de în Anexa 1; cerința autorizării ISCIR nu se aplică, așadar, producătorilor de Helium Linde Germania/Ungaria sau producătorilor de gaze din afara României ce nu desfășoară activități de

producție gaze în România și nici nu intenționează să desfășoare astfel de activități, niciuna din aceste activități nu reprezintă obiectul acordului cadru, acesta fiind evident și motivul pentru care încă de la înființare, ... Cernavoda nu a avut nici un producător de gaze din afara României autorizat ISCIR pentru această activitate.

Chiar dacă cerința de la pct. 9.1 din caietul de sarcini nu face distincția între producătorii străini (din afara României) care desfășoară activități din domeniul ISCIR și producătorii străini care nu desfășoară astfel de activități pe teritoriul României, această cerință cuprinde circumstanțierea fără echivoc în conformitate cu prevederile în vigoare.

Or, în conformitate cu prevederile legale în vigoare (detaliat pe larg și prin contestație), pentru ca producătorul de heliu gaz să fie autorizat ISCIR este necesar ca acest producător să efectueze activități în domeniul ISCIR pe teritoriul României, ceea ce nu este cazul producătorilor de Heliu Linde Germania/Ungaria. Cerința autorizării ISCIR nu i se poate aplica în mod evident în afara prevederilor legale.

II. Nelegalitatea reevaluării ofertei SC SRL.

Contestatorul precizează că entitatea contractantă persistă în încercarea sa de a susține această preeminență a dispozitivului asupra considerentelor, invocând prevederile art. 461 din Codul de procedură civilă.

Aceste prevederi care vizează partea din hotărâre care poate fi atacată sunt lipsite de relevanță întrucât:

- reglementarea regulii de drept comun potrivit căreia calea de atac se îndreaptă împotriva soluției cuprinse în dispozitivul hotărârii nu înseamnă că acest dispozitiv nu trebuie aplicat în coroborare cu considerentele hotărârii;

- prevederile speciale din Legea nr. 101/2016 nu cuprind această distincție; art. 29 stipulează că deciziile Consiliul privind soluționarea contestației (iar nu doar dispozitivul acestora) pot fi atacate cu plângere.

III. Clarificarea situației de fapt.

Contestatorul precizează că nu mai revine asupra aspectelor privind executarea acordului cadru nr. 58/2018 și organizarea procedurii de negociere fără invitație prealabilă la procedura concurențială de ofertare susținerile sale fiind precizate prin actele anterioare transmise în procedura de soluționare a contestației.

Pentru toate considerentele expuse în actele procedurale comunicate la dosarul cauzei, solicită Consiliului admiterea contestației formulate.

Prin adresa nr. 25069/C1/24.06.2020, Consiliul a comunicat entității contractante prelungirea termenului de soluționare a contestației cu 10 zile conform art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă având ca obiect încheierea acordului cadru:

„Heliu gaz, puritate minim 99,995%”, cod CPV 24111300-8, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare nr. /25.01.2020. Criteriul de atribuire ales este: prețul cel mai scăzut.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire a formulat SC SRL contestația nr. 3261/26.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 12106/27.03.2020 împotriva rezultatului procedurii de atribuire prin care fuseseră desemnată câștigătoare atât oferta sa cât și cea depusă de SC SRL.

Urmare a soluționării contestației anterior menționată a fost emisă Decizia nr. /C1/..... din data de 24.04.2020, prin care Consiliul a

dispus astfel: „Admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă SA iar, pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de SC SRL, anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare”.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului deciziei anterior menționată, entitatea contractantă a respins ambele oferte depuse în cadrul procedurii de atribuire și a anulat procedura în temeiul prevederilor art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 motivat de faptul că nu a fost depusă nicio oferta admisibilă.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta în etapa de reevaluare a ofertelor dispusă prin Decizia nr. /C1/..... din data de 24.04.2020.

Întrucât Decizia CNSC nr. /C1/..... din data de 24.04.2020 nu a fost atacată cu plângere, aceasta este definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauzele soluționate anterior de Consiliu în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei analizând modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta SC SRL în etapa de reevaluare a ofertelor raportat la conținutul documentației de atribuire, prevederile legale și considerațiile reținute în mod definitiv în Decizia nr. /C1/..... din data de 24.04.2020.

În acest sens, Consiliul va reține următoarele considerente din motivarea Deciziei nr. /C1/..... din data de 24.04.2020, definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere la Curtea de Apel:

„La secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[...../00002] FisaDate_ DF1074902.pdf”, intitulate generic „fișa de date”, entitatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„(1) **Propunerea tehnică** va fi întocmită ca document separat, parte a ofertei care **va comenta cerințele** Caietului de sarcini astfel **încât să se demonstreze corespondența** propunerii tehnice cu specificațiile/ cerințele conținute în Caietul de sarcini. Se va completa Formularul IV.4.1.

(2) Ofertantul **va include** în propunerea tehnică:

- **prezentarea detaliată a caracteristicilor tehnice**, comparații tehnice între caracteristicile produselor oferite și caracteristicile solicitate; Se pot prezenta rapoarte de încercări, buletine de analiză etc. **din care să reiasă conformitatea** cu specificațiile solicitate în caietul de sarcini;

- **fișe tehnice** / file catalog **ale produsului oferit**;

- modul de ambalare/ etichetare;

- fabricantul și **tara de origine (locul fabricației)**;

- pentru produsul / serviciile oferite, operatorul economic va preciza termenul de livrare / prestare, exprimat în zile, de la solicitarea scrisă a achizitorului și termenul de garanție, exprimat în luni, de la livrare / prestare.

(3) Se vor anexa la propunerea tehnică următoarele documente:

- Fișa cu Date de Securitate pentru produsul oferit, obligatoriu în limba română, întocmită conform Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 (REACH) cu completările și modificările în vigoare. Fișa cu Date de Securitate trebuie să fie ștampilată de către furnizorul produsului chimic sau să conțină datele de identificare ale furnizorului

- Licența de transport produse periculoase, conform normelor de transport aplicabile pentru transportul mărfurilor periculoase și documente care să ateste licențierea/autorizarea personalului care efectuează transportul mărfurilor periculoase.

În cazul în care serviciul de transport este subcontractat, se va transmite o copie a contractului de subcontractare (...).

În cuprinsul caietului de sarcini publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00004] Secțiunea III - Caiet de sarcini - Heliu.pdf.p7s” (pag. 136-122 din dosarul achiziției), autoritatea contractantă a formulat următoarele specificații tehnice care, potrivit art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016, constituie necesitatea sa:

- În anexa 1 la caietul de sarcini (pag. 123 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), entitatea contractantă a precizat compoziția gazului Heliu pe care intenționează să îl achiziționeze și cantitățile maxime de impurități admise („HELIU: Puritate min 99.995%; **AZOT < 15 ppm**; **ARGON < 50 ppm**; **OXIGEN < 10 ppm**; **UMIDITATE < 10 ppm**”), **destinația gazului** („Sisteme ale centralei: Gaz de acoperire (Moderator/ LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf”) și caracteristicile buteliilor pe care le pune la dispoziția prestatorului;

(...)

- la capitolul 10 „cerințe de protecție a mediului, securitatea muncii și prevenire a incendiilor” din caietul de sarcini, entitatea contractantă a precizat că „**La ofertare se vor transmite Fișele cu Date de Securitate (FDS)** pentru produsele chimice, obligatoriu în limba română, întocmită în conformitate cu cerințele din Regulamentul (CE) 830/2015 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 1907/2006 privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH). FDS trebuie să fie ștampilată de către furnizorul produsului chimic sau să conțină datele de identificare ale furnizorului. Produsele chimice livrate se vor accepta și aproba pentru utilizare în activitățile efectuate în numai în cazul în care FDS-ul transmis este întocmit conform acestor cerințe.

Utilizarea identificată de către producător / importator, specificată în Fișa cu Date de Securitate, trebuie să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din ”.

Din economia celor mai sus redată rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrieri, care să probeze toate cerințele mai sus menționate.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 129 din HG nr. 394/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. **Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini]** în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016 coroborat cu art. 165 din Legea nr. 99/2016, forma în vigoare la momentul inițierii procedurii de atribuire, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților entității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării gazului Heliu de o anumită calitate a fost stabilită de entitatea contractantă în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că entitatea contractantă nu dorește achiziționarea oricărui tip de heliu deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unui care trebuie să îndeplinească anumite condiții, cum ar fi puritatea de minim 99,995%, conținutul de AZOT < 15 ppm și ARGON < 50 ppm iar potrivit precizărilor din fișa de date, ofertanții aveau obligația să includă în ofertă:

- fișe tehnice/file catalog ale produsului oferat din care să reiasă specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini
și
- fișa cu date de securitate care să ateste utilizarea produsului heliu în activitățile din

(...)

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractele subsecvente acordului cadru, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține entității contractante.

Potrivit cerințelor din fișa de date a achiziției și a caietului de sarcini, operatorii economici participanți aveau obligația să includă în propunerea tehnică fișe tehnice/file catalog ale produsului ofertat, fișa cu date de securitate și formularul de ofertă completat cu identitatea fabricantului, țara de origine și locul fabricației, înscrisuri prin care să demonstreze modalitatea concretă în care vor duce la îndeplinire contractul care urmează a fi atribuit în urma prezentei proceduri de atribuire.

În soluționare, Consiliul va reține faptul că cerințele din caietul de sarcini și instrucțiunile pentru ofertanți referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice și cu privire la produsele ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de entitatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, ofertanții nu au formulat obiecții cu privire la modul în care entitatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-au însușit atât:

- obligația de a include în propunerea tehnică toate documentele și informațiile solicitate (inclusiv fișele tehnice, fișa cu date de securitate identitatea fabricantului, țara de origine și locul fabricației), cât și
- riscurile ce decurg din neincluderea acestor informații în propunerea tehnică, parte a ofertei depusă în SEAP.

Procedând la verificarea propunerii tehnice depusă de SC SRL, raportat la necesitatea entității contractante astfel cum a fost aceasta prevăzută în caietul de sarcini, Consiliul va reține, cu titlu de exemplu că, referitor la solicitarea entității contractante ca produsul Helium să aibă Puritate min 99.995%; AZOT < 15 ppm; ARGON < 50 ppm, SC SRL a atașat în cadrul propunerii sale tehnice următoarele înscrisuri:

- înscrisul intitulat „fișa cu date de securitate nr. 061A” revizia mar. 2012 în care sunt enumerate caracteristicile unui număr de 5 tipuri diferite de heliu, intitulate Helium 4.5 puritate 99,995%, Helium 5.0 puritate 99,999%, Helium ECD puritate 99.9995%, Helium 5.5 puritate 9995% și Helium 6.0 puritate 99,9999%;
- „tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini” elaborat de intervenient pe modelul de formular de propunere tehnică pus la dispoziția ofertanților de entitatea contractantă (pag. 217-209 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) în care a completat rubrica aferentă denumirii și compoziției produsului „3.2.1. HELIUM min 99.995%, $N_2 < 15 \text{ ppm}$, $O_2 < 10 \text{ ppm}$, $Ar < 50 \text{ ppm}$, umiditate < 10 ppm” cu sintagma „Da, conform FPT atașat” fără să indice/identifice vreuna din variantele de heliu enumerate în fișa nr. 061A și fără să precizeze vreo cantitate de impurități conținută de produsul ofertat.

Având în vedere aceste aspecte, Consiliul reține că, prin documentele depuse în cadrul propunerii sale tehnice, SC SRL nu a comunicat în fapt entității contractante care este produsul pe care se oferă să îl furnizeze din cele 5 enumerate în cadrul fișei cu date de securitate nr. 061A revizia mar. 2012.

Potrivit prevederile art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 oferta care cuprinde și propunerea tehnică reprezintă actul juridic prin care operatorii economici își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică.

Astfel, propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini.

În soluționare Consiliul reține faptul că entitatea contractantă a indicat în cadrul fișei de date modul în care trebuie elaborată oferta tehnică, subliniind faptul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Cerințele în discuție nu sunt îndeplinite întrucât o parte din documentele solicitate în mod expres de către entitatea contractantă nu conțin toate informațiile solicitate sau conțin informații generaliste, iar pe de altă parte nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscriș solicitat în mod expres de entitatea contractantă) și să deducă ea

însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante. Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 133 lit. f) din HG nr. 394/2016 de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini.

(...)

Totodată, din analiza fișei cu date de securitate nr. 061A revizia mar. 2012, Consiliul reține că aceasta nu demonstrează pentru niciunul dintre cele 5 tipuri de heliu îndeplinirea cumulativă a tuturor condițiilor referitoare la conținutul de impurități din caietul de sarcini având în vedere că la variantele Heliu 5.0, Heliu ECD, Heliu 5.5 și Heliu 6.0 nu este precizat conținutul impurității „argon” iar în cazul variantei Heliu 4.5 conținutul de argon este „ $Ar \leq 50 \text{ ppm}$ ” în contradicție cu prevederile din caietul de sarcini în care s-a solicitat „ $Ar < 50 \text{ ppm}$ ”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca nefondate susținerile formulate la unison de către entitatea contractantă și intervenient conform căroră fișa tehnică aflată la pag. 11 din propunerea tehnică a intervenientului ar atesta pentru produsul Heliu 4.5 conținutul de impurități „ $Ar < 50 \text{ ppm}$ ” (a se vedea pag. 6 din punctul de vedere al entității contractante și pag. 5 din cererea de intervenție), sintagma din fișa tehnică indicată de aceștia fiind „ $Ar \leq 50 \text{ ppm}$ ” în contradicție cu prevederile din caietul de sarcini în care s-a solicitat „ $Ar < 50 \text{ ppm}$ ”. Astfel, oferta intervenientului include și produse care au cantitatea impurității Argon de exact 50 ppm în timp ce entitatea a solicitat produse care să conțină impuritatea Argon în cantitate mai mică de 50 ppm, fiind exclusă potrivit documentației de atribuire posibilitatea furnizării de Heliu care să conțină 50 ppm Argon”.

Decizia CNSC nr. /C1/..... din data de 24.04.2020 este definitivă și irevocabilă, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza judecată de instanță, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Decizia CNSC nr. /C1/..... din data de 24.04.2020, având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil, a dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (*bis de eadem re ne sit actio*) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (*res iudicata pro veritate habetur*).

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică depusă de SC SRL raportat la necesitatea entității contractante astfel cum a fost aceasta prevăzută în caietul de sarcini, Consiliul va reține referitor la solicitarea entității contractante ca produsul Heliu să aibă puritate min 99.995%; AZOT < 15 ppm, că SC SRL a atașat în cadrul propunerii sale tehnice următoarele înscrisuri:

- înscrisul intitulat „Heliu 4.6 – Fișa produs” aflat la pag. 289 din dosarul achiziției, în vol. 2 al dosarului CNSC nr. /2020

potrivit căruia produsul oferat are **conținutul de impurități „N₂ maxim 15 ppm”**;

- „tabelul de corespondență între propunerea tehnică și cerințele caietului de sarcini” elaborat de contestator pe modelul de formular de propunere tehnică pus la dispoziția ofertanților de entitatea contractantă (pag. 306-290 din dosarul achiziției, aflat în vol. 2 al dosarului CNSC nr./2020) în care a completat rubrica 3.2.1 aferentă denumirii și compoziției produsului cu sintagma „Da, conform” și descrierea „Helium min. 99.995% N₂<15 ppm, O₂<5 ppm, Ar<5 ppm (...)”.

Consiliul va reitera faptul că entitatea contractantă nu dorește achiziționarea oricărui tip de heliu deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unuia care să îndeplinească anumite condiții, cum ar fi conținutul de impuritate AZOT < 15 ppm (părți per milion) iar potrivit precizărilor din fișa de date, ofertanții aveau obligația să includă în ofertă:

- atât fișe tehnice/file catalog ale produsului ofertat din care să reiasă specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini cât și
- fișa cu date de securitate care să ateste utilizarea produsului heliu în activitățile din

Din verificarea fișei tehnice depusă de societatea contestatoare în propunerea sa tehnică, rezultă că produsul Heliu ofertat nu are impuritatea azot în proporția $N_2 < 15$ ppm (mai mic de 15 părți pe milion) astfel cum a solicitat autoritatea contractantă în caietul de sarcini ci această impuritate este peste limita solicitată expres prin caietul de sarcini, din fișa produsului rezultând că este $N_2 \leq 15$ ppm (mai mic sau egal decât 15 părți pe milion), aspect care rezultă din sintagma „*N₂ maxim 15 ppm*”.

Referitor la acest aspect, Consiliul apreciază ca fiind pe deplin aplicabile considerentele reținute în mod definitiv și irevocabil în motivarea deciziei anterioară, în sensul că oferta SC SRL include produse care au cantitatea impurității azot de exact 15 ppm în timp ce entitatea a solicitat produse care să conțină impuritatea azot în cantitate mai mică de 15 ppm.

Contrar susținerilor contestatorului, din propunerea sa tehnică nu rezultă îndeplinirea cerinței privind limita maximă a impurității azot identificată de entitatea contractantă ca fiind critică deoarece produsul heliu ofertat de SC SRL are impuritatea azot N_2 de maxim 15 ppm ceea ce se poate scrie sub forma „ $N_2 \leq 15$ ppm” în contradicție cu necesitatea entității contractante care a precizat în anexa caietului de sarcini faptul că impuritatea azot trebuie să se încadreze strict sub această limită.

Solicitarea autorității contractante formulată în anexa 1 la caietul de sarcini (pag. 123 din dosarul achiziției, parte a dosarului CNSC nr. /2020) este clară, entitatea contractantă precizând că intenționează să achiziționeze **numai** heliu cu impuritatea azot < 15 ppm, ceea ce înseamnă că societatea contestatoare avea obligația să ofere heliu cu maxim 14 ppm azot sau să conteste prevederea aferentă impurității azot din caietul de sarcini.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertantul SC SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele din caietul de sarcini privind cantitățile stricte de impurități impuse de entitatea contractantă iar riscul întocmirii ofertelor cade în ofertantului, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a propunerii tehnice fără să demonstreze încadrarea impurității azot în limita prevăzută expres în caietul de sarcini potrivit

principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, fiind incidente prevederile art. 139 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, conform căreia propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 143 alin. (1) din hotărâre). Aceste considerații se regăsesc în motivarea deciziei CNSC nr. /C1/..... din data de 24.04.2020, fiind pe deplin aplicabile și în cazul impurităților aferente produsului ofertat de SC SRL.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că aspectele reținute la pag. 2 din procesul verbal nr. 6021/12.05.2020 (pag. 431 din dosarul cauzei) potrivit cărora „*produsul oferat nu îndeplinește cerința privind conținutul de impurități. Conținutul impurității „azot” este „N₂ max 15 ppm”, conform fișei tehnice a produsului oferat (Heliul 4.6) în contradicție cu prevederile din caietul de sarcini în care s-a solicitat „N₂<15 ppm”. Conform DEX maxim înseamnă: Valoarea cea mai mare pe care o poate lua o mărime variabilă; cea mai mare valoare pe care o poate avea, într-un anumit interval, o funcție sau o calitate variabilă; cel mai înalt grad ce-l poate atinge un lucru; Cantitatea, suma cea mai mare posibilă*” reflectă în mod obiectiv discrepanța dintre prevederile documentației de atribuire în care s-a solicitat ca impuritatea azot să fie strict mai mică de 15 ppm și oferta societății contestatoare în care se atestă faptul că impuritatea azot nu este întotdeauna mai mică de 15 ppm, putând fi și egală cu această limită.

Referitor la cerința din caietul de sarcini „Utilizarea identificată de către producător / importator, specificată în Fișa cu Date de Securitate, trebuie să corespundă cu utilizarea produsului în activitățile din”, Consiliul reține că SC SRL a completat tabelul de conformitate cu sintagma „utilizarea identificată de către producător/importator, specificată în fișa cu date de securitate corespunde cu utilizarea produsului în activitățile din” (pag. 11 din propunerea tehnică aflată la pag. 295 din dosarul achiziției, parte a dosarului nr. /2020) însă fișa cu date de securitate aflată la pag. 18 din ofertă (pag. 288 din dosarul achiziției, parte a dosarului nr. /2020) atestă identificarea utilizării doar ca „Gaz diferență pentru amestecuri. Gaz pentru baloane. Gaz de calibrare. Gaz purtător. Procese de combustie, topire și tăiere. Gaz de inertizare. Utilizarea în laborator. Gaz laser. Cap de gaz sub presiune, gaz de ajutor operațional în sistemele de presiune. Gaz de proces. Scufundări profesionale. Gaz de purjare. Gaz de test” nu și pentru activitățile precizate în mod expres în caietul de sarcini „Gaz de acoperire (Moderator / LZC); Banc sistem LISS; Gaz purtător la gaz-cromatograf”, situație similară celei reținute în decizia CNSC anterioară față de oferta SC SRL.

Având în vedere aceste aspecte, Consiliul reține că entitatea contractantă a respectat în etapa de reevaluare a ofertelor atât modalitatea strictă de evaluare stabilită prin documentația de atribuire raportat la specificațiile minime din caietul de sarcini cât și principiile tratamentului egal și nediscriminării, respingând ambele oferte pentru neconformități similare referitoare la:

- limita maximă a unor impurități (argon în cazul ofertei SC SRL și azot în cazul ofertei SC SRL)

și

- diferența dintre utilizarea identificată de producător/importator în fișele de securitate din cele două oferte și activitățile din cadrul Cernavoda.

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”*.

Având în vedere faptul că oferta depusă de SC SRL nu respectă specificațiile minime stabilite prin caietul de sarcini, Consiliul reține că autoritatea contractantă a procedat în mod corect, în etapa de

reevaluare a ofertelor la respingerea acestora ca neconformă, în baza art. 143 alin. (1) coroborat cu alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Din motivarea deciziei CNSC anterioară, rămasă definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere la Curtea de Apel, Consiliul va reitera și următoarele considerente pe deplin aplicabile și în cazul ofertei depusă de SC SRL:

„Ofertanții care considerau că, pentru anumite impurități sau chiar pentru anumite produse nu este necesară depunerea de fișe tehnice, rapoarte de testare etc. sau că limitele stricte desemnate în caietul de sarcini prin simbolul „<” ar trebui să fie stabilite altfel sau că nu este necesară identificarea în Fișa cu Date de Securitate a activităților din aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar orice altă interpretare excede regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar «ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile»”.

În aceste condiții, Consiliul reține, contrar susținerilor contestatorului, că entitatea contractantă nu avea dreptul să solicite acestuia clarificări privind concentrația impurității azot din fișa produsului Heliu aflată în oferta sa deoarece un astfel de demers ar fi constituit avantaj evident în favoarea contestatorului, cu încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de entitatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire devine obligatorie atât pentru entitate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Cerințele din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00002] FisaDate_DF1074902.pdf” și cele din caietul de sarcini cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de entitatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

În cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea **nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor.** Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu

poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

Consiliul va reține că riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, care înscrisuri trebuie depuse în cadrul propunerii tehnice și ce trebuie să conțină aceste înscrisuri.

Având în vedere aspectele enumerate anterior, Consiliul apreciază ca fiind pe deplin aplicabile față de oferta SC SRL și următoarele considerente reținute în mod definitiv și irevocabil în Decizia nr. /C1/..... din data de 24.04.2020:

„Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 129 din HG nr. 394/2016), cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu

strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din

10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din

6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul

39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu

strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit” și a precizat că „această considerație

este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

(...)

Potrivit prevederile art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 oferta care cuprinde și propunerea tehnică reprezintă actul juridic prin care operatorii economici își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică.

Astfel, propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă entității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini.

În soluționare Consiliul reține faptul că entitatea contractantă a indicat în cadrul instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00002] FisaDate_ DF1074902.pdf” și în cadrul caietului de sarcini modul în care trebuie elaborată oferta tehnică, subliniind faptul că ofertanții au obligația de a depune fișe tehnice / file catalog ale produsului ofertat și pot depune

rapoarte de încercări, buletine de analiză etc., astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită verificarea caracteristicilor/permanențelor produselor oferite cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, ofertantul (...) avea dreptul de a le contesta potrivit prevederilor legale.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, **operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă.** Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00002] FisaDate_ DF1074902.pdf” și caietul de sarcini) devine **obligatorie atât pentru entitate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.**

Prin depunerea ofertelor, ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 129 din HG nr. 394/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”.

Consiliul nu va reține nici argumentele contestatorului potrivit cărora respingerea ofertei a survenit în cadrul unei reevaluări a ofertelor deoarece revine entității contractante responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse (inacceptabilă sau neconformă), situație care atrage răspunderea juridică a autorității pentru rezultatul nelegal (cât și a funcționarilor săi vinovați).

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte, trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia. Pe de altă parte, dacă nu ar fi pe deplin convinsă de admisibilitatea ofertei sau, chiar, știind că oferta nu este admisibilă, entitatea nu ar reanaliza-o în amănunt, ci s-ar mărgini să se bazeze pe o veche evaluare, atunci nu numai că nu și-ar respecta propriile obligații și ar comite o neglijență în serviciu, ci ar putea fi suspectată/acuzată de favorizarea ofertantului respectiv, cu eventuale implicații în planul dreptului penal.

Prin urmare, în etapa de reevaluare, entitatea contractantă a trebuit să reverifice în integritate și cu maximă atenție ambele oferte, astfel încât să se asigure că nu i-a scăpat neverificat niciun element dintre cele prestabilite. Orice alt comportament, manifestat de entitate din motive de ignoranță, de neștiință sau de rea-intenție, încalcă atât principiul legalității actelor administrației publice, cât și principiul precauției administrației publice.

Declararea drept admisibilă a unei oferte în contextul în care ea nu îndeplinește toate condițiile pentru a fi considerată admisibilă conduce, evident, și la încălcarea prevederilor privind principiul tratamentului egal și al nediscriminării în procedura achizițiilor publice [art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016].

Deficiențele unei oferte nu pot fi indiferente entității contractante în etapa de reevaluare, unde chiar și cea mai mică suspiciune trebuie înlăturată și înlocuită cu o certitudine, altfel consecința semnării contractului cu o societate a cărei ofertă este necorespunzătoare fiind deosebit de gravă.

Sub o altă perspectivă, entitatea contractantă are opțiunea de a își anula un act, sau chiar întreaga procedură, în ipoteza în care, în derularea acesteia, constată că a încălcat prevederi legale a căror nerespectare este sancționată cu invalidarea actelor/procedurii de atribuire. Privită prin prisma imperativului restabilirii legalității actelor

sau procedurii în ansamblu, opțiunea remedierii apare ca fiind una firească, iar datorită facilității ei este preferabilă aceleia a anulării actelor/procedurii pe calea contencioasă a purtării unui proces la Consiliu sau/și la instanța de judecată.

Raționamentul anterior este subliniat de însuși caracterul de act administrativ deținut de un contract de achiziție sectorială dar și de actele premergătoare acestuia, consacrat la art. 2 alin. (1) lit. c) și la art. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, care asigură emitentului lor (entitatea contractantă din prezenta procedură), dreptul de a le revoca, în condițiile prevăzute la art. 1 alin. (6) din aceeași lege.

Contrar susținerilor contestatorului, în materia achizițiilor publice opțiunea autorității de a își revizui și remedia propriile acte, chiar și din oficiu, există oricând până la momentul finalizării achiziției prin semnarea contractului. Așadar, și din această perspectivă, în speță, entitatea era îndrituită să își revizuiască actele și să procedeze la reexaminarea legalității situației consemnate în acestea, înainte ca ele să intre în circuitul civil, respectiv înainte să producă efecte ce nu ar mai putea fi răsturnate de către părți.

Chiar dacă principiul legalității nu apare enumerat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 printre principii, nu înseamnă că el nu ar fi aplicabil și cu ocazia derulării procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție sectorială, mai ales în contextul obligației de asumare a răspunderii de către entitatea contractantă prevăzută la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016.

Totodată, Consiliul va respinge ca nefondate și susținerile contestatorului potrivit cărora entitatea contractantă ar fi încălcat decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018 prin care s-a stabilit că entitatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară, având în vedere faptul că, modalitatea superficială de evaluare a **ambelor oferte** a fost reținută în mod definitiv în decizia pronunțată anterior în cadrul acestei proceduri de atribuire, prin sintagma „(...) entitatea contractantă nu a procedat în fapt la verificarea conformității propunerii tehnice depusă de SC SRL raportat la prevederile caietului de sarcini astfel cum avea obligația potrivit art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, alegând să desemneze drept conformă și ulterior câștigătoare oferta acestuia pe baza unor **aprecieri subiective cu privire la calitatea relațiilor contractuale derulate anterior atât cu acest ofertant cât și cu societatea contestatoare**”. Astfel, Consiliul a reținut în cadrul deciziei anterioare că ambele oferte au fost evaluate în mod superficial, impunându-se reevaluarea acestora.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că activitatea comisiei de evaluare respectă în etapa de reevaluare a ofertelor rigorile impuse de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind modalitatea în care au fost reevaluate cele 2 oferte este nefondată, urmând să fie respinsă.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea pretins nelegală de evaluare a ofertei sale, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din

cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depusă de SC SRL, rezultatul fiind același.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă SA.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă SA.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 74 (șaptezecișipatru) pagini