



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, înaintată de SC SRL, cu sediul în județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, având adresa de corespondență în, formulată împotriva rezultatului procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 78650/29.11....., emis de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii, licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect "Lot 1 - combustibil tip M sau echivalent și lot 2 - motorină euro 5 - acord-cadru 27 luni", cu anunț de participare nr., publicat în SEAP la data de, s-a solicitat Consiliului.....

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

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, SC SRL atacă rezultatul procedurii aferent lotului 1, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 78650/29.11....., emis de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura de atribuire arătată, considerând netemeinică și nelegală decizia acesteia de a-i declara neconformă oferta depusă pentru lotul 1.

Preliminar, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a solicitat, prin caietul de sarcini, combustibil de tip M sau echivalent, indicând parametrii impuși pentru acest combustibil. Acest tip de combustibil are o acciză de motorină și un preț identic cu al oricărui sortiment de carburant diesel euro 5.

Totodată, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a fost întrebată (prin intermediul unei solicitări de clarificări) asupra posibilității ofertării unui combustibil echivalent, și anume combustibil termic lichid, cu parametrii asemănători (și ușor inferiori) combustibilului de tip M, combustibil termic lichid ce are o acciză redusă de 15 euro/to și un preț total general de maxim jumătate din prețul motorinei euro 5 sau al combustibilului de tip M.

Drept răspuns, prin adresa încărcată în SEAP sub nr. 73677/04.11....., autoritatea contractantă a menționat faptul că se acceptă și combustibil lichid.

De altfel, raportându-se la valoarea estimată de autoritatea contractantă (de 3.000 lei/tonă), contestatoarea apreciază că aceasta nu a intenționat să cumpere combustibil de tip M (ce are un preț mediu de 5.500 – 6.000 lei/to), ci exclusiv produsul său, sau un alt produs.

În acest context, contestatoarea arată că produsul său (combustibil termic lichid), fabricat exclusiv de SC SA, a fost respins ca neconform, autoritatea contractantă susținând că trebuia oferat doar combustibil de tip M.

Calificând conduita autorității contractante drept abuzivă și nelegală, contestatoarea solicită Consiliului obligarea acesteia la indicarea grupei de produse accizabile în care se încadrează produsul solicitat, precizând că, în fapt, produsul cerut este un produs din categoria motorine, iar cel achiziționat este un produs din categoria păcură.

Totodată, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la estimarea corectă a valorii acordului-cadru, la indicarea exactă a nivelului accizei pentru produsul aplicabil.

Pentru motivarea în drept a contestației, autoarea acesteia invocă dispozițiile Legii nr. 101/.....

Prin adresa nr. 84572/28.12....., înregistrată la CNSC sub nr. 40163/29.12....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă precizează că cerințele impuse prin caietul de sarcini sunt cerințe minimale, parametrii stabiliți conform STAS 177/1989 fiind următorii:

Specificații tehnice	Condiții de admisibilitate	Metode de Analiză STAS
Densitate relativă la 20 grade C max.	0,870	35 - 81
Culoare union max	4	34 - 67
Vâscozitate cinematică la 20 grade C max	4,5 - 6	117 - 87
Punct de inflamabilitate Penski Martens grade C min	55	5488 - 80
Distilare (1) până la 300 grade C distila % voi mm	50 80	SR IOS 3405

(2) până la 350 grade C distila %vol min.		
Aciditate minerală și alcalinitate	lipsă	22 - 64
Indice de neutralizare max	8	23 - 75
Cenușă % max.	0,01	38 - 81
Sulf % max.	0,25	SR ISO 8754
Cifra de cocs % max.	0,2	SR ISO 6615
Putere calorifică inferioară kj/kg (kcal/kg)min	44500 (9900)	177-89
Impurități mecanice (metoda centrifugării)	lipsă	24/1 - 89
Apa (metoda distilării) %max	0,03	24/2 - 89
Punct de congelare, °C	-15	39 - 80

În continuare, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare cu nr. 3324/01.11..... (aparținând SC SRL), a indicat faptul că "În caietul de sarcini se precizează expres specificația tehnică și posibilitatea ofertanților de a oferi un combustibil echivalent, dat fiind faptul că, combustibilul este folosit la producerea energiei termice. Se acceptă și combustibil termic lichid". Prin termenul de echivalent, autoritatea contractantă susține că nu se înțelege un produs cu parametri tehnici inferiori, echivalența desemnând relația de identitate dintre două unități care sunt de aceeași valoare sau de aceeași semnificație cu altceva (asemănător, corespunzător, egal, identic, similar).

Ulterior, autoritatea contractantă arată că, în replică, SC SRL a formulat notificare prealabilă, potrivit căreia decizia autorității contractante de a permite accesul unui produs cu parametri net inferiori celor solicitați prin documentele inițiale ale procedurii modifică în tot procedura și restricționează accesul, restrânge în mod clar concurența, favorizând un singur producător, ... și distribuitorii acestuia, încălcându-se în acest caz prevederile art. 2, art. 49 și art. 50 din Legea nr. 98/.....

Drept răspuns, autoritatea contractantă indică faptul că *nu a precizat că va accepta un produs cu parametri tehnici inferiori față de parametri prevăzuți în caietul de sarcini. Decizia de a se accepta combustibil termic lichid (CTL) a fost luată cu scopul de a nu limita numărul operatorilor economici participanți la procedura de atribuire. Tabelul comparativ prezentat de dumneavoastră în notificarea prealabilă face referire la niște parametri tehnici, pe care autoritatea contractantă nu i-a solicitat.*

Având în vedere aspectele clarificate anterior, în cadrul evaluării propunerilor tehnice depuse, autoritatea contractantă menționează că i-a solicitat contestatoarei clarificarea parametrilor ofertați în propunerea tehnică:

Caracteristici	UM	Condiții de admisibilitate	
		minim	maxim

Densitate la 15 grade C max.	Kg/m ³	-	935
Continui de sulf	%(m/m)	-	1,0
Punct de curgere vara	C°	-	5
iama		-	-10
Distilare la 250° C	%(v/v)	-	35

Analizând răspunsul contestatoarei, potrivit căruia a întocmit propunerea tehnică în conformitate cu răspunsul dvs. de clarificări publicat în SEAP sub nr. 73677/04.11....., prin care confirmați faptul că acceptați ofertă echivalentă la combustibil de tip M, respectiv produsul combustibil termic lichid, autoritatea contractantă apreciază că aceasta nu aduce clarificările tehnice cerute.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că a luat decizia de a respinge ofertele tehnice ce nu îndeplineau condițiile minimale stabilite prin caietul de sarcini.

Considerând că derularea procedurii de atribuire în discuție s-a realizat cu deplina respectare a dispozițiilor legale, autoritatea contractantă arată că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

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

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

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1 i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. 78650 din 29.11....., în care se arată că oferta acestei societăți a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 133 alin. (2) coroborat cu art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/....., deoarece nu corespunde cerințelor minime din caietul de sarcini.

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

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

Prin adresa nr. 73677 din 04.11....., publicată în SEAP, autoritatea contractantă a adus următoarea clarificare cu privire la documentația de atribuire:

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

Tabel comparativ:

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

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

Ulterior, ca urmare a primirii unei notificări, autoritatea contractantă a publicat în SEAP adresa nr. 74994 din 11.11....., în care arată următoarele:

„Autoritatea contractantă prin clarificarea dată și înregistrată la instituție sub nr. 73677/04.11..... nu a precizat că va accepta un produs cu parametri tehnici inferiori față de parametri prevăzuți în caietul de sarcini. Decizia de a se accepta combustibil termic lichid (CTL) a fost luată cu scopul de a nu limita numărul operatorilor economici participanți la procedura de atribuire .

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

Prin adresa nr. 75831 din 16.11....., autoritatea contractantă a cerut SC SRL clarificări, evocând, în cuprinsul adresei, specificațiile tehnice din caietul de sarcini pentru produsul combustibil tip M (lot 1) și specificațiile tehnice din propunerea tehnică depusă de această societate pentru lotul 1. Însă, în cuprinsul adresei transmise de autoritatea contractantă, nu sunt precizate și clarificările pe care le așteaptă din partea ofertantei.

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 1483 din 21.11....., în care arată că a întocmit propunerea tehnică în conformitate cu răspunsul de clarificări publicat în SEAP cu nr. 73677 din 04.11....., prin care autoritatea contractantă a confirmat că acceptă ofertă echivalentă la combustibilul de tip M, respectiv produsul combustibil termic lichid. Ofertanta mai precizează și că, în anii anteriori, autoritatea contractantă a achiziționat deja același tip de combustibil termic lichid, care este un combustibil apt să funcționeze pe orice echipament termic destinat a funcționa cu motorină de încălzire.

Ca un prim aspect, Consiliul constată că adresa nr. 75831 din 16.11....., prin care autoritatea contractantă a dorit să clarifice oferta primită de la SC SRL pentru lotul 1, nu respectă rigorile stabilite

de legiuitor prin dispozițiile art. 134 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/....., care prevăd:

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

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

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

În altă ordine de idei, Consiliul constată că decizia autorității contractante de a respinge, ca neconformă, oferta SC SRL pentru lotul 1, deoarece specificațiile tehnice din propunerea tehnică nu sunt cele din caietul de sarcini, pentru produsul din acest lot, este contrară documentației de atribuire, așa cum a fost clarificată prin intermediul adresei nr. 73677 din 04.11....., publicată în SEAP, și în care autoritatea contractanta a precizat explicit că „Se accepta și combustibil termic lichid.”

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

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

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

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/..... privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită cererea principală din contestația depusă de SC SRL și să anuleze raportul procedurii în partea dedicată ofertei SC SRL, depusă pentru lotul 1, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru acest lot, ca acte subsecvente.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din lege, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta SC SRL, depusă pentru lotul 1, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

În baza art. 26 alin. (6) din lege, Consiliul urmează să respingă ca nefondat capătul subsidiar de cerere, vizând anularea procedurii, din contestația depusă de SC SRL, deoarece în speță nu se identifică motive de fapt și de drept pentru care să se dispună o astfel de măsură.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite cererea principală din contestația depusă de SC SRL.

Anulează raportul procedurii în partea dedicată ofertei SC SRL, depusă pentru lotul 1, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru acest lot, ca acte subsecvente.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta SC SRL, depusă pentru lotul 1, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge ca nefondat capătul subsidiar de cerere, vizând anularea procedurii, din contestația depusă de SC SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....