CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

.....

Prin contestația nr. 961/05.06.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 22404/06.06.2018, depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., reprezentată convențional prin avocat ....., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 855356/17.05.2018, de către ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect *„Achiziție de combustibil lichid tip M (echivalent) necesar pentru funcționarea centralelor termice din dotarea autorității contractante”,* cod CPV 0913000-9, s-au solicitat Consiliului să oblige autoritatea contractantă *„să efectueze verificări, așa cum noi am cerut, în cuprinsul Notificării prealabile, asupra legalității din punct de vedere fiscal a tuturor ofertelor depuse și să constate nulitatea acordului-cadru încheiat de autoritatea contractantă (precum și a comunicării nr. 855369/31.05.2018), obligând-o să dispună anularea întregii proceduri, cu reluarea de la „0” a competiției”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 961/05.06.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 22404/06.06.2018, SC .... SRL critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 855356/17.05.2018, de către ....., în calitate de autoritate

contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect *„Achiziție de combustibil lichid tip M (echivalent) necesar pentru funcționarea centralelor termice din dotarea autorității contractante”*, solicitând cele prezentate în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că, în termen legal, a transmis autorității contractante Notificarea prealabilă nr. 854/25.05.2018, însă aceasta a apreciat că este tardivă și nu poate fi luată în considerare, iar în data de 25.05.2018, a încheiat acordul-cadru, deși, în opinia sa, nu avea acest drept.

În sprijinul susținerii sale, petenta invocă dispozițiile art. 6 și 7 din Legea nr. 101/2016, precum și cele ale art. 7 din Legea nr. 98/2016.

Preliminar, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de licitație deschisă în vederea achiziționării a 200 to combustibil de tip M (motorină), în valoare de 840.336 lei, fără TVA, precum și faptul că aceasta a declarat câștigătoare o ofertă cu propunerea financiară în valoare de 736.151,00 lei, fără TVA, respectiv 3.680 lei/to, fără TVA.

Ținând cont de faptul că nivelul obligatoriu al accizei este de 2.175 lei/to, rezultă un preț unitar de 1.505 lei/to de combustibil de tip M (motorină), adică un preț mediu pentru produsul de tip păcură, petenta apreciază că prețul ofertei câștigătoare este neobișnuit de scăzut, în contextul în care, conform cotației BRM la data depunerii ofertelor (martie 2018), prețul la combustibilul de tip M era de 2.558 lei/to, fără acciză și fără TVA.

Precizează că, întrucât *„în cauză s-a ivit o situație de concurență nereală și o discriminare”,* a solicitat autorității contractante să facă verificări asupra legalității ofertei câștigătoare, intuind că s-a ofertat un produs de tip păcură și nu de tip motorină, astfel cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

Afirmă că produsul combustibil de tip M (sau orice alt echivalent al său din stas-ul 177/1989) este un produs de tip motorină, cu un nivel al accizei de 2.175 lei/to, ce intră sub incidența Ordinului ANAF 1849/2016, respectiv a art. 255 alin. (3) din Codul fiscal.

În sprijinul susținerilor sale anexează adresa nr. 478/07.02.2018, emisă de ..... privind o altă procedură de licitație având același obiect, în care sunt explicate, din punct de vedere fiscal, codițiile de legalitate pentru vânzarea acestui produs.

Opinează că oferta criticată este *„una dolosivă, întrucât conține un nivel de acciză de 75 lei euro/to, față de 2.175 euro/to”,* astfel cum au ofertat ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Susține că s-a ofertat un produs de tip păcură, la un preț mai mare decât dublul prețului pieții, împrejurare în care paguba adusă bugetului public este una foarte mare.

Mai susține că, în cauză sunt incidente și prevederile art. 1179 Cod civil privind condițiile esențiale și obligatorii pentru validitatea unui contract, în speță lipsa obiectului licit, care duce la imposibilitatea semnării unui contract valid.

Concluzionând că există elemente evidente de discriminare între operatorii economici, ca „plângerea” sa să fie întemeiată, SC ..... SRL solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să efectueze verificări, astfel cum a solicitat în cuprinsul notificării prealabile, asupra *„legalității din punct de vedere fiscal a tuturor ofertelor depuse”.*

De asemenea, petenta afirmă: *„ținând cont de faptul că pârâta s-a aflat într-o totală eroare cu privire la tardivitatea Notificării prealabile și a încheiat deja acordul-cadru, solicităm ca C.N.S.C. să constate nulitatea acestui acord-cadru (ăprecum și a comunicării nr. 855369/31.05.2018), așa cum arată Legea nr. 101/2016, obligând autoritatea conytractantă să dispună anularea întregii proceduri, cu reluarea, de la 0, a competiției”.*

Prin punctul de vedere nr. 855377/12.06.2018, înregistrat la Consiliu sub nr. 23540/12.06.2018, ... apreciază că acțiunile contestatoarei, ulterioare Notificării prealabile nr. 855331/18.04.2018, care atestă faptul că a dorit să oferteze, în cadrul licitației, un preț mai mic decât ofertantul câștigător, și anume 630.000 lei, fără TVA (adică 3.150 lei/to combustibil tip M), „au scop dilatoriu”, iar anumite elemente ale contestației reprezintă suspiciuni.

Având în vedere faptul că odată cu intrarea în vigoare a OUG 45/2018 de modificare și completare a unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, s-a impus obligația imperativă ca contestatorii să constituie o cauțiune stabilită în cuantumul prevăzut de Legea nr.101/2016, Consiliul a solicitat SC ..... SRL, prin adresa nr. 22911/1928/C6/08.06.2018, să prezinte, în termen de 3 zile, respectiva dovadă.

Întrucât, până la data prezentei, contestatoarea nu s-a conformat solicitării Consiliului, deşi primirea adresei este confirmată la data transmiterii, prin e-mail, dar și prin purtarea ulterioară de corespondență cu Consiliul, se reţine că acţiunii promovate de către SC ..... SRL îi sunt incidente dispoziţiile art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 45/2018, în sensul că neprezentarea dovezii constituirii cauțiunii atrage, de drept, respingerea contestaţiei.

Astfel, Consiliul va respinge contestaţia formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ....., în temeiul dispoziţiilor art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare.

Fără pronunţare asupra fondului cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art.28 alin.(1) din lege.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepţia neconstituirii cauțiunii, invocată din oficiu, şi, pe cale de consecinţă, respinge contestația formulată de către SC ....., în contradictoriu cu .....

Obligatorie.

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

.....