



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

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

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, + 4 021.8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:**

## DECIZIE

**Nr. .../.../..., ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. .../27.10.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../28.10.2015, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în satul ..., comuna ..., județul ..., înregistrată la O.R.C. sub nr. J..., având Cod Unic de Înregistrare RO ..., reprezentată convențional prin Cabinet avocat ..., cu adresa de corespondență în ....., a contestat actul administrativ nr. ..../23.10.2015, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire, emis de către C... S.A. ...în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea ..., județul ...în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” procedura offline fază finală de licitație electronică, a acord-cadrului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție combustibil lichid ușor tip 3 STAS 54-80 sau echivalent”, cod CPV 09100000-0, tip de finanțare: „Alte fonduri”, s-a solicitat: *anularea actului contestat și reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare și a ofertei noastre*”.

Prin contestația nr. .../06.11.2015, înregistrată la Consiliul sub nr. .../06.11.2015, formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în localitatea ..., județul ..., înregistrată la ORC sub nr. J..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. ... din 23.10.2015, emisă de C... S.A. ...în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat: anularea deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare și a comunicării nr. ... din 23.10.2015 privind rezultatul procedurii, procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect furnizarea de combustibil lichid ușor, comunicată subscrisei în data de 02.11.2015; anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei de stabilire a ofertei

câștigătoare; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de S.C. ... S.R.L., ... în special al ofertei tehnice, de la etapa verificării admisibilității și conformității acesteia, până la declararea, ca fiind conform, a caietului de sarcini.

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, cele două contestații au fost conexate.

În baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

### **DECIDE:**

Respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de către S.C. ... S.R.L.

Admite contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu C... S.A. ....

Admite în parte contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu C... S.A. ....

Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze ofertele depuse de contestatori, cu respectarea celor precizate în motivare și a dispozițiilor legale.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere, din contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., privind declararea ofertei contestatorului ca fiind conformă.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

### **MOTIVARE**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, S.C. ... S.R.L. contestă actul administrativ nr. .../23.10.2015, emis de C... S.A. CONSTANȚA, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” procedura offline fază finală de licitație electronică, a

acord-cadrului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție combustibil lichid ușor tip 3 STAS 54-80 sau echivalent”, cod CPV 09100000-0, tip de finanțare: „Alte fonduri”, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, autoritatea contractantă a publicat intenția de a achiziționa combustibil lichid ușor tip 3 STAS 54/1980 sau echivalent.

Contestatorul, în calitate de distribuitor PETROM OMV, arată că a depus ofertă tehnică și financiară pentru un produs de încălzire având denumirea de COMBUSTIBIL TERMIC LICHID (echivalent CLU tip 3), care avea condiții superioare față de produsul solicitat de autoritatea contractantă.

Referitor la motivele de respingere a ofertei depuse, contestatorul menționează următoarele:

În ceea ce privește afirmația autorității contractante precum că *„produsul oferat este inferior calitativ celui cerut de autoritate”*, se precizează că, *„autoritatea a fost într-o totală eroare, cauzată de lipsa de cunoaștere tehnică, atunci când a efectuat evaluarea tehnică”*.

Astfel, contestatorul arată că specificația tehnică a produsului a fost prezentată în cadrul ofertei tehnice, iar autoritatea contractantă a primit fișa tehnică de securitate, în care documentul „indispensabil” a fost chiar fișa tehnică a produsului.

Contestatorul mai precizează că, autoritatea contractantă a invocat situația prevăzută de art. 181 din O.U.H nr. 34/2006, existând documente constatatoare, emise de două autorități contractante, în sensul că s-au produs grave prejudicii acestora.

Față de acest aspect, contestatorul susține că, documentul constatator nr. ...., emis de CFR S.A., preciza că nu s-au adus nici un fel de prejudicii autorității contractante.

De asemenea, contestatorul mai arată că, documentul constatator nr. 3002/18.03.2015, emis de Compania Națională de Uraniu, se referea la refuzul de a încheia un contract, după adjudecarea licitației, dar fără a produce prejudicii grave acesteia.

Contestatorul precizează că, autoritatea contractantă a impus livrarea exclusivă de motorină de încălzire, deși necesarul ar fi putut fi realizat cu un combustibil mult mai ieftin, în acest sens, menționând că autoritatea contractantă a impus în caietul de sarcini livrarea de combustibil provenit din rafinarea țițeiului, iar oferta câștigătoare conține un produs provenind din prelucrarea deșeurilor de produse petroliere.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. .../09.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. ..../10.11.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația depusă de S.C. ... S.R.L., în care precizează următoarele:

Referitor la STAS-ul 54-80, autoritatea contractantă menționează că a fost precizat în caietul de sarcini că prevederile acestui standard au fost coroborate cu alte acte normative, cu standardele europene și internaționale. De asemenea, nu au fost solicitări de clarificări, aspect care a „determinat” autoritatea contractantă să aprecieze că s-a achiesat la cerințele solicitate.

Cu privire la motivele de respingere ale ofertei ca neconformă, autoritatea contractantă susține că nu a declarat că „*produsul este inferior calitativ celui cerut de autoritate*”. Se menționează că, specificația tehnică a produsului nu a fost prezentată în cadrul ofertei tehnice. ■

Față de acest aspect, autoritatea contractantă menționează că, prin adresa nr. ..../12.10.2015 a solicitat prezentarea fisei tehnice a combustibilului de la producător pentru produsul ofertat, „*conform cerinței fișa de date pct. IV*”.

Prin adresa nr. ... /14.10.2015 contestatorul a răspuns în sensul că retransmite un document care a fost analizat de comisia de evaluare la oferta tehnică și nu a răspuns cerinței din fișa de date, respectiv fișa de date de securitate pentru combustibil termic lichid nr. produs 455100 PETROM.

Totuși, autoritatea contractantă arată că a considerat, în mod temeinic, că nu s-a transmis fișa tehnică a combustibilului de la producător, nici fișa tehnică de securitate, ci fișa cu date de securitate pentru combustibil termic lichid. Astfel, contestatorul trebuia să elaboreze oferta în conformitate cu documentația de atribuire, conform art. 170 din O.U.G nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă menționează că nu a declarat că S.C ... a produs prejudicii grave altor autorități contractante, ci, în virtutea drepturilor conferite de O.U.G nr.34/2006, a verificat și confirmat faptul că în alte contracte operatorul economic nu și-a îndeplinit integral obligațiile.

În acest sens, autoritatea contractantă susține că ofertantul contestator a depus o declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G nr.34/2006. Contestatorul a arătat că din cele două documente, emise de autoritățile contractante CFR S.A. și CN URANIU, rezultă că se află în procedura contencioasă, nu s-au produs prejudicii grave, neținând cont că art. 181 se referă și la îndeplinirea integrală a obligațiilor contractuale.

Autoritatea contractantă arată că, contestatorul se află într-o „confuzie totală” referitoare la acord-cadrul, contracte subsecvente în derulare pentru combustibil lichid tip M echivalent CALOR EXTRA 1, precizând că are în exploatare două tipuri de centrale termice: centrala termică destinată încălzirii sediu ACN pentru care este necesar combustibil lichid ușor tip 3; centrale termice destinate încălzirii ecluzelor pentru care este necesar combustibil lichid tip M (produs calitativ superior combustibil lichid ușor tip 3).

Față de acest aspect, autoritatea contractantă menționează că are în derulare un acord cadru cu S.C. ... pentru combustibilul necesar încălzirii centralelor termice de la ecluze, un combustibil lichid tip M echivalent CALOR EXTRA 1, superior combustibilului lichid ușor tip 3 destinat încălzirii centralei termice de la sediul administrativ.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă arată că aspectele care țin de derularea acestui contract, nu formează obiectul contestației de față, solicitând Consiliului să „*ignore toate susținerile referitoare la acest subiect că neavând legătură cu speța*”.

Referitor la afirmația contestatorului precum că, „*autoritatea a impus în caietul de sarcini livrarea de combustibil proveniți din rafinarea țițeiului, iar oferta câștigătoare constă într-un produs provenind din prelucrarea deșeurilor de produse petroliere*”, autoritatea contractantă arată că, conform caietului de sarcini a solicitat: „*Tipul de combustibil solicitat - Combustibil lichid ușor tip 3, STAS 54 - 80 sau echivalent - combustibil obținut prin amestecarea reziduurilor de la distilarea atmosferică a țițeiului, de la distilarea sub presiune redusă sau de la distilarea distructivă a reziduurilor cu fracțiuni de distilare*”.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, oferta câștigătoare a prezentat un produs amestec de: produs petrolier minim 15% și fracții minerale de distilare medie și grea amestec maxim 85%. Produsul din oferta câștigătoare a constat din amestec de mai multe fracții obținute, respectiv: produs petrolier cu distilare până la 270C și fracții de distilare medii și grele, respectând cerința din STAS 54-80 .

Cu privire la raportul de expertiză tehnică, care a fost anexat contestației, autoritatea contractantă menționează că nu este opozabil și pe cale de consecință nu poate reprezenta o probă.

Referitor la primul document la care s-a făcut referire la pct. I.3. „*material folosit pentru efectuarea expertizei*” și care a fost folosit pentru efectuarea expertizei este „*Specificația tehnică de livrare R 42-OMV PETROM pentru produsul combustibil termic lichid*”, autoritatea contractantă precizează că, acest document nu a fost prezentat în propunerea tehnică inițială și nici ulterior prin solicitarea de clarificări, menționând și prevederile art. 170 din O.U.G nr. 34/2006.

De asemenea, analizele aleatorii efectuate în 2012, 2013, 2014 prezentate în rapoartele de încercări anexate, autoritatea contractantă menționează că, toate rapoartele de inspecție prezentate au făcut referire pentru conformitatea la specificația tehnică de livrare R 42, care nu a fost prezentată în ofertă și nici ulterior, prin solicitarea de clarificări.

În concluzie, autoritatea contractantă arată că, pe lângă faptul că această expertiză nu dovedește legătură între produsul expertizat și produsul ofertat și nu îi este opozabilă, fiind realizată extrajudiciar, la „comanda” contestatorului, ofertantul ... S.R.L nu a făcut dovada conformității cu cerințele autorității, drept pentru care oferta a fost respinsă ca neconformă.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, oferta depusă de ... S.R.L a fost inacceptabilă în sensul art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Referitor la cerința din fișa de date conform căreia „*Media cifrei de afaceri globale, pe ultimii 3 ani, respectiv 2012, 2013, 2014, egală sau mai mare decât valoarea minimă impusă de 400.000 lei (...)*”, autoritatea contractantă arată că s-au solicitat clarificări prin adresa nr. ..../08.10.2015, unde s-a prezentat, în termen, bilanțul la 31.12.2014 care confirma, cu corectarea valorii din mii lei în lei, cifrele de afaceri pentru anul 2013: 46.060.182 lei și anul 2014: 75.9360.681, prezentate în fișa de informații generale. Nu s-au prezentat „documente relevante, aspect menționat în anexa IKA Raportul procedurii”, respectiv nu s-a prezentat document relevant pentru îndeplinirea cifrei de afaceri pentru anul 2012.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă precizează că a procedat cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor publice la analizarea ofertei depuse de către S.C. ... S.R.L, și raportat la motivele nelegale și netemeinice invocate în contestație solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Prin contestația nr. ..../06.11.2015, înregistrată la Consiliul sub nr. ..../06.11.2015, formulată de S.C. ... S.R.L., ofertant în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat cele menționate în preambulul prezentei decizii.

În preambulul contestației sale, contestatorul expune un scurt istoric al modului în care s-a desfășurat procedura de achiziție publică, sens în care arată că a depus oferta tehnică și financiară pentru un produs echivalent și anume, combustibil lichid ușor tip ECOM, care îndeplinea condiții superioare față de stasul cerut de autoritate.

Astfel, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă a respins oferta ca neconformă pentru trei motive:

*„1) Combustibilul ofertat este neconform deoarece nu respectă caracteristica punct de inflamabilitate, respectiv nu se încadrează în valoarea impusă de stasul 54/80 de min. 55°C.”*

Față de acest aspect, contestatorul precizează că, caracteristicile fizico-chimice importante ale combustibililor destinați încălzirii în centrale termice care determină proprietățile de ardere și comportarea în injectoarele aparatelor de ardere sunt vâscozitatea, puterea calorică, densitatea și punctul de inflamare, aceste proprietăți, al combustibilului lichid ușor tip ecom, fiind superioare combustibilului lichid ușor tip 3 stas 54/1980.

S.C. ... S.R.L. menționează caracteristicile importante ale combustibilului lichid ușor tip ecom.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul precizează că, combustibilul lichid ușor tip ECOM produs al antrepozitului fiscal de producție S.C. .... S.R.L. este net superior produsului CLU TIP 3 STAS 54/80.

*„2) Nu se prezintă fișa tehnică de la producător, conform cerinței fișei de date”.*

Contestatorul precizează că, în oferta tehnică a depus atașat fișa tehnică de securitate pentru produs, iar în data de 22.10.2015 autoritatea contractantă a cerut o clarificare având numărul 11516 solicitând dacă este același produs oferit fiind o neconcordanță între fișa tehnică de securitate și propunere tehnică și financiară. Contestatorul a răspuns clarificării cu adresa nr. 112/23.10.2015 căreia a atașat din nou fișa tehnică de securitate a produsului adresa trimisă prin email la data de 23.10.2015 ora 9:52.

*„3) Nu sunt prezentate informații privind tehnologia de obținere a produsului, conform fișei de date”.*

S.C. ... S.R.L. menționează că, specificația tehnică a produsului a fost prezentată în cadrul ofertei tehnice în fișa tehnică de securitate. De asemenea, se arată că combustibilul lichid ușor tip ECOM este obținut prin amestecarea reziduurilor de la distilarea atmosferică a țițeiului. Astfel, în privința punctului de inflamare și a tehnologiei de obținere a produsului, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări.

Prin adresa nr. ..../09.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. ..../11.11.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația depusă de S.C. ... S.R.L., în care precizează următoarele:

În data de 23.10.2015, ofertantului S.C. ... S.R.L. i s-a transmis de către autoritatea contractantă comunicarea privind rezultatul procedurii pe emailul seltiprogrup@yahoo.com, în loc de seltiporogrup@yahoo.ro, acesta fiind emailul corect.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă precizează că, în data de în data de 02.11.2015, S.C. ... S.R.L. a luat legătura cu serviciul achiziții din cadrul autorității contractante pentru a i se comunica stadiul procedurii de atribuire, moment în care s-a sesizat eroarea neintenționată și s-a retransmis, la emailul corect seltiporogrup@yahoo.ro, comunicarea rezultatului procedurii în data de 02.11.2015.

Din punctul de vedere al autorității contractante consideră că a fost o eroare administrativă transmițându-se rezultatul procedurii pe un email greșit, eroare pe care și-o asumă, dar apreciază că nu se află în situația unei abateri de la prevederile legislației achizițiilor publice, ofertantul ... S.R.L. nefiind prejudiciat.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că până la data formulării punctului de vedere, respectiv 09.11.2015, S.C. SELTIPRO S.R.L. a transmis autorității doar adresa și contestația transmisă către CNSC, fără dovada constituirii garanției de bună conduită, obligatorie conform art. 271<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006.

Ulterior, prin adresa nr. .../11.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../11.11.2015, autoritatea contractantă menționează că S.C. ...

S.R.L a virat suma de 3.500 lei în data de 10.11.2015 reprezentând garanția de bună conduită.

Cu privire la motivele de respingere ale ofertei, respectiv „*combustibilul oferat este neconform deoarece, nu respectă caracteristica punct de inflamabilitate, respectiv nu se încadrează în valoarea impusa de STAS 54 – 80*”, autoritatea contractantă arată că, în urma analizei documentelor prezentate la ofertare de către ... S.R.L, respectiv din raport de încercări nr. 1248/12.09.2015 (emis de ROMPETROL QUALITY CONTROL) pentru produsul „Combustibil lichid ușor tip ECOM i”, se precizează că pentru caracteristica „*punct de inflamabilitate*” valoarea determinată de 41°C. STAS 54 - 80 prevede pentru caracteristica „*punct de inflamabilitate*” ca și condiție de admisibilitatea de min. 55°C.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă menționează că, atâta vreme cât Standardul 54/80 prevede pentru punctul de inflamabilitate un minim de 55 grade C și contestatorul oferă un produs cu punct de inflamabilitate de 41 grade C, a fost evident că cerința Standardului nu a fost respectată, deci produsul este neconform. Punctul de inflamabilitate reprezintă temperatura la care trebuie încălzit un combustibil lichid pentru a se putea degaja suficiente gaze care împreună cu oxigenul din aer să poată lua foc în prezenta unei flăcări, după îndepărtarea căreia urmând a se autostinge. Valoarea relativ ridicată specificată în standardele de calitate pentru punctul de inflamabilitate este importantă pentru stocarea, transportul în siguranță și mai ales limita la care poate fi încălzit combustibilul fără nici un pericol.

Autoritatea contractantă menționează că, ținând cont de neconcordanța între denumirea tipului de combustibil oferat conform propunere tehnică, respectiv „*combustibil lichid ușor tip ecom*” denumirea combustibilului pentru care a fost prezentat în fișa tehnică de securitate, respectiv „*combustibil lichid ușor (c.l.u.)*”, denumirea combustibilului testat, încercat, respectiv „*combustibil lichid ușor tip ecom i*”, a solicitat clarificări prin adresa nr. 11516/22.10.2015. Astfel, prin adresa nr. 112/23.10.2015, contestatorul a confirmat că produsul oferat „este cel specificat în propunerea tehnică și este același produs combustibil lichid ușor tip ecom”. Deoarece produsul oferat, respectiv combustibil lichid ușor tip ecom nu a respectat cerința STAS 54 - 80 privind caracteristica „*punct de inflamabilitate*”, condiție de admisibilitatea de min 55°, autoritatea contractantă a considerat că produsul oferat este neconform și nu a mai solicitat clarificări privind „Fisa Tehnică” și „informații privind tehnologia de obținere a produsului”.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă precizează că a procedat cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor publice la analizarea ofertei depuse de către S.C. ... S.R.L, și raportat la motivele nelegale și netemeinice invocate în contestație solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată.



Ultimul document, aferent dosarelor cauzei este adresa din ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..../..., transmisă de S.C. ... S.R.L.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

C... S.A. ...în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” procedura offline fază finală de licitație electronică, a acord-cadrului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziție combustibil lichid ușor tip 3 STAS 54-80 sau echivalent”, cod CPV 09100000-0, tip de finanțare: „Alte fonduri”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în S.E.A.P., invitația de participare nr. .../..., potrivit căreia valoarea estimată, fără TVA, este între 275.000 – 350.000 RON, reprezentând echivalentul a 62.186,24 – 79.146,12 EURO, fără T.V.A. (1euro=4,4222/..., curs BNR).

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare că referitor la contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă a solicitat respingerea acesteia, pe cale de excepție, după cum urmează:

- în cadrul adresei nr. .../11.11.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../11.11.2015, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de către S.C. ... S.R.L., pe cale de excepție.

În ceea ce privește excepția invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul va lua în considerare faptul că, prin Decizia nr.5/15.01.2015, CURTEA CONSTITUȚIONALĂ a constatat că dispozițiile art. 271<sup>2</sup> alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii sunt neconstituționale.

Una dintre normele juridice anterior menționate și a cărei neconstituționalitate a fost constatată (art. 271<sup>2</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, prevedea că *„în cazul în care contestația este respinsă de către Consiliu sau de către instanța de judecată, atunci când contestatorul se adresează direct instanței, autoritatea contractantă are obligația de a reține garanția de bună conduită de la momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată”*.

Or, în condițiile în care, la acest moment, constituirea garanției de bună conduită este lipsită de caracterul său disuasiv, Consiliul apreciază că respingerea contestației pentru faptul că S.C. ... S.R.L. *„(...) nu a constituit garanția de bună conduită odată cu depunerea contestației (...)”* ar fi o măsură disproporționată, motiv pentru care va proceda la respingerea excepției respective.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare că, potrivit Procesului-Verbal nr. ..../25.09.2015 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 7 operatori economici. În urma analizării și evaluării ofertelor depuse, ofertele depuse de S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L. au fost respinse ca neconforme, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta depusă de către S.C. Allied Green Co S.R.L. a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii nr. ..../23.10.2015.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L. au depus la Consiliu contestațiile de față.

Analizând criticile formulate de contestatori, Consiliul constată că acestea se referă la modul cum au fost evaluate ofertele depuse de aceștia.

Astfel, în calitate de participant la procedură S.C. ... S.R.L. a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost considerată neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, precizând și motivele de respingere a ofertei sale.

Având a verifica temeinicia motivelor de respingere a ofertei S.C. ... S.R.L., Consiliul reține următoarele:

Prin fișa de date (IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice) autoritatea contractantă a solicitat:

- 1. fișa tehnică a combustibilului, de la producător;*
- 2. fișa de securitate a produsului, de la producător.*

Prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a solicitat:

- 2. Tipul de combustibil, cantități estimate și condiții tehnice*

*Tipul de combustibil solicitat - Combustibil lichid ușor tip 3, STAS 54 - 80 sau echivalent - combustibil obținut prin amestecarea reziduurilor de la distilarea atmosferică a țițeiului, de la distilarea sub presiune redusă sau de la distilarea distructivă a reziduurilor cu fracțiuni de distilare.*

*Calitatea produsului ce urmează a fi livrat este cea stabilită în legislația în vigoare în ceea ce privește producerea, comercializarea, utilizarea carburanților, respectiv STAS 54 - 80 coroborat cu alte acte normative, cu standardele europene și internaționale.*

*SUNT ACCEPTATE numai oferte al căror produs este obținut prin amestecarea reziduurilor de la distilarea atmosferică a țițeiului, de la distilarea sub presiune redusă sau de la distilarea distructivă a reziduurilor cu fracțiuni de distilare, conform pct. 1.1 STAS 54 - 80.*

*Achizitorul acceptă și alt tip de combustibil echivalent, OBȚINUT PRIN METODA specificată la pct. 1.1, STAS 54 - 80, dacă se asigură un nivel calitativ superior față de cerințele STAS 54 - 80 coroborat cu alte acte normative, cu standardele europene și internaționale.*

Examinând propunerea tehnică depusă de contestator, Consiliul constată că acesta a oferit un produs echivalent, respectiv „combustibil termic lichid”, produs de OMV Petrom. Din raportul de inspecție nr. PBZ-0032634R, obținut de contestator de la acest producător, reiese că produsul „combustibil termic lichid”, are, printre altele, și următoarele caracteristici:

- conținut de apă %m/m  $\leq 0,2$
- apă și sediment %m/m  $\leq 1$ .

Comisia de evaluare, analizând acest document, a scăzut conținutul de apă rezultând un sediment de 0,8. Având în vedere faptul că STAS 54 – 80 prevede un sediment de max. 0,2, autoritatea contractantă a considerat că produsul oferit de contestator este inferior celui solicitat prin caietul de sarcini, deci neconform, acesta fiind un prim motiv de respingere a ofertei acestuia.

În concluzie, autoritatea contractantă a considerat că cerința din caietul de sarcini nu este îndeplinită de contestator și respinge oferta acestuia, din acest motiv, fără a-i cere clarificări.

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul consideră că autoritatea contractantă avea obligația să clarifice cu operatorul economic contestator, nivelul de 0,8 pentru sediment și nu să respingă oferta, din acest motiv, fără a solicita clarificări.

Totodată, autoritatea contractantă se poate adresa și producătorului OMV Petrom, cu o solicitare de clarificări, urmând ca acesta să îi precizeze, în mod clar, nivelul de sediment pentru acest produs, conform art. 11 alin. 3 din HG nr. 925/2006.

Față de aceste aspecte, raportat la propunerea tehnică depusă, și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării este fondată, urmând să fie admisă de Consiliu.

În concluzie, în lipsa unei evaluări riguroase și a rolului activ al autorității contractante în clarificarea acestora, se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care Consiliul determină că în speță se impune solicitarea de clarificări și evaluarea temeinică a tuturor înscrisurilor ce vor fi depuse, în vederea stabilirii cu certitudine a îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini.

În vederea stabilirii cu certitudine a îndeplinirii/ neîndeplinirii cerințelor în discuție se impune clarificarea cu ofertantul amintit a aspectelor în referință, pentru a permite realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Așadar, este clar că autoritatea contractantă trebuia să îi solicite ofertantului S.C. ... S.R.L. clarificări în legătură cu aspectele reclamate, mai cu seamă că aceasta nu întârzia exagerat și nu afecta evaluarea ofertelor, ci servea exercitării dreptului ofertantului de a își demonstra cu claritate calificarea și realizarea unei evaluări cât mai temeinice a ofertei sale, mai ales prin prisma respectării principiului eficienței utilizării fondurilor publice, principiu prevăzut a sta la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel cum prevăd dispozițiile art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Dreptul în discuție al ofertantului nu trebuie să fie unul iluzoriu, ci efectiv, sens în care se impunea solicitarea de clarificări.

Potrivit art. 34 alin. (2) și (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 "(2) *comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică; (3) propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor prevăzute în caietul de sarcini*".

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu nerespectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice. Astfel, dacă autoritatea contractantă a avut neclarități/nelămuriri asupra propunerii tehnice a contestatorului, se impunea solicitarea de clarificări.

Din cele de mai sus reiese că evaluarea ofertei contestatorului nu s-a făcut cu respectarea prevederilor legale în vigoare.

În acest sens, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă înainte de a considera că oferta depusă de către S.C. ... S.R.L. este neconformă, trebuie să verifice oferta contestatorului sub toate aspectele.

Conform art. 78 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L. respectă întocmai caietul de sarcini.

Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 56 și 57 a statuat: „este contrar

principiului buneii administrării ca această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului tratamentului egal (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p.II-3781, punctele 37 și 38).

Mai mult, principiul proporționalității 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 cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)."

După primirea clarificărilor de la contestator și producător, autoritatea contractantă poate lua decizia de admitere sau respingere a ofertei acestuia, prin aplicarea prevederilor art. 79 din H.G. nr. 925/2006.

Așadar, așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă trebuie să îi solicite ofertantului S.C. ... S.R.L. clarificări în legătură cu aspectele reclamate. Acțiunea autorității contractante de a nu solicita clarificări ofertantului în discuție, în ceea ce privește sedimentul, prin prisma criteriului de atribuire utilizat, respectiv „prețul cel mai scăzut” ar conduce la încălcarea principiului eficienței utilizării fondurilor publice, principiu prevăzut a sta la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel cum prevăd dispozițiile art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, întrucât potrivit Raportului procedurii de atribuire a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, oferta depusă de S.C. Allied Green Co S.R.L. în valoare de 268.100 lei (fără TVA), iar valoarea ofertei contestatorului fiind de 217.980 lei, fără TVA.

Prin eficiența utilizării fondurilor publice se înțelege aplicarea procedurilor de atribuire competiționale și utilizarea de criterii care să reflecte avantaje de natură economică ale ofertelor în vederea obținerii raportului optim între calitate și preț, folosirea sistemului concurențial și a criteriilor economice pentru atribuirea contractului cu scopul de a obține valoare pentru banii cheltuiți.

Oferta depusă de contestator reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel aspectele din propunerea tehnică nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, ci reprezintă

elemente esențiale ale propunerii tehnice a cărui realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. f) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Comisia de evaluare are obligația să verifice toate aspectele reclamate de contestator și pe baza celor constatate să stabilească oferta câștigătoare dintre ofertele declarate admisibile.

Având în vedere cele de mai sus, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertei sale sunt întemeiate.

Dispozițiile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 dau dreptul autorității contractante ca pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, să solicite clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta "incriminată" și gravitatea măsurii "sanționatorii" la îndemâna autorității contractante. Totalitatea mijloacelor puse la dispoziția administrației trebuie să rămână întotdeauna într-un raport echitabil cu ceea ce le determină. Proportionalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică. Dispozițiile art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006 trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost de a sancționa doar acele devieri ale ofertei care ating limita substanțialului caietului de sarcini. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine ca neconforme ofertele care conțin orice fel de abateri, textul legal menționat nu își mai găsea locul în hotărârea Guvernului evocată.

Jurisprudența Consiliului este statornică în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente, care ar defavoriza un ofertant, cum este cel în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate și în cunoștință de cauză conformitatea propunerii tehnice.

Referitor la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei contestatorului, respectiv lipsa fișei tehnice a combustibilului de la producător, Consiliul constată următoarele:

Examinând propunerea tehnică depusă de contestator Consiliul constată că acesta a prezentat doar fișa de securitate a produsului, de la producător OMV Petrom.

Prin adresa nr. 11110/12.10.2015, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

*Cerința conform fișa de date: IV.4 Modul de prezentare a propunerii tehnice: fișa tehnică a combustibilului, de la producător.*

*Nu s-a prezentat*

*Se solicită: prezentare Fișa tehnică a combustibilului de la producător pentru produsul oferit, respectiv combustibil termic lichid.*

Contestatorul a răspuns cu adresa nr. 1302 din 14.10.2015, transmițând aceeași fișă depusă inițial, despre care afirmă că poate fi considerată și fișă tehnică a produsului.

Având în vedere răspunsul formulat de contestator, în sensul solicitat de autoritatea contractantă, Consiliul consideră că aceasta, înainte de a decide neconformitatea ofertei în cauză, trebuie să continue acțiunea de solicitare clarificări, adresându-se direct producătorului OMV Petrom pentru a verifica afirmația contestatorului.

Autoritatea contractantă trebuie să se asigure că fișa de securitate a produsului poate să înlocuiască fișa tehnică, ceea ce făcea obiectul unei noi solicitări de clarificări. Pentru a clarifica acest aspect, autoritatea contractantă poate solicita clarificări și de la OMV Petrom, făcând aplicarea prevederilor art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora:

*În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens. În orice situație, autoritatea contractantă are obligația de a asigura o perioadă rezonabilă de timp pentru furnizarea precizărilor/ confirmărilor solicitate.*

În ceea ce privește afirmația autorității contractante, potrivit căreia S.C. ... S.R.L. s-ar afla sub incidența art. 181 din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată netemeinicia acesteia, din următoarele considerente:

- din Documentul constatator nr. 3002/18.03.2015, emis de Compania Națională a Uraniului, reiese că S.C. ... S.R.L., declarat câștigător, a refuzat semnarea contractului, dar la pct. 9 se precizează că nu au fost create prejudicii autorității contractante;
- din Documentul constatator nr. 9/2/574/03.03.2015, emis de CFR SA, reiese că S.C. ... S.R.L. a fost acuzat de întârzieri la livrarea produselor față de termenele stabilite prin contract, dar la pct. 8 se precizează că nu au fost create prejudicii autorității contractante;
- din Adresa nr. 1929/20.02.2014 și din Procesul verbal încheiat la data de 25.02.2014 de către C... S.A., reiese că S.C. ... S.R.L. a fost acuzat de faptul că la data de 12.02.2014 a livrat un alt produs decât cel oferit, dar, în final, în urma întâlnirii desfășurate la sediul companiei, autoritatea contractantă a acceptat acest produs, constatând că centralele termice de la ecluze funcționează fără probleme cu acest tip de combustibil.

Comisia de evaluare are obligația să verifice și aspectul reclamat de contestator la adresa ofertei câștigătoare și pe baza celor constatate să stabilească oferta câștigătoare dintre ofertele declarate admisibile.

Consiliul nu va reține în soluționare aprecierile de natură economică și financiară (cifra de afaceri) ale autorității contractante cu privire la oferta S.C. ... S.R.L. expuse în punctul său de vedere cu privire la contestația acestei societăți, având în vedere că ele nu au fost menționate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

În calitate de participant la procedură S.C. ... S.R.L. a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost considerată neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, precizând și motivele de respingere a ofertei sale.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări în legătură cu aceste motive de respingere a ofertei sale, fapt recunoscut de autoritatea contractantă în punctul său de vedere.

Drept urmare, ca și în cazul contestației formulate de S.C. ... S.R.L., Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuie să solicite clarificări, atât contestatorului, cât și producătorului SC Mihoc Oil SRL. Argumentele prezentate de Consiliu, în cazul soluționării primei contestații, sunt valabile și în cazul celei de a doua contestații.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu C... S.A. CONSTANȚA. Va admite în parte contestația formulată de către S.C. ... S.R.L.

Va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze ofertele depuse de contestatori, cu respectarea celor precizate în motivare și a dispozițiilor legale.

Referitor la capătul de cerere privind declararea ofertei S.C. ... S.R.L. ca și conformă, Consiliul reține că nu poate constitui obiect al contestației, potrivit dispozițiilor art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, stabilirea ofertelor conforme fiind atribuția comisiei de evaluare, conform art. 72 alin. 2 din HG nr. 925/2006, Consiliul fiind competent să analizeze din punct de vedere al legalității și temeiniciei actele atacate. Astfel, acest capat de cerere va fi respins ca inadmisibil, în baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.



**PREȘEDINTE COMPLET**

.....

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

Redactată în ..... exemplare originale, conține .....