

**DECIZIE**  
**Nr. ■ BO2009\_0295**  
**Data : ■.2009**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/23.12.2008, formulată de S.C. ■ S.A., cu sediul în ■, având Număr de înregistrare în Registrul Comerțului ■, Cod Unic de Înregistrare ■, împotriva procedurii de „licitație deschisă”, organizată de SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A., cu sediul în ■, pentru ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare „Produce petroliere (motorină euro 4, benzină fără plumb, CLU tip 3, BCV)”, s-a solicitat descalificarea ofertei Eco-Petroleum Constanța ca necorespunzătoare, precum și anularea aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

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

**DECIDE:**

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite în parte, contestația formulată de S.C. ■ S.A., în contradictoriu cu SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A., anulează raportul procedurii nr. ■/09.12.2008 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reverificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți astfel cum au fost impuse în fișa de date a achiziției, la reevaluarea ofertelor admisibile în baza criteriului de atribuire și a cerințelor solicitate în documentația de atribuire, la emiterea unui nou raport al procedurii, precum și la comunicarea, către ofertanți, a noului rezultat al procedurii de atribuire.

Termenul pentru realizarea măsurilor mai sus dispuse este de doisprezece zile de la primirea prezentei decizii a Consiliului.

În baza art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respinge ca inadmisibil petitul contestator cu privire la „descalificarea ofertei SC ■ SA ca necorespunzătoare” și ca nefondată solicitarea privind „anularea aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică”.

În temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență antementionată, dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor mai sus decise.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, 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:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, să soluționeze contestația formulată.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/23.12.2008, S.C. ■ S.A. contestă procedura de „licitație deschisă”, organizată de SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare „Produse petroliere (motorină euro 4, benzină fără plumb, CLU tip 3, BCV)”, solicitând descalificarea ofertei ■ ca necorespunzătoare, precum și anularea aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

În fapt, contestatorul arată că pe data de 10.12.2008 a primit din partea autorității contractante, prin fax, adresa nr. ■/10.12.2008, prin care i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca neconformă fără a i se preciza dacă licitația a fost adjudecată către un alt ofertant.

Contestatorul precizează că prin adresa nr. ■/10.12.2008, respectiv adresa nr. ■/17.12.2008, având în vedere obligația autorității contractante de a respecta art. 39 alin. (2), art. 94 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, precum și art. 206 din O.U.G. nr. 34/2006, a solicitat transmiterea informațiilor cu privire la:

- prezentarea de către ofertantul ■, a autorizației de livrare din partea producătorului, așa cum s-a solicitat prin procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor;
- rezultatul aplicării procedurii de atribuire.

Contestatorul arată că prin adresa nr. ■/18.12.2008, autoritatea contractantă confirmă faptul că, pentru dovedirea provenienței mărfurilor oferite: motorină, benzină, bonuri de valoare pentru produse petroliere, ■ a prezentat la deschiderea ofertelor contracte valabile privind vânzarea și livrarea produselor petroliere încheiate între ■ și S.C. ■ S.A. – contracte care nu pot suplini lipsa autorizației pentru livrarea produselor. Această situație a fost consemnată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, ceea ce a condus la solicitarea, de către comisia de evaluare, adresată ■, de a prezenta autorizare pentru livrarea produselor emisă/eliberată de producător.

Contestatorul precizează că, în condițiile în care ofertantul ■ a prezentat contractele încheiate cu S.C. ■ S.A., valide, pe baza cărora și-a fundamentat oferta, pe cale de consecință, autorizația pentru livrarea produselor care fac obiectul contractelor prezentate la ședința de deschidere a ofertelor ce trebuia prezentată, trebuia să fie emisă/eliberată de S.C. ■ S.A.

Contestatorul subliniază că ■ nu a solicitat emiterea/eliberarea autorizației în discuție, la S.C. ■ S.A., iar prin adresa sus amintită, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că ofertantul ■ a prezentat autorizația de livrare de la un alt producător decât S.C. ■ S.A., fapt considerat de autoritatea contractantă ca îndeplinire a solicitării de completare a documentului lipsă și nu un motiv de descalificare a ofertei ■.

Deoarece ofertantul ■, deși a prezentat la deschiderea ofertelor contracte valide, încheiate cu S.C. ■ S.A. și autorizația de livrare depusă ulterior, conform adresei nr. ■/18.12.2008, este emisă de către un alt producător decât S.C. ■ S.A., contestatorul consideră că oferta depusă de ■ se încadrează în prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, respectiv oferta este inacceptabilă.

Contestatorul arată că prin adresa nr. ■/18.12.2008, având în vedere obligațiile autorității contractante care decurg din prevederile art. 206 din O.U.G. nr. 34/2006, precum și art. 39 alin. (2) și art. 94 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, a revenit la adresele anterioare nr. ■/10.12.2008 și ■/17.12.2008, prin care a solicitat să-i fie comunicat rezultatul aplicării procedurii.

Contestatorul precizează că la solicitarea antemenționată, autoritatea contractantă a transmis către S.C. ■ S.A. adresa nr.

■/22.12.2008, dar prin care nu s-a răspuns la solicitările sale, arătând că această situație conduce la imposibilitatea menționării în contestație a datei expirării perioadei prevăzute la art. 205 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, conform prevederilor art. 270 alin. (1) lit. c<sup>2</sup>) din O.U.G. nr. 34/2006.

Având în vedere cele expuse, contestatorul consideră că nu a fost asigurat cadrul concurențial impus și reglementat de prevederile O.U.G. nr. 34/2006 art. 2 alin. (1) și alin. (2), ceea ce a condus la imposibilitatea respectării cadrului legal aferent desfășurării acestei proceduri.

Contestatorul consideră că sunt îndeplinite prevederile art. 209 alin. (1) lit. b) și lit. d), precum și art. 209 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și în consecință solicită anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică la licitația organizată de SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A. în data de 05.11.2008.

În drept, S.C. ■ S.A. își întemeiază contestația pe prevederile art. 39 alin. (2), art. 94 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, art. 33, art. 206, art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, contestatorul a depus următoarele mijloace de probă:

- procesul verbal nr. ■/05.11.2008;
- adresa nr. ■/10.12.2008;
- adresa nr. ■/10.12.2008;
- adresa nr. ■/17.12.2008;
- adresa nr. ■/18.12.2008;
- adresa nr. ■/18.12.2008;
- adresa nr. ■/22.12.2008.

Punctul de vedere al autorității contractante SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A. referitor la contestația depusă de S.C. ■ S.A. a fost transmis prin adresa nr. ■/29.12.2008 înregistrată la Consiliu sub nr. ■ din 29.12.2008.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind tardivă, arătând că, în fapt, pe data de 10.12.2008 a formulat și trimis către contestator adresa nr. ■/10.12.2008, prin care a comunicat că oferta S.C. ■ S.A. a fost respinsă ca neconformă, deoarece în urma analizării ofertelor primite, comisia de evaluare a apreciat în mod corect că oferta nu îndeplinește cerințele tehnice din fișa tehnică anexată, pentru unul din produse, mai precis Combustibil Lichid Ușor Tip III.

Autoritatea contractantă arată că ofertantul S.C. ■ S.A., prin adresa nr. ■/10.12.2008, respectiv adresa nr. ■/17.12.2008, având în

vedere obligația autorității contractante de a respecta art. 39 alin. (2), art. 94 alin. (1) din H.G. nr. 925, precum și art. 206 din O.U.G. nr. 34/2006, a solicitat transmiterea informațiilor cu privire la:

- prezentarea de către ofertantul ■ a autorizației de livrare din partea producătorului;
- rezultatul aplicării procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă subliniază că s-a conformat solicitărilor și a formulat adresa nr. ■/18.12.2008, prin care confirmă faptul că pentru dovedirea provenienței mărfurilor ofertate, ■ a prezentat la solicitarea comisiei de evaluare, contracte valabile pentru vânzarea și livrarea produselor petroliere între ■ și un alt producător de produse petroliere pe piața românească, contracte și autorizații pentru livrarea produselor, fiind respectate dispozițiile art. 39 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. ■/10.12.2008, a declarat respinsă ca neconformă oferta S.C. ■ S.A., deoarece nu îndeplinește caracteristicile tehnice solicitate, atrăgând atenția ofertantului că poate formula contestație în maximum 10 zile de la comunicarea acestei adrese.

Autoritatea contractantă menționează că adresa nr. ■/10.12.2008 a fost comunicată și înregistrată de către S.C. ■ S.A. la data de 10.12.2008, fapt recunoscut de contestator încă din cuprinsul contestației, precizând că ofertantul S.C. ■ S.A. avea la dispoziție un termen de 10 zile în care putea formula contestația, aspect asupra căruia nu s-a conformat, fapt care reiese și din data menționată, anume 23.12.2008.

Autoritatea contractantă consideră că aspectul relatat de către ofertant, că nu s-a răspuns la solicitările sale, fapt care este combătut de înscrierile depuse, în sensul că lipsa acestor răspunsuri a dus la întârzierea depunerii contestației, nu este o motivare întemeiată care să ducă la repunerea în termenul de formulare a contestației.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, arătând că la data întocmirii procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, ofertantul ■ a prezentat un contract valabil privind vânzarea și livrarea produselor petroliere pe credit încheiat între ■ și S.C. ■ S.A., însă nu s-a prezentat autorizația de livrare conform cerințelor din fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă arată că, la solicitarea comisiei de evaluare, consemnată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, ofertantul ■ a prezentat o autorizație de livrare de la un alt producător decât S.C. ■ S.A., această autorizație fiind validă.

Autoritatea contractantă menționează că în fișa de date a achiziției se permite completarea acestui document în termenul stabilit de comisia de evaluare, nefiind motiv de descalificare a ofertantului.

Autoritatea contractantă consideră adresa nr. ■/10.12.2008 temeinică și legală, respectând dispozițiile art. 206 și art. 207 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 94 din H.G. nr. 925/2006, așa cum rezultă și din înscrisurile depuse la dosarul cauzei. Afirmația conform căreia oferta depusă de ■ se încadrează în prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, respectiv oferta este inacceptabilă, este neîntemeiată și nefondată, în condițiile în care niciunul din aspectele prevăzute de art. 33 alin. (3) nu vizează motivul pentru care a fost respinsă oferta ■.

Față de aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind tardiv formulată și în subsidiar, solicită respingerea contestației ca nefondată, precum și continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Având în vedere excepția tardivității invocată de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere transmis prin adresa nr. ■/29.12.2008, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ■/29.12.2008, și ținând cont de principiul contradictorialității expres reglementat de art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul prin adresa nr. ■/06.01.2009 a solicitat contestatorului punctul său de vedere cu privire la această excepție.

Prin adresa nr. ■/15.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/19.01.2009, S.C. ■ S.A. precizează faptul că prin adresa nr. ■/10.12.2008 i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă fără să se precizeze dacă licitația a fost adjudecată către alt ofertant.

Prin adresa nr. ■/10.12.2008 și nr. ■/17.12.22008, având în vedere obligațiile autorității contractante de a respecta prevederile art. 39 alin. (2), art. 94 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 și art. 206 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul a solicitat transmiterea informațiilor cu privire la:

- prezentarea de către ofertantul ■ a autorizației de livrare din partea producătorului, așa cum s-a solicitat prin procesul-verbal al ședinței de deschidere
- rezultatul aplicării procedurii de atribuire.

Deoarece autoritatea contractantă prin adresa nr. ■/18.12.2008, nu a răspuns la întrebarea referitoare la „rezultatul aplicării procedurii de atribuire” obligație impusă de prevederile art. 206 din O.U.G. nr. 34/2006 precum și de prevederile art. 39 alin. (2) și art. 94 alin. (1)

din H.G. nr. 925/2006, contestatorul a revenit cu adresa nr. ■/18.12.2008, prin care a solicitat să îi fie comunicat rezultatul aplicării procedurii.

Ca și răspuns la adresa nr. ■/18.12.2008, autoritatea contractantă a transmis către S.C. ■ S.A. adresa nr. ■/22.12.2008 prin care nu s-a comunicat rezultatul aplicării procedurii, ceea ce conduce la imposibilitatea stabilirii datei la care a expirat termenul prevăzut în prevederile art. 205 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 conform prevederilor art. 270 alin. (1) lit. c<sup>2</sup>) din O.U.G. nr. 34/2006.

S.C. ■ S.A. susține că argumentele prezentate de autoritatea contractantă în adresa nr. ■/29.12.2008 înregistrată la CNSC sub nr. ■/29.12.2008 nu sunt relevante asupra obiectului contestației depuse, deoarece, aceasta nu a fost formulată împotriva deciziei autorității contractante de a declara oferta S.C. ■ S.A. ca neconformă.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosar Consiliul constată următoarele:

SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A. a inițiat procedura de „licitație deschisă” pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „Produse petroliere (motorină euro 4, benzină fără plumb, CLU tip 3, BCV)”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/23.09.2008, având stabilit, potrivit pct. IV.2.1. din anunț, criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Cu privire la excepția tardivității invocată de către autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere transmis prin adresa nr. ■/29.12.2008 înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ■/29.12.2008, Consiliul urmează a o respinge ca nefondată din următoarele considerente:

- art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006 prevede în mod expres la alin. (1) faptul că „persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, are dreptul de a contesta actul respectiv pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”, iar potrivit alin. (4) „este considerat act al autorității contractante: a) orice act administrativ; b) lipsa emiterii unui act administrativ sau a oricărui alt act al autorității contractante ori refuzul de a-l emite; c) orice alt act al autorității contractante, altele decât cele prevăzute la lit. a) sau b), care produce sau poate produce efecte juridice”;

- analizând susținerile și motivările formulate de S.C. ■ S.A. în cadrul contestației și ținând cont de solicitarea formulată de „descalificare a ofertei ■ ca necorespunzătoare” ;
- art. 272 din O.U.G. nr. 34/2006 dispune că contestația poate fi depusă în toate fazele procedurii de atribuire și împotriva oricărui act al autorității contractante, în termen de 10 zile, în speța de față, de la data luării la cunoștință de către contestator, de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal;
- prin adresa nr. ■/18.12.2008, S.C. ■ S.A. este înștiințat de faptul că SC ■ SA a prezentat autorizație de livrare de la un alt producător decât S.C. ■ S.A., această autorizație fiind validă.

Procedând la analiza pe fond a contestației și analizând înscrisurile aflate la dosar, Consiliul reține următoarele aspecte:

- în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a impus la pct. V.4) – capacitatea tehnică și sau profesională „autorizația pentru livrarea produselor emisă de producător. Se va completa Formularul V.4.5. dacă ofertantul are ca subcontractant fabricantul produselor. În caz contrar se va completa și Formularul V.4.5.a pentru fiecare intermediar astfel încât să se demonstreze legătura pe tot lanțul de la fabricant la ofertant” ;
- prin formularul nr. V.4.5. autoritatea contractantă solicită ca producătorul să autorizeze furnizorul să livreze produsele;
- prin formularul nr. V.4.5.a autoritatea contractantă solicită ca distribuitorul, importatorul sau dealerul să autorizeze furnizorul să livreze produsele. De asemenea, solicită ca la respectivul formular să fie anexată autorizația emisă de producător în baza căruia aceștia au dreptul de distribuție pentru produsele respective;
- în cadrul Procesului - verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/05.11.2008, autoritatea contractantă solicită ofertantului ■ prezentarea până la data de 10.11.2008 (inclusiv) a „autorizației pentru livrarea produselor emisă de producător, formularul V.4.5” ;
- prin adresa ■/10.11.2008, ■ solicită autorității contractante prelungirea termenului de depunere a autorizației până la data de 11.11.2008 ora 16.00. Potrivit Procesului - verbal nr. ■/11.11.2008, autoritatea contractantă acceptă solicitarea formulată de ■ ;
- prin adresa nr. ■/11.11.2008 ■ depune la autoritatea contractantă autorizația emisă de SC ■ SRL, Contractul cadrul de



vânzare-cumpărare produse petroliere cu plata la termen între SC ■ SRL și SC ■ SRL, Contractul de vânzare-cumpărare produse petroliere între SC ■ SRL și ■;

- în cadrul autorizației completată în data de 10.11.2008, depusă de către SC ■ SA, se menționează că „SC ■ SRL ca distribuitor de motorină și benzină, fabricate de SC ■ SRL autorizează pe furnizorul ■ să livreze produsele mai sus menționate și că anexează autorizației contractul de vânzare-cumpărare nr. ■/25.09.2007 încheiat cu SC ■ SRL ;
- contractul de vânzare cumpărare produse petroliere cu plata la termen nr. ■/25.09.2007 încheiat între SC ■ SRL și SC ■ SRL nu conține nici o clauză prin care vânzătorul SC ■ SRL acordă dreptul cumpărătorului SC ■ SRL să distribuie produsele ce fac obiectul acestui contract și nici dreptul ca acesta din urmă, respectiv SC ■ SRL să autorizeze un terț să livreze aceste produse; de asemenea, acest contract are, potrivit art. 2, data limită pentru efectuarea ultimei livrări a produselor petroliere ce fac obiectul acestui contract, data de 31.12.2008
- analizând graficul de livrare – anexa nr. 1 la caietul de sarcini – se constată că produsele ce se doresc a fi achiziționate de autoritatea contractantă se livrează lunar pe parcursul lunilor noiembrie 2008 – octombrie 2009 .

Față de acestea, Consiliul constată faptul că din documentele depuse de către ■ în cadrul ofertei sale, nu rezultă cu claritate îndeplinirea obligațiilor impuse de autoritatea contractantă la cap. V.4 din fișa de date a achiziției.

Referitor la petitul contestator cu privire la „descalificarea ofertei ■ ca necorespunzătoare”, având în vedere dispozițiile art. 72 din H.G. nr. 925/2006 coroborat cu art. 200 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul constată că atribuțiile de stabilire a ofertelor inacceptabile sau neconforme sunt de competența strictă a comisiei de evaluare.

Totodată, raportat la speța de față, anularea procedurii reprezintă o măsură extremă, care intervine doar, pe de o parte în situația când, în derularea procedurii se constată încălcări ale normelor legale, care lezează principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, încălcări iremediabile, iar pe de altă parte când Consiliul sesizat prin contestație stabilește că neregulile înregistrate fac imposibilă continuarea procedurii de atribuire. Întrucât neregulile constatăte pot fi remediate prin reverificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, solicitarea S.C. ■ S.A. de anulare a

procedurii apare ca nefondată, Consiliul urmând să o respingă ca nefondată.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul urmează ca, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, să admită în parte, contestația formulată de S.C. ■ S.A., în contradictoriu cu SOCIETATEA NAȚIONALĂ ■ S.A., și anume anulează raportul procedurii nr. ■/09.12.2008 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți astfel cum au fost impuse în fișa de date a achiziției, la reevaluarea ofertelor admisibile în baza criteriului de atribuire și a cerințelor solicitate în documentația de atribuire și la emiterea unui nou raport al procedurii, precum și la comunicarea, către ofertanți, a noului rezultat al procedurii de atribuire. Termenul pentru realizarea măsurilor dispuse este de doisprezece zile de la primirea prezentei decizii a Consiliului.

În baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, va respinge ca inadmisibil petitul contestator cu privire la „descalificarea ofertei ■ ca necorespunzătoare” și ca nefondată solicitarea privind „anularea aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică” și va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor mai sus decise.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactată în 3 (trei) exemplare originale, conține 10 (zece) file.