



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, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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 prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. 3410/11.03.2015, aparținând SC ... SRL, cu sediul în sat ..., comuna ..., str. ... nr. ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - administrator, și convențional prin ..., adresa de corespondență la punct de lucru în, județul ..., înaintată împotriva documentației de atribuire elaborate de I... "... " ..., cu sediul în ..., ..., cp ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, organizată în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Acord cadru de furnizare combustibil lichid tip M”, prin intermediul ..., ordin inițiator nr. ..., s-a solicitat Consiliului:

- obligarea autorității contractante la publicarea unui nou „anunț de licitație publică”, în formele prevăzute de lege, prin intermediul SEAP și cu aprobarea ANRMAP;

- obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a cerinței ca operatorii economici să ofere doar combustibil de tip M, având NC 27101947;

- suspendarea atribuirii și executării contractului până la soluționarea definitivă și irevocabilă a contestației;

- în situația în care contractul a fost încheiat, constatarea nulității acestuia.

Prin adresa nr. 1852/25.03.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 4315/26.03.2015, SC ... SA (...) București, cu sediul în București, str. ... nr. ..., etaj ., sectorul ., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - președinte - director general, a înaintat Consiliului cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în temeiul art. 61 alin. (1) și (3) și art. 63 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, prin care solicită:

- Încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante, iar pe fondul cauzei admiterea acesteia;

- Respingerea contestației formulate de SC ... SRL, în principal, pentru neconstituirea garanției de buna conduită, astfel cum este aceasta reglementată de dispozițiile art. 271¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006, iar, în subsidiar, ca neîntemeiată.

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

DECIDE:

Respinge excepția de tardivitate a contestației și excepția lipsei garanției de bună conduită, ca nefondate.

Admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă I... "... ..., respectiv cererea vizând: eliminarea din documentația de atribuire a cerinței ca produsul „combustibil de tip M”, să aibă *încadrarea tarifară în codul N.C. 2710.19.47.*

Respinge, ca inadmisibile, cererile contestatoarei vizând:

- suspendare/anularea contractului;
- organizarea unei alte proceduri.

Respinge cererea de intervenție formulată de ..., ca inadmisibilă.

Având în vedere stadiul procedurii de atribuire, dispune anularea acesteia.

Obligatorie.

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 nr. 254/10.03.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 3410/11.03.2015, SC ... SRL atacă documentația de atribuire elaborată de I... "... ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus amintită, motivat de faptul că:

1. SC ... SRL susține că autoritatea contractantă a organizat în mod nelegal procedura de atribuire a contractului prin intermediul ..., pentru achiziție combustibili de încălzire, întrucât art. 122 lit. f) din OUG nr. 34/2006 prevede că pot fi achiziționate „prin piață la disponibil doar materii prime”.

În susținere, contestatoarea evocă decizia nr. ..., prin care CNSC a stabilit că produsele de încălzire și carburanții sunt produse finite și nu materii prime.

2. Contestatoarea consideră că, în cazul derulării procedurii prin intermediul unei burse private, se încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, consacrat de art. 2 lit. d) din OUG nr. 34/2006, făcând să crească costul de achiziție pentru autoritatea contractantă.

3. În opinia contestatoarei, este restrictivă solicitarea de combustibil de încălzire de tip M, având cod tarifar vamal atribuit NC 27 101947 (adică un cod tarifar de motorină), fiind, practic, o metodă de simulare a legalității și de a cumpăra motorine, în loc de combustibili de încălzire, la prețuri mult mai mari față de combustibilii obișnuiți.

Petenta învederează că a notificat autoritatea cu privire la acest aspect, în sensul de a permite un cadru concurențial extins, prin acceptarea de produse de încălzire omologate și nu motorină, cu alte încadrări tarifare, dar răspunsul a fost negativ.

În acest sens, contestatoarea solicită Consiliului, ca probă, să ceară autorității contractante să comunice care a fost prețul cu care a achiziționat în ultimii 3 ani combustibilii de încălzire.

În dosarul aflat pe rolul Consiliului, prin adresa nr. 1852/25.03.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 4315/26.03.2015, ... formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în temeiul art. 61 alin. (1) și (3) și art. 63 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, precizând următoarele:

I. Referitor la justificarea interesului în promovarea cererii de intervenție accesorie, SC ... SA arată că promovarea demersului său este determinată de dorința de a se constata deopotrivă legalitatea și temeinicia modului în care autoritatea contractantă a derulat procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de atribuire, în temeiul dispozițiilor art. 122 lit. f) din OUG nr. 34/2006, având ca obiect achiziția de „Combustibil Lichid TIP M”, cu atât mai mult cu cât una dintre criticile formulate de contestator vizează

modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să organizeze procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, prin intermediul său.

II. Intervenienta solicită să se ia act de neconstituirea garanției de bună conduită de către SC ... SRL, și să se respingă contestația în consecință, având în vedere că:

- din contestație, respectiv din ultimul paragraf al acesteia, rezultă că societatea nu a înțeles să constituie garanția de bună conduită, în conformitate cu prevederile art. 271¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006;

- prin decizia Curții Constituționale ..., publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. ..., s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că doar dispozițiile art. 271² alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 sunt neconstituționale, restul dispozițiilor criticate (art. 271¹ și art. 271² alin. (3) - (6)) din același act normativ fiind apreciate ca fiind constituționale.

- prin urmare, SC ... SRL avea obligația de a constitui, încă de la momentul înregistrării contestației, garanția de bună conduită, astfel cum dispune art. 271¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

III. Cu privire la fondul contestației, intervenienta solicită înlăturarea susținerilor în raport de următoarele considerente:

1) a) Combustibilul de tip M este materie primă, nu produs finit. În acest sens, s-au pronunțat autoritățile competente și specialiști cu notorietate în domeniu (ANRMAR, Ministerul Economiei, Institutul Național de Cercetări Economice al Academiei Române, doamna prof. univ. dr. ing. ..., șef de lucrări la ...), exprimându-și poziția în sensul că acest produs reprezintă o materie primă, putând fi achiziționat în condițiile art. 122 lit. f) din OUG nr. 34/2006, prin intermediul procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, ca urmare a tranzacțiilor de pe piață la disponibil.

b) Decizia CNSC nr. ..., menționată de SC ... SRL, nu are nicio relevanță în cauză, întrucât contestația a fost respinsă pe excepție (ex. lipsei de obiect), fără a se da o soluție pe fondul contestației, precizările suplimentare făcute de membrii completului în considerentele deciziei în legătură cu pretinse nelegalități constatate în analiza dosarului cauzei, reprezentând o încălcare a dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, constituind un veritabil abuz, motiv pentru care intervenienta afirmă că a sesizat comisia de disciplină din cadrul CNSC, solicitând antrenarea răspunderii disciplinare a membrilor completului.

Mai mult decât atât, adaugă intervenienta, printr-o altă decizie (nr. ...) CNSC s-a pronunțat într-o manieră judicioasă cu privire la această critică, statuând că acest tip de produs este materie primă.

Solicitarea contestatoarei de a obliga autoritatea contractantă la publicarea unui nou anunț de licitație publică, în formele prevăzute de lege, prin intermediul SEAP și cu aprobarea ANRMAP, este, în opinia societății interveniente, lipsită de fundament legal, reprezentând o încălcare a dispozițiilor art. 5 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

2) Referitor la argumentul utilizării eficiente a fondurilor, intervenienta susține că doar autoritatea contractantă este în măsură să decidă tipul de procedură ce urmează a fi aplicat pentru achiziționarea produsului respectiv, cu stabilirea circumstanțelor de încadrare prevăzute de lege pentru procedura aleasă, astfel cum prevede art. 5 alin. (1) din HG nr. 34/2006.

3) Cu privire la critica vizând faptul că, în documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat combustibil de încălzire de tip M, având cod tarifar vamal NC 27 101947 (cod tarifar de motorină), neacceptând produse de încălzire omologate, SC ... SA menționează că nevoile autorității contractante sunt unele specifice, și cu siguranță, au fost corect determinate atunci când s-au prezentat condițiile tehnice minime în documentație, o centrală termică necesitând condiții tehnice minime de acoperit.

Prin adresa nr. 3.613.499/02.04.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 4970/06.04.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere față de contestația formulată de SC ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

1. În primul rând, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității introducerii contestației de către SC ... SRL, având în vedere că ordinul inițiator nr. ... emis în vederea încheierii acordului-cadru în discuție, a fost publicat pe site-ul ..., în data de 05.03.2015, împreună cu documentația completă aferentă procedurii, compusă din fișa de date a achiziției, documentația descriptivă, modelul de contract și modelele de formulare.

În susținere, autoritatea contractantă evocă dispozițiile art. 3 lit. z) și art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (2), art. 271. alin. (1) din OUG nr. 34/2006, învederând că termenul limită de depunere a contestației împotriva prevederilor documentației de atribuire a fost 10.03.2015, iar contestația a fost înregistrată la CNSC în data de 11.03.2015, solicitând admiterea excepției tardivității și respingerea contestației ca tardivă.

2. Autoritatea contractantă solicită a se lua act de neconstituirea garanției de bună conduită de către SC ... SRL și respingerea contestației, potrivit prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, având în vedere că prin decizia Curții Constituționale nr. 5/2015. publicată în Monitorul Oficial al României, partea 1, nr. 188

din 19.03.2015, s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că doar dispozițiile art. 271² alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 sunt neconstituționale, restul dispozițiilor criticate (art. 271¹ și art. 271² alin. (3) - (6)) din același act normativ fiind apreciate ca fiind constituționale.

3. Referitor la criticile formulate de SC ... SRL la motivul 1 al contestației, autoritatea contractantă precizează că având în vedere prevederile art. 5 alin. (1) din HG nr. 925/2006, procedura aleasă pentru achiziționarea combustibilului lichid tip M a fost „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, în conformitate cu art. 122 lit. f) din OUG nr. 34/2006, așa cum reiese din nota justificativă nr. ..., produsul solicitat îndeplinind condițiile impuse, fiind considerat materie primă prin interpretarea ANRMAP, comunicată ..., publicată pe site-ul ..., și cotate la bursele de mărfuri, așa cum reiese din adresa 10315/07.12.2007 a SC ... SA, publicată pe site-ul ...

În ceea ce privește considerațiile din cuprinsul deciziei CNSC nr. 2162/243C10 2508/17.07.2014, autoritatea contractantă consideră că acestea nu pot fi avute în vedere, întrucât au făcut obiectul unei alte proceduri de achiziție, distinctă de aceasta, organizată de altă autoritate contractantă, decizia evocată neavând relevanță în cauza supusă soluționării.

Critica formulată de SC ... SRL la motivul 2 al contestației, referitoare la încălcarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, stipulat la art. 2 lit. d) din OUG 34/2006, prin derularea acestei proceduri prin intermediul unei burse de mărfuri, este considerată de către autoritatea contractantă ca fiind nefondată, deoarece:

- ... administrează piețe de interes public, conform art. 1 alin. (4) din Legea nr. 357/2005, și prestează servicii de utilitate publică pentru membrii și clienții săi, conform art. 3 lit. c) din Legea nr. 357/2005, privind bursele de mărfuri;

- ... este membru afiliat, conform Contractului de colaborare nr. ..., în virtutea căruia are acces la tranzacțiile organizate pe piețele administrate de aceasta și își poate reprezenta singură interesele, nemediat de nici o societate de brokeraj. Abordarea acestui tip de procedură de achiziție asigură condiții de transparență și competitivitate, factori care conduc la obținerea unui preț avantajos pentru autoritatea contractantă. Prețul este stabilit în urma confruntării directe a cererii și ofertei, rezultat al regulamentului de tranzacționare pe piața de disponibil, ringul produselor petroliere. De asemenea, procedurile organizate în ringul bursier asigură respectarea principiilor care stau la baza

atribuirii contractului de achiziție, prevăzut la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare;

- ambele sisteme de desfășurare a procedurii de atribuire, prin ... sau prin SEAP, asigură cadrul legal impus de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, privind respectarea principiilor achizițiilor publice, iar utilizatorilor acestor servicii li se percep tarife de participare.

Legat de criticile făcute de SC ... SRL la motivul 3 al contestației, autoritatea contractantă precizează că:

- în vederea satisfacerii necesităților obiective, prin documentația descriptivă s-au stabilit specificațiile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească produsul solicitat prin ordinul inițiator nr. 132/2015, prin referirea la standarde naționale și prin precizarea performanțelor și cerințelor funcționale solicitate;

- potrivit pct. 3 din fișa tehnică anexată în documentația descriptivă, s-a stabilit că produsul solicitat să îndeplinească următoarele condiții: *„Caracteristici tehnice: combustibilul tip M trebuie să se încadreze în prevederile standardului de fabricație STAS 177/1989, ediția 2002. Încadrarea tarifară a produsului este codul N.C. 2710.19.47, conform Regulamentului U.E. nr. 1006/2011 al Comisiei din 27 septembrie 2011 de modificare a anexei I la Regulamentul Consiliului (CEE) nr. 2658/1987, privind nomenclatura tarifară și statistică și Tarifal Vamal Comun”;*

- prin cererea de clarificări nr. 2504/05.03.2015, SC ... SRL a formulat întrebarea: *„Ordonatorul I.S.U. ... acceptă și produse care nu au denumirea comercială "Combustibil de tip M" dar respectă toate caracteristicile tehnice prevăzute în fișa tehnică și sunt conform STAS 177/1989?”*, iar, prin răspunsul nr. 3612357/06.03.2015, autoritatea contractantă a precizat faptul că: *„Operatorii economici au posibilitatea prezentării ofertelor tehnice ale produsului sub denumirea comercială proprie”*, ceea ce arată că autoritatea contractantă a întreprins toate demersurile necesare pentru asigurarea unui cadru concurențial extins;

- potrivit STAS 177/1989, combustibilul lichid tip M este un combustibil de încălzire de tip motorină, *„constituit din fracțiuni, din intervalul de distilare al motorinei”*, această denumire nefiind o marcă a unui producător;

- conform prescripțiilor tehnice ale producătorului centralei termice cât și precizărilor SC ... SRL, care a făcut verificarea ISCIR a centralei termice și asigură service-ul acesteia, stipulate în adresa nr. 300/26.02.2015: *„cazanele marca Mescoli echipate cu injectoare FBR, tip FNDL 16 (TL) instalate în locația: ..., localitatea ..., Județul ..., aparținând I.S.U. ..., pentru buna funcționare la o eficiență de ardere de 90,60 % conform raportului de verificări, încercări și*

probe nr. ..., se recomandă utilizarea combustibilului lichid tip M cu parametrii prevăzuți în stas 177/1989, alin. 1-3, pct. 2 - condiții tehnice de calitate”.

Prin adresa nr. 460/09.04.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 5610/10.04.2015, SC ... SRL transmite precizări la punctele de vedere invocate de autoritatea contractantă la contestația depusă, învederând următoarele:

1. Referitor la excepția tardivității, contestația precizează că a înaintat contestația către CNSC și autoritatea contractantă în data de 10.03.2015, conform AWB anexate.

2. Contestația susține că s-a conformat prevederilor legale și a depus garanția de conduită conform solicitării CNSC cu nr. .../... .../13.03.2015, astfel că punctul de vedere al autorității este neîntemeiat.

3. Referitor la alegațiile non juridice și non tehnice cu privire la faptul că un combustibil de încălzire este o materie primă, contestația anexează un raport de expertiză tehnică, întocmit de un expert tehnic judiciar, *pe deplin edificator*.

Cu privire la opiniile emise de ANRMAP în privința definițiilor materiilor prime, recunoscute chiar de această instituție ca fiind doar niște păreri, nu norme imperative legale, contestația apreciază că acest aspect a fost pe deplin edificat de CNSC în data de 17.07.2014, prin decizia emisă. Un carburant sau combustibil este materie primă când intră în compoziția unui produs finit, iar atunci când este folosit în starea în care a fost achiziționat, este produs finit.

4. În legătură cu codul tarifar impus, de motorină sau combustibil de tip M, SC ... SRL reiterează cele prezentate în conținutul contestației depuse, opinând că întrunește elementele infracțiunii de neglijență în serviciu faptul că o firmă privată, respectiv SC ... SRL (o firmă obscură cu 0 angajați în anul 2010, o cifră de afaceri anuală de 7000 lei și un profit anual de 2000 lei, de exemplu), care asigură service-ul echipamentelor autorității contractante, și nu producătorul echipamentelor termice, cum ar fi normal, a impus autorității contractante să folosească combustibil de tip M. Autoritatea menționează sintagma *„conform prescripțiilor tehnice ale producătorului centralei termice”*, dar fără a le enumera.

În vederea dovedirii faptului că autoritatea contractantă comite o gravă eroare când își coordonează achizițiile în conformitate cu cerințele unui service și nu al unui producător de echipamente, contestația solicită să se ceară ..., ca dovadă, copia caietului tehnic al instalației, emis de producător, din care să reiasă tipul de combustibil solicitat (denumirea) precum și strict parametrii ceruți de producătorul italian.

Având în vedere că, deși autoritatea contractantă a luat la cunoștință despre depunerea contestației în procedura în cauză, a organizat licitația în data de 13.03.2015, pe care a atribuit-o aceluiași ofertant "abonat" și favorizat, contestatoarea solicită ca, în situația în care contractul a fost încheiat, să se constate nulitatea acestuia.

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

Pentru încheierea acordului-cadru furnizare având ca obiect „Acord cadru de furnizare combustibil lichid tip M”, cod CPV 09130000-9, I... "... .., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, prin intermediul SC ... SA, cu ordinul inițiator nr. Documentația de atribuire a fost postată pe site-ul ... SA, odată cu ordinul inițiator. Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai mic preț”, valoarea estimată a acordului-cadru fiind de 315.000,00 lei, fără TVA, data limită de depunere a ofertelor la 12.03.2015, ora 10:00, iar deschiderea acestora programată pentru data de 13.03.2015, ora 10:00.

Nemulțumită de conținutul documentației de atribuire, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (fiind însoțită de garanția de bună conduită, în valoare de 3.150 lei), solicitând:

- obligarea autorității contractante la publicarea unui nou „anunț de licitație publică”, în formele prevăzute de lege, prin intermediul SEAP și cu aprobarea ANRMAP;
- obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a cerinței ca operatorii economici să ofere doar combustibil de tip M, având NC 27101947;
- suspendarea atribuirii și executării contractului până la soluționarea definitivă și irevocabilă a contestației;
- în situația în care contractul a fost încheiat, constatarea nulității acestuia.

Consiliul va lua în considerare că, în cauză, ... SA a formulat o cerere de intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Având în vedere faptul că, prin aceasta, se precizează că „(...) este dorința subscrisei de a se constata legalitatea și temeinicia modului în care autoritatea contractantă a derulat procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de atribuire, în temeiul dispozițiilor art. 122 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, având ca obiect achiziția de «Combustibil lichid tip M», Consiliul are în vedere prevederile art. 61 alin. (1) din Codul de procedură civilă potrivit cărora: „Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare”, reținându-se ca o condiție

pentru intervenienți existența interesului, care trebuie să fie legitim, născut și actual, personal și determinat (art. 33 Cod. Proc. Civ.).

Verificând interesul intervenientului ... SA față de procedura de atribuire inițiată de către autoritatea contractantă, pe care o contestă S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că acesta nu îndeplinește condiția de a fi personal, deoarece folosul practic urmărit (dreptul subiectiv) al acțiunii, aparține exclusiv autorității contractante, și nu organizatorului procedurii de achiziție publică.

Mai mult decât atât, interesul intervenientului ... S.A. nu este nici născut și actual, întrucât în calitate de organizator a procedurii de atribuire, va obține un comision în urma atribuirii unui acord-cadru de furnizare, neavând relevanță pentru acesta denumirea câștigătorului, acesta fiind un eveniment viitor și prezumtiv, motiv pentru care, în conformitate cu prevederile art. 64 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție accesorie, formulată de ... S.A.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul se va pronunța cu privire la excepția tardivității contestației formulată de către S.C. ... S.R.L., excepție invocată de autoritatea contractantă, prin punctul de vedere la contestație.

Astfel, raportat la criticile aduse de contestatorul S.C. ... S.R.L. prin prezenta cauză, Consiliul constată că acestea se referă la conținutul documentației de atribuire publicată pe site-ul ... la data de 05.03.2015, prin Ordinul inițiator nr.

Sub acest aspect, verificând respectarea termenului de depunere a unei contestații, Consiliul constată că, în cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a acordului-cadru de furnizare ce urmează a fi atribuit, de 315.000,00 lei, fără T.V.A., Consiliul constată că termenul de contestare era de 5 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul documentației de atribuire (anunț inițiator), fiind aplicabile în acest caz dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul constată că S.C. ... S.R.L. a transmis contestația în data de 10.03.2015, conform AWB 320484670, după la dosarul cauzei, în termenul legal, aceasta fiind înregistrată la CNSC cu nr. 3410/11.03.2015, motiv pentru care respinge excepția tardivității contestației formulate de către S.C. ... S.R.L., invocată de autoritatea contractantă I... "...

Procedând la analiza excepției invocate atât de autoritatea contractantă, referitoare la tardivitatea contestației, datorită

neconstituirii *garanției de bună conduită odată cu depunerea contestației*”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

Astfel, este de reținut că, la dosarul cauzei, a fost depusă, în copie, polița de asigurare de garanție nr. ..., reprezentând Asigurare de garanție de bună conduită emisă de ȘC ..., în valoare de 3.150 lei, cu valabilitate până la 20.06.2015. În aceste condiții, trebuie avut în vedere că scopul instituirii *„obligației de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/... și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/...”*, este acela de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător” al contestatorului. În acest sens, este de reținut și prevederea de la alin. (2) al aceluiași articol conform căreia *„Contestația/... va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1)”*, ceea ce contestatoarea, în speță, S.C. ... S.R.L., a realizat, prezentând Polița de asigurare menționată, atât în copie, la CNSC, cât și în original, la autoritatea contractantă, aceasta fiind protejată astfel împotriva riscului menționat anterior.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care a elaborat autoritatea contractantă documentația de atribuire luând în considerare atât legislația incidentă cât și susținerile părților.

În ceea ce privește cererea contestatoarei, formulată în temeiul art. 275 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, de audiere a părților implicate, Consiliul o respinge deoarece susținerile acesteia au fost exprimate pe larg în contestație, iar din înscrisurile depuse de părți, rezultă suficiente informații pentru soluționarea cauzei.

Analizând, pe fond, actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată că ȘC ... SRL critică modalitatea în care a organizat autoritatea contractantă procedura de atribuire, prin intermediul ..., și specificațiile privind obiectul acordului – cadru de furnizare ce urmează a se încheia.

Referitor la organizarea procedurii de atribuire prin *negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare*, Consiliul va reține că legislația incidentă, respectiv art. 122 lit. f) din OUG nr. 34/2006, prevede *„autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare numai în următoarele cazuri: (...) pentru achiziționarea de materii prime cotate la bursele de mărfuri, achiziția acestora realizându-se ca urmare a tranzacțiilor de pe piața la disponibil”*, aspect subliniat în cadrul notei justificative nr. 3612246/04.03.2015, existentă la dosarul cauzei.

Totodată, Consiliul va respinge și criticile contestatorului, referitoare la comisionul perceput de organizator, apreciind, în acest sens, că autoritatea contractantă, în baza principiului asumării răspunderii, statuat la art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, este singura în măsură să aleagă modalitatea de organizare a procedurii de atribuire care i se potrivește cel mai bine. Totodată, acesta nu este un element care să influențeze condițiile de participare în procedură.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat prin documentația descriptivă, conform anexei 1 – fișa tehnică: *„combustibil lichid tip M pentru ardere în vederea încălzirii spațiilor, STAS 177/1989, ediția 2002, încadrarea tarifară a produsului fiind codul NC 2710.19.47, care nu este dovedit de autoritatea contractantă ca fiind obiectiv ales.*

Față de acest aspect, Consiliul mai reține că, urmare a solicitării de clarificări, a unui operator economic, respectiv: *„Ordonatorul I.S.U. ... acceptă și produse care nu au denumirea comercială "Combustibil de tip M" dar respectă toate caracteristicile tehnice prevăzute în fișa tehnică și sunt conform STAS 177/1989?,* autoritatea contractantă a răspuns: *„Operatorii economici au posibilitatea prezentării ofertelor tehnice ale produsului sub denumirea comercială proprie”.* De asemenea, este de reținut că însuși autoritatea contractantă precizează că: *SC ... SRL, care a făcut verificarea ISCIR a centralei termice și asigură service-ul acesteia, recomandă utilizarea combustibilului lichid tip M cu parametrii prevăzuți în STAS 177/1989, alin. 1-3, pct. 2 - condiții tehnice de calitate.* Se constată astfel că, nicăieri în cuprinsul acestor corespondențe nu se face referire la obligativitatea încadrării *combustibilului lichid tip M în codul tarifar NC 2710.19.47,* cerință fără de care produsul ce urmează a fi achiziționat nu ar putea fi utilizat în centralele termice din dotare.

Prin urmare, continuarea procedurii prin utilizarea acestei cerințe restrictive a condus la imposibilitatea ofertării de către contestatoare, ceea ce reprezintă o vătămare a dreptului acesteia de participare la procedură.

Referitor la solicitarea contestatoarei adresată Consiliului, *„să ceară autorității contractante să comunice care a fost prețul cu care a achiziționat în ultimii 3 ani combustibilii de încălzire”,* aceasta va fi respinsă ca inadmisibilă, Consiliul neavând atribuții în acest sens. Legislația în materia accesului la informațiile de interes public prevede competența instanței în astfel de cereri.

Privitor la cererile contestatoarei vizând suspendare/anularea contractului/acordului-cadru, precum și de obligare la organizarea unei alte proceduri, Consiliul le respinge ca inadmisibile, în

conformitate cu dispozițiile art. 266 și art. 286 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, soluționarea acestora nefiind în competența sa.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite în parte, contestația, respectiv cererea vizând: eliminarea din documentația de atribuire a cerinței ca produsul „combustibil de tip M”, să aibă *încadrarea tarifară în codul N.C. 2710.19.47*, și având în vedere stadiul procedurii, respectiv, depunerea și deschiderea ofertelor, conform procesului-verbal nr. ...), dispune anularea acesteia.

De asemenea, în temeiul dispozițiilor alin. (5) al aceluiași articol, Consiliul respinge ca inadmisibile, cererile contestatoarei vizând:

- suspendare/anularea contractului;
- organizarea unei alte proceduri.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 și poate fi atacată cu plângere, potrivit art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET
Dumitru-Viorel PÂRVU

MEMBRU COMPLET
Adriana VĂNCICĂ

MEMBRU COMPLET
Maria GHEORGHE