

# **DECIZIE**

**BO2011\_0611**

**Data: .2011**

Prin contestația nr. ▪ din 19.01.2010, transmisă cu poșta și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ▪ din 25.01.2010, depusă de S.C. ▪ S.A., cu sediul social în ▪ și cu sediul ales pentru corespondență în ▪, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ▪, CIF ▪, împotriva adresei nr. ▪/15.01.2010 și a raportului procedurii de atribuire, emise de către ▪ S.A., cu sediul în ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Încărcare cărbune în auto din depozit la ▪”, cod CPV 45112000-5, s-a solicitat admiterea acesteia, anularea actelor contestate și obligarea autorității contractante să ia măsurile necesare pentru remedierea „actelor atacate” care afectează procedura de atribuire, în sensul de a reevalua oferta depusă de către S.C. ▪ S.A., începând cu etapa de evaluare și verificare tehnică a utilajelor cuprinse în parcurile active și de rezervă (RT 1 și RT 2).

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

## **DECIDE:**

În baza art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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, pentru considerentele cuprinse în motivare, respinge, ca nefondată, excepția invocată de ▪ S.A. cu privire la tardivitatea contestației depusă de către S.C. ▪ S.A.

În baza art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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, pentru considerentele cuprinse în motivare, respinge, ca nefondată, contestația depusă de către S.C. ▪ S.A., în contradictoriu cu ▪ S.A., și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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 depusă, S.C. ▪ S.A., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte, organizată de către autoritatea contractantă ▪ S.A., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Încărcare cărbune în auto din depozit la ▪”, cod CPV 45112000-5, s-a solicitat admiterea acesteia, anularea actelor contestate și obligarea autorității contractante să ia măsurile necesare pentru remedierea „actelor atacate” care afectează procedura de atribuire, în sensul de a reevalua oferta depusă de către S.C. ▪ S.A., începând cu etapa de evaluare și verificare tehnică a utilajelor cuprinse în parcurile active și de rezervă (RT 1 și RT 2).

Prin adresa nr. ▪/26.01.2010, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către S.C. ▪ S.A. la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, a copiei dosarului achiziției publice, a punctului de vedere cu privire la contestație, a copiilor documentelor de calificare și a ofertelor depuse de către contestator, respectiv câștigător.

▪ S.A. a transmis, prin poștă, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. ▪ din 26.01.2010, înregistrat la Consiliu cu nr. ▪ din 27.01.2010 și a atașat acestuia documentele solicitate.

În motivarea contestației sale, S.C. ▪ S.A. invocă următoarele:

În fapt, contestatorul arată că, la data de 18.12.2009, ora 11,00 s-a desfășurat prezenta procedură de achiziție publică.

Pentru procedura de atribuire în cauză au depus oferte următorii operatori economici: S.C. ▪ S.A. ▪ – valoare ofertă: 168.000 lei (tarif: 0,48 lei/to) și S.C. ▪ S.A. – valoare ofertă: 206.500 (tarif: 0,59 lei/to).

La data de 21.12.2009 a avut loc etapa de evaluare și verificare tehnică a parcului activ (RT 1) și a parcului activ de rezervă (RT 2), ocazie cu care a fost încheiat procesal-verbal nr. 7285.

În conținutul procesului-verbal menționat anterior s-au consemnat următoarele:

-Formular RT 1 (parc activ):

1. utilaje de construcții ofertate: 1 buc.;
2. utilaje de construcții prezentate: 1 buc.;

-Formular RT 2 (Parc activ de rezervă):

1. utilaje de construcții ofertate: 1 buc.;
2. utilaje de construcții prezentate: 1 buc.

De asemenea, s-a consemnat evaluarea din punct de vedere tehnic a utilajelor de construcții prezentate și conforme cu:

-Formular RT 1:

1. utilaje de construcții prezentate: 1 buc.;
2. utilaje de construcții corespunzătoare din punct de vedere al stării tehnice: 0 buc.;

-Formular RT 2:

1. utilaje de construcții prezentate: 1 buc.;
2. utilaje de construcții corespunzătoare din punct de vedere al stării tehnice: 0.

În cuprinsul procesului-verbal în cauză s-a mai menționat, la punctul 3, și faptul că cele două utilaje de construcții oferite și prezentate nu au fost admise, fără a se indica motivul respingerii acestora.

Reprezentantul S.C. ▪ S.A., care a participat la evaluarea stării tehnice a utilajului, a făcut la sfârșitul procesului-verbal următoarea mențiune: "Cântarele electronice sunt achiziționate urmând a fi montate în maxim 3 zile".

La data de 15.01.2010, prin adresa nr. ▪, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatorului faptul că oferta sa a fost declarată "necâștigătoare", în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, "urmare a neasigurării parcului de utilaje de încărcare cărbune în concordanță cu caietul de sarcini, respectiv, cu ocazia vizualizării și evaluării din punct de vedere tehnic a utilajelor oferite, comisia tehnică a constatat faptul că utilajele prezentate de dvs., conform ofertei tehnice, nu au montate cântarele electronice și astfel nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini".

Contestatorul învederează Consiliului faptul că utilajele de încărcare nu sunt prevăzute din construcție cu cântare montate pe dispozitivul de încărcare, astfel ca cerința respectivă presupune achiziția unui cântar mobil (electronic) care se montează pe dispozitivul de încărcare, acestea fiind achiziționate la data evaluării și verificării stării tehnice a utilajelor de încărcare și nu au fost montate deoarece aceste utilaje prestau deja aceleași servicii de încărcare a cărbunelui la ▪, iar montarea necesită o durată de cel puțin o zi.

De asemenea, contestatorul precizează că la data la care autoritatea contractantă a reînceput activitatea de producție, respectiv 11.01.2010, utilajele se aflau în starea tehnică solicitată prin caietul de sarcini.

S.C. ▪ S.A. menționează că autoritatea contractantă, prin această prevedere, a declarat câștigătoare o ofertă mult mai mare (206.500 lei) decât cea prezentată de el de 168.000 lei.

Totodată, aceasta arată că bonul de cântărire eliberat de acest dispozitiv nu constituie dovadă legală, în fața organelor de control din cadrul instituțiilor statului, cu privire la greutatea totală a mărfii transportate de mijloacele auto care sunt încărcate cu utilajul de

încărcare dotat cu un astfel de dispozitiv, dovadă fiind bonul de cântar eliberat de cântare electronice fixe de tip platformă.

Contestatorul arată că prin adresele nr. ▫/30.12.2009 și nr. ▫/14.01.23010 a comunicat autorității contractante faptul că a montat cântarele electronice pe utilajele de încărcare din parcul ▫ și ▫ și a solicitat verificare acestora.

În punctul său de vedere asupra contestației depuse de S.C. ▫ S.A., autoritatea contractantă, în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare invocă excepția tardivității contestației deoarece aceasta contestă adresa nr. ▫/15.01.2010 de comunicare a rezultatului procedurii, iar data transmiterii prin poștă a contestației este 21.01.2010, termenul, conform art. 256<sup>2</sup> din OUG nr. 34/2006, fiind de 5 zile.

Autoritatea contractantă arată că motivația contestatorului nu poate fi reținută datorită următoarelor considerente:

- comisia de evaluare a constatat faptul că în cadrul ofertei tehnice nu există niciun document care să ateste achiziționarea sau montarea cântarelor electronice pe utilajele de încărcare prezentate în ofertă de S.C. ▫ S.A., lucru constatat cu ocazia vizualizării și evaluării din punct de vedere tehnic a acestora, nefiind îndeplinite cerințele caietului de sarcini;

- comisia de evaluare a constatat faptul că mențiunile reprezentantului ofertantului de pe procesul-verbal de vizualizare și evaluare tehnică nu pot fi luate în considerare întrucât dotarea cu cântare electronice este una dintre cerințele din caietul de sarcini pentru a asigura îndeplinirea calitativă și cantitativă a contractului, iar acordarea unui termen suplimentar în vederea asigurării acestei cerințe pentru unul dintre ofertanți ar conduce la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, motiv care stă la baza neluării în considerație a adreselor prin care contestatorul menționează montarea ulterioară a cântarelor electronice;

- contestatorul a cunoscut de la început această cerință obligatorie, iar susținerea că nu a putut monta cântarul electronic datorită faptului că se afla înderulare contractul ▫/17.04.2009, nu poate fi reținută întrucât exista posibilitatea montării în perioada de inactivitate existentă între data publicării în SEAP și data depunerii ofertei;

Autoritatea contractantă arată că nu poate fi luată în considerare nici argumentația referitoare la cântarele electronice fixe, întrucât rolul cântarelor electronice este de a eficientiza activitatea de încărcare prin scăderea numărului de operațiuni necesare încărcării la capacitate a utilajelor de transport, în cazul în care se depășește masa maximă admisă fiind necesare operațiuni suplimentare de descărcare a surplusului de cărbune și o altă cântărire, fluidizându-se acest proces și implicit reducându-se costurile.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

La data de 12.12.2009, S.A., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului având ca obiect "Încărcare cărbune în auto din depozit la ", sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr. 1.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire criteriul de atribuire aplicat a fost "prețul cel mai scăzut", valoarea estimată a contractului fiind de 245.000 lei.

Având a se pronunța asupra excepției ridicată de autoritatea contractantă privind tardivitatea introducerii contestației, Consiliul procedează la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației de către S.C. S.A. În stabilirea respectării termenului legal de depunere a contestației, Consiliul reține că S.C. S.A. solicită organismului de soluționare, prin contestația nr. 1 din data de 19.01.2010, anularea adresei nr. 1/15.01.2010 și a raportului procedurii de atribuire.

Conform art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. a) din Ordonanța de urgență nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, în cazul în care valoarea estimată a contractului care urmează a fi atribuit, estimată conform prevederilor cap. II secțiunea a 2-a, este mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței susmenționată, de către contestator despre un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Din probele administrate la dosarul cauzei de către părți, rezultă faptul că S.C. S.A. a luat cunoștință de conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire la data de 15.01.2010, termenul legal de depunere a contestației fiind împlinit la data de 21.01.2010. Astfel, termenul se consideră împlinit în data de 21.01.2010. Potrivit prevederilor legale evocate, tot până la această dată, contestatoarea avea obligația să transmită contestația și autorității contractante.

Contestația formulată de către S.C. S.A. a fost transmisă cu poșta la data de 19.01.2010 conform 1 și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în data de 25.01.2010 cu nr. 1, iar la autoritatea contractantă fiind transmisă cu poșta în data de 19.01.2010 conform 1 și înregistrată cu nr. 1 din data de 21.01.2010.

În conformitate cu dispozițiile art. 104 din Codul de Procedură Civilă, actele de procedură trimise prin poșta instanțelor judecătorești se socotesc împlinite în termen, dacă au fost predate, recomandat la oficiul poștal, înainte de împlinirea lui.

În aceste condiții, contestația depusă de S.C. ▪ S.A. este formulată în termen la data de 19.01.2010. Astfel, excepția tardivității formulării contestației, ridicată în cauză de autoritatea contractantă va fi respinsă, urmând a analiza contestația pe fond.

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 2 oferte, printre care și cea a contestatorului, care au fost deschise în data de 18.12.2009, prilej cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. ▪.

Din raportul procedurii de atribuire nr. ▪/14.01.2010 rezultă că oferta depusă de S.C. ▪ S.A. a fost respinsă ca "neconformă" deoarece nu a asigurat parcul de utilaje de încărcare cărbune în concordanță cu caietul de sarcini, respectiv, cu ocazia vizualizării și evaluării din punct de vedere tehnic a utilajelor ofertate, comisia tehnică a constatat faptul că utilajele prezentate nu au montate cântarele electronice.

Conform caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, în cadrul caracteristicilor tehnice ca încărcătorul frontal pe pneuri să fie prevăzut cu cântar pe dispozitivul de încărcare, iar la punctul V.6) "Modul de prezentare a propunerii tehnice", aceasta a precizat că "ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini", fișa de prezentare a utilajului de construcții conținând rubrica "alte dotări" unde este prevăzut că ofertantul trebuie să facă dovada existenței echipamentului de cântărire.

Consiliul reține, în conformitate cu procesul verbal nr. ▪/21.12.2009, că, în urma evaluării și verificării tehnice a parcului activ și a parcului de rezervă activ, ofertat de S.C. ▪ S.A., comisia de evaluare a constatat că utilajele propuse de acesta pentru poziția "încărcător frontal pe pneuri" nu au montate cântarele electronice pe dispozitivul de încărcare, constatare pe care contestatorul o confirmă în susținerile sale.

Consiliul constată că S.C. ▪ S.A. recunoaște că, la data vizualizării și evaluării din punct de vedere tehnic a utilajelor ofertate, încărcătorul frontal pe pneuri nu era prevăzut cu cântar pe dispozitivul de încărcare, nerespectând cerința susmenționată din caietul de sarcini și încălcând astfel prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, conform cărora "ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire".

Consiliul nu reține, în soluționare, susținerile contestatorului cu privire la faptul că nu a putut monta cântar pe dispozitivul de încărcare deoarece utilajele respective executau lucrări în cadrul unui alt contract încheiat cu autoritatea contractantă, deoarece, având în vedere faptul că acesta nu a formulat cereri de clarificări sau contestații referitoare la această cerință din caietul de sarcini, o eventuală acceptare a unei oferte care nu îndeplinește o cerință din caietul de sarcini, conduce la încălcarea, în raport cu ofertanții care nu au depus oferte ca urmare a neîndeplinirii acestei cerințe sau în raport cu ofertanții care au depus

ofertă, îndeplinind această cerință, a principiului tratamentului egal și cel al transparenței, principii ce stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, enunțate la art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, Consiliul nu reține susținerea contestatorului cu privire la faptul că dispozitivele de măsurare erau achiziționate la data evaluării și verificării stării tehnice a utilajelor de încărcare, deoarece acesta nu prezintă dovezi în acest sens, factura de achiziție a acestora nr. ▪ fiind emisă în data de 29.12.2009, ulterior datei la care trebuiau depuse ofertele și datei vizualizării și evaluării din punct de vedere tehnic a utilajelor oferite, iar verificarea legalității deciziei autorității contractante, se face pe baza documentelor prezentate autorității contractante în cadrul ofertei, decizia acesteia raportându-se numai la documentele ofertei.

Ca urmare a celor de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă, prin faptul că a respins ca neconformă oferta S.C. ▪ S.A., a respectat prevederile legislației în materia achizițiilor publice, neputând fi reținute în soluționare, invocarea prețului mai mare al ofertantului declarat câștigător deoarece acesta a fost singurul ofertant cu ofertă admisibilă și a utilității cerinței în cauză deoarece singura în măsură să decidă asupra cerințelor existente din caietul de sarcini este autoritatea contractantă.

În baza art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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, pentru considerentele cuprinse în motivare, respinge, ca nefondată, contestația depusă de către S.C. ▪ S.A., în contradictoriu cu ▪ S.A. ▪, și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET,

▪

MEMBRU COMPLET,

▪

MEMBRU COMPLET,

▪

Redactată în 3 exemplare originale, conține 7 (șapte) file.