



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România  
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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

## **DECIZIE**

**Nr. ... ..**

**Data: ...**

**I.** Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... .. cu sediul în ... .. reprezentată prin dl. ... în calitate de lider al ASOCIERII ...- ... împotriva comunicării nr. 347/01.02.2013 privind rezultatul procedurii, din cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Bretea rutiera de conectare cu DN 39”, organizată de .....cu sediul în ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, a solicitat constatarea netemeinicii modalității de evaluare a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție a ofertei ASOCIERII ...- ... referitoare la experiența similară, în raport cu argumentele legale și de fapt și cu modul de evaluare al celorlalți ofertanți, anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante de a relua procedura de atribuire de la evaluarea modului în care oferta ASOCIERII ...- ... îndeplinește criteriul referitor la experiența similară, ținând cont de elementele stabilite în documentația de atribuire și de documentele înaintate.

**II.** Prin contestația nr. 211/... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... ASOCIEREA ... .. reprezentată de liderul asocierii ... cu sediul în ... .. CUI ... J ..., reprezentată de ... .. și reprezentată convențional de CABINET DE AVOCAT „... prin avocat titular ... cu sediul profesional ales pentru comunicarea actelor de procedură și a corespondenței în ... .., privind aceeași

procedura de atribuire, a solicitat anularea rezultatului procedurii nr. 346/01.02.2013, obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertei sale și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile și conforme potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

### **DECIDE**

Admite contestația formulată de către ... cu sediul în ... ..  
... în contradictoriu cu .....(.....), cu sediul în ....., județul  
...

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 4091/01.02.2013 și a actelor subsecvente acestuia.

Obligă .....(.....) ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la relearea procedurii de achiziție publică de la etapa de verificare a documentelor de calificare.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ASOCIEREA ... .. reprezentată de liderul asocierii ... cu sediul în ... .. sector 1, în contradictoriu cu .....(.....), cu sediul în ..., județul ...

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:

**I.** Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... .. a solicitat constatarea netemeinicii modalității de evaluare a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție a ofertei ASOCIERII ...- ... referitoare la experiența similară, în raport cu argumentele legale și de fapt și cu modul de evaluare al celorlalți ofertanți, anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante de a relua procedura de atribuire de la evaluarea modului în

care oferta ASOCIERII ...- ... îndeplinește criteriul referitor la experiența similară, ținând cont de elementele stabilite în documentația de atribuire și de documentele înaintate.

... arată că, în cadrul documentației de atribuire, atașată în S.E.A.P. anunțului de participare nr. ... aferentă contractului de lucrări „bretea rutiera de conectare cu DN 39”, autoritatea contractantă a prevăzut la cap III.2.3 din fișa de date, ca ofertanții să facă dovada „executării în ultimii 5 ani, calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, a cel puțin 1 contract de execuție lucrări cu o valoare de min 20.000.000 lei, fără TVA, care a avut ca obiect execuția de lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit (construcții de drumuri și poduri rutiere) (valoarea trebuie să reprezinte numai partea executată de operatorul economic, în cazul în care a participat într-o asociere sau ca subcontractor)", iar pentru îndeplinirea acestei cerințe se solicita completarea Formularului 4 cu mențiunea: „Pentru conversia în lei, dacă documentele sunt întocmite în altă monedă se va lua în considerare cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul respectiv, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro)".

Pentru îndeplinirea cerinței, contestatorul a prezentat contractul 95/2008/EMP/DEMP2 încheiat la data de 28.07.2008 în care societatea sa a avut o contribuție de 53% în executarea contractului, valoarea inițială a contractului, conform clauzei XI a fost de 9.632.300 euro, conform procentului realizat din contract, valoarea lucrărilor a fost indicată ca fiind 20.333.187,07.

În Formularul 4 a indicat o valoare totală a contractului de 38.364.503,91 lei, echivalentul a 9.663.603 euro, în aceasta suma fiind incluse și valorile lucrărilor suplimentare executate.

Conform adresei de comunicare a rezultatului procedurii, comisia de evaluare a constatat că această cerință nu a fost îndeplinită de către asocieria sa, valoarea calculată de către comisie fiind inferioară celei solicitate în documentația de atribuire.

De asemenea, s-au constatat neconcordanțe în ceea ce privește valoarea contractului și data de emisie a procesului verbal de recepție provizorie.

Contestatorul consideră că modalitatea de calcul efectuată de către comisia de evaluare, nu este în măsură să asigure o aplicare corespunzătoare a prevederilor legale, în susținerea argumentelor care au condus la considerarea ofertei sale ca inacceptabilă, autoritatea contractantă a prezentat o modalitate de calcul prin raportarea valorii inițiale a contractului la cursul mediu al BNR din anul încheierii contractului, modalitate ce în

opinia acestuia, este nelegală, nefiind indicată în documentația de atribuire.

Contestatorul menționează că s-a raportat la cursul mediu Euro-leu, la momentul executării/realizării la momentul lucrărilor, respectiv anul 2008 și anul 2009, dintr-o eroare materială, fiind specificată o altă valoare în lei a contractului, care, și aceasta la rândul ei asigură îndeplinirea cerinței.

... menționează că la stabilirea valorii în lei, a contractului a avut în vedere prevederile art. 188 alin.(3) din O.U.G. nr. 34/2006 și Anexa nr. 1 lit. a) și Nota de la aceeași literă din Ordinul nr. 509/2011.

Din interpretarea coroborată a prevederilor legale, evidențiindu-se două concluzii: acestea se referă în mod strict numai la lucrări, contractul fiind solicitat doar ad probationem, dovada îndeplinirii cerinței, realizându-se printr-un proces verbal de recepție sau printr-o recomandare care să ateste efectuarea respectivelor lucrări.

Totodată, contestatorul consideră că în situația în care ar achiesa la modul de evaluare realizat de către autoritatea contractantă, se creează premisele încălcării principiului tratamentul egal și al nediscriminării.

Astfel, în situația în care contractele au fost încheiate înainte de perioada de 5 ani, consideră că autoritatea contractanta *ope legis* „va lua în considerare lucrările executate”, spre deosebire de cazul în care respectivul contract este încheiat în perioada de referință, când va lua în considerare data contractului.

Concluzionând, contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să se raporteze fie la data procesului verbal de recepție a lucrărilor având în vedere ca acest document face dovada existenței lucrărilor, fie să ia în considerare cele susținute de asocierea sa, iar în cazul în care ar fi existat neconcordanțe să solicite clarificări, deși pe parcursul evaluării, comisia de evaluare nu i-a solicitat nicio clarificare în acest sens.

Adaugă faptul că la Clauza XI:1 din contract, se specifică ponderea lucrărilor în cei doi ani ai execuției, precizându-se eșalonarea valorii lucrărilor: 3.187.452,14 Euro pentru anul 2008 și 6.444.847,86 Euro pentru anul 2009, iar prin aplicarea cursului mediu anual aferent fiecărui an la valorile indicate în contract cerința este îndeplinită.

De asemenea, menționează că valoarea inițială a contractului a fost modificată în cursul executării acestuia.

Totodată, contestatorul menționează că poate face dovada executării lucrărilor cu situații de lucrări acceptate (certIFICATE intermediare de plată - IPC) de către beneficiarul lucrării și

facturi emise în nume propriu către beneficiarul lucrărilor, documente care au fost avute în vedere la momentul depunerii ofertei și pe baza cărora putându-se stabili valoarea reală a contractului.

Mai mult, contestatorul precizează că la nota de subsol din cadrul Formularului 4 se specifică: „Se pot menționa și alte aspecte relevante prin care candidatul/ofertantul își susține experiența similară, cu referire în mod special la suprafețe sau volume fizice ale principalelor capacități și categorii de lucrări prevăzute în contract”.

Având în vedere specificul contractului, respectiv de lucrări, contestatorul apreciază că nu puteau fi luate în calcul decât procesele-verbale de recepție sau situațiile de lucrări aprobate, și pe baza cărora se poate constata că cerința este îndeplinită, cu atât mai mult cu cât valoarea inițială a contractului a fost majorată.

Referitor la celelalte susțineri prezentate de către autoritatea contractantă în adresa de comunicare și anume faptul că procesul verbal de recepție provizorie a fost declarat, conform cu originalul, înaintea emiterii documentului original, contestatorul apreciază că aceste aspecte sunt irelevante, deoarece în documentul tradus (în cuprinsul antetului) data aprobării apare ca fiind 21.02.2011, dar apreciază ca fiind o eroare materială efectuată în momentul traducerii, cauzată de modul în care a fost întocmit documentul original, având în vedere că în cuprinsul acestuia se specifică faptul că recepția s-a efectuat la data de 29.01.2010.

**I.** Prin punctul său de vedere nr. 6106/15.02.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 5403/15.02.2013, .....(.....) a solicitat respingerea contestației formulată de către ... ca neîntemeiată și nefondată, prezentând în susținere următoarele argumente:

Susținerile contestatorului, conform cărora comisia a evaluat îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție legat de experiența similară a ASOCIERII ... - ... în mod netemeinic, autoritatea contractantă menționează că, întrucât asocierea în cauză, a uzat de dispozițiile art. 11 din H,G, nr. 925/2006, i-au fost solicitate prin adresa nr. 3464/05.12.2012 să prezinte toate documentele care confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare, documentele solicitate fiind transmise prin adresa nr. 36455/11.12.2013.

Pentru demonstrarea experienței similare, a fost prezentat contractul de lucrări EN 230 Tondela Carregal DO SAL în cadrul contractului nr.95/2008/EMP/DMP 2/10.11.2008, încheiat cu EP-Estradas De Portugal SA., valoarea declarată în Formularul nr.4

este de 9.663.603 Euro (*valoarea inițială*), respectiv o valoare eronată de 38.364.503 lei; în cadrul contractului SOARES DA COSTA a fost lider al asocierii, îndeplinind un procent 53%, astfel, cum se regăsește menționat în F3 și certificatul de recomandare.

Autoritatea contractantă relevă faptul că perioada de execuție a fost august 2008-noiembrie 2009, documentele din limba portugheză fiind prezentate în copie conform cu originalul, iar traduceri au fost efectuate de traducător autorizat, din procesul verbal de recepție provizorie /29.01.2010, reiese faptul că recepția a fost admisă de Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Comunicațiilor, certificat din partea beneficiarului EP- Estradas De Portugal S.A. privind faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele de bună execuție și terminate în condiții normale din data de 29.07.2011.

În urma analizării documentelor, comisia de evaluare a constatat că din contractul de lucrări nr. 95/2008/EMP/DEMP2, procesul verbal de recepție provizorie din data de 21.02.2011 (*legalizat în data de 02.02.2011*) reiese că valoarea contractului a fost de 9.632.300 euro, din Certificatul emis în data de 29.07.2011 de către Estradas de Portugal S.A. privind confirmarea executării lucrărilor, a rezultat că valoarea contractului a fost 9.663.603 euro.

De asemenea, comisia de evaluare a constatat că procesul verbal de recepție provizorie a fost declarat conform cu originalul înaintea emiterii documentului original.

Efectuând verificarea valorii contractului prin raportare la cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul 2008, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro) (*anul în care s-a încheiat contractul*) respectiv 3,6827 lei/euro, aplicat la valoarea contractului de 9.632.300 euro, comisia de evaluare a constatat că rezultă o valoare de 35.472.871 lei și nu de 38.364.503,91 lei, cum a fost declarat de către ofertant, iar în urma verificării valorii contractului prin raportare la cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul 2008, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro). (*anul în care s-a încheiat contractul*) respectiv 3,6827 lei/euro, și valoarea contractului de 9.663.603 euro (*valoare declarată de către ofertant*), a rezultat o valoare de 35.588.152 lei și nu de 38.364.503,91 lei cat a declarat ofertantul in Formularul nr. 4.

Autoritatea contractantă menționează că prin aplicarea procentului de 53%, menționat în Certificatul emis în data de 29.07.2011 de către Estradas de Portugal SA, la valoarea de 35.472.871 lei, a rezultat o valoare de 18.800.622 lei, (valoare

ce nu respectă cerința privind experiența similară, respectiv îndeplinirea unui contract în cuantum de min.20.000.000 lei), iar aplicarea aceluiași procent la valoarea de 35.588.152 lei, rezultă o valoare de 18.861.721 lei, care nu respectă cerința privind experiența similară.

Deși ofertantul nu a declarat cursul la care a făcut conversia în lei, autoritatea contractantă menționează că împărțind suma declarată în lei din Formularul nr. 3 (38.364.503,91 lei) la valoarea declarată a Contractului în euro (9.663.603) rezultă că ofertantul a aplicat un curs de 3,97 lei/euro, ce nu reprezintă cursul mediu declarat de B.N.R. pentru anul 2008, pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro), așa cum a fost indicat în Formularul 4 al documentației de atribuire.

În atare condiții, comisia de evaluare a constatat din documentele transmise, faptul că ASOCIEREA ... - ... nu îndeplinește cerința minimă privind „experiența similară” referitoare la prezentarea unui contract de lucrări cu o valoare de minim 20.000.000 lei, fără a TVA, care a avut ca obiect execuția de lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit (construcții de drumuri și poduri rutiere), întrucât valoarea corectă în lei calculată aplicând cursul indicat în documentația de atribuire a contractului similar nominalizat în Formularul 4 este de 18.861.721 lei și nu de minim 20.000.000 lei, fără TVA care era cerința minimă obligatorie, oferta fiind respinsă ca inacceptabilă.

Referitor la afirmațiile contestatorului legat de modalitatea de evaluare a comisiei, precum și la actele normative invocate de către acesta, autoritatea contractantă menționează faptul că ceilalți ofertanți au înțeles modalitatea indicată pentru conversia valorii contractului indicat ca experiența similară, ex. ASOCIEREA MAX BOEGL ROMANIA S.R.L. – S.C. APOLODOR GRUP CONSTRUCT S.R.L. care a prezentat ca experiența similară un Contract încheiat în euro ( Acord contractual încheiat în data de 12.05.2008 cu CN ADNR) aplicând cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul 2008 - 3,6827 lei/euro, și nu media celor 3 ani ( 2008, 2009, 2010 ) pe care s-a derulat contractul.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă apreciază că în cazul în care operatorii economici ar fi avut neclarități cu privire la modalitatea de stabilire a cuantumului în lei a contractului încheiat într-o altă monedă, puteau solicita clarificări cu privire la această cerință.

Autoritatea contractantă precizează că în F4 din documentația de atribuire se arată că pentru conversia în lei, dacă documentele sunt întocmite în altă monedă se va lua în

considerare cursul mediu anula leu/euro comunicat de BNR pentru anul respectiv, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro).

.....consideră că textele de lege invocate de către asocieria contestatoare (art. 188 alin.(3) din O.U.G. nr. 34/2006 și Anexa nr. 1 lit.a și Nota de la aceeași literă din Ordinul nr. 509/2011), se referă la certificările de buna execuție pentru cele mai importante lucrări, documente care atestă calitatea și cantitatea lucrărilor executate, neputând fi reținute incidența textelor de lege invocate în ceea ce privește stabilirea valorii contractului ca urmare a conversiei în moneda națională, în acest sens fiind și mențiunile din cuprinsul F4 și anume recomandări și certificări în scopul atestării faptului că „lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și orice alte înscrisuri doveditoare și late aspecte relevante cu referire în mod special la suprafețe sau volume fizice ale principalelor capacități și categorii de lucrări prevăzute în contract.

De asemenea, precizează că contractul în sine nu poate face dovada existenței lucrărilor, fapt recunoscut și de către ... în contestație.

Autoritatea contractantă apreciază că pe de o parte, nu se poate lua în considerare, conversia efectuată de ofertant în formularul F4 fără să verifice corectitudinea acesteia și conformitatea cu documentația de licitație, iar pe de altă parte, însuși ofertantul a efectuat în F4 o conversie ce nu respectă propriul mod de calcul prezentat în contestație.

Referitor la clauza XI.1 menționată de către contestator, autoritatea contractantă precizează că acestea se referă la „mențiuni financiare obligatorii respectiv cheltuielile preconizate pentru anii 2008 și 2009 și nu reglementează angajamentele de plata ale autorității contractante față de antreprenor, modalitățile de plată fiind reglementate la clauza IV din contract și prevăd expres ca plățile se vor efectua pentru facturile emise pe baza proceselor verbale de măsurare și a listelor de cantități, în conformitate cu cantitățile de lucrări executate și confirmările supervisorului lucrărilor.

Contrar susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă constată că sumele precizate la clauza XI 1 din contract nu puteau fi luate în considerare de comisia de evaluare ca fiind real plătite din moment ce plățile se fac în aplicarea clauzei IV.

Deși ofertantul susține ca a făcut conversia conform celor declarate în contestație, autoritatea contractantă consideră că această precizare este complet greșită și nedovedită, în condițiile în care sumele în lei declarate în Formularul 4 nu



corespund cu sumele ce ar rezulta dacă s-ar aplica conversia nelegală „imaginată” de ofertant în contestație.

În ceea ce privește afirmațiile contestatorului legate de faptul că modificarea contractului pe perioada execuției justifică necesitatea corelării cursului mediu anual cu data executării propriu-zise a lucrării, autoritatea contractantă menționează că aceasta nu poate fi acceptată din următoarele considerente:

- ofertantul contestator prin Formularul 4 și anexe, depuse la solicitarea comisiei de evaluare, nu a utilizat metoda de calcul a conversiei leu-euro invocată din contestație.

- ceilalți ofertanți au înțeles că pentru conversia leu-euro se va utiliza cursul mediu anual de la data încheierii contractului.

- la stabilirea valorii contractului în euro se au în vedere procesele verbale de recepție, facturi, plăți și altele asemenea și nu valoarea inițială a contractului, aspect ce este relevant numai în ceea ce privește stabilirea valorii contractului în euro nu și pentru conversia valorii în lei.

În plus, adaugă autoritatea contractantă faptul că documentele invocate de către ... în contestație și anume certificate interimare și de plată/facturi nu au fost depuse la solicitarea comisiei de evaluare de a prezenta documente care confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare, motiv pentru care aceste documente nu pot fi luate în considerare.

Mai mult, autoritatea contractantă consideră că membrii comisiei de evaluare s-au conformat obligației legale de a lămuri toate aspectele cu privire la demonstrarea cerinței adresând ASOCIERII ... - ... solicitarea de a prezenta toate documentele în susținerea ofertei, prin urmare consideră că invocarea propriei cuple de către asocieria contestatoare (nedepunerea tuturor documentelor) nu poate constitui un motiv legal de anulare a actului adoptat de către autoritatea contractantă în procesul de evaluare și atribuire.

Totodată, autoritatea contractantă susține că deși asocieria contestatoare cunoștea prevederile invocate în cuprinsul formularului 4, nu a înțeles să facă uz de ele.

.....menționează că în analiza valorii în euro a contractului depus, în susținerea experienței similare, trebuie luate în considerare procesele verbale de recepție sau situațiile de lucrări aprobate, astfel cum a specificat și contestatorul, însă acesta nu a prezentat situații de lucrări pe perioada desfășurării lucrărilor comisiei de evaluare, în condițiile în care a înțeles să se folosească inițial de prevederile art. 11 din HG 925/2006, iar ulterior, la cererea expresă a comisiei să prezinte toate documentele care confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare, nu a comunicat situațiile de lucrări aprobate.

Legat de procesul verbal de recepție provizorie ce a fost declarat conform cu originalul înaintea emiterii documentului original, autoritatea contractantă precizează că mențiunea conform cu originalul este aplicată pe un „pretins document original” anterior apariției acestuia, atât în varianta documentului în limba portugheză cât și varianta documentului tradus în limba română.

Pentru considerente expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea în tot a contestației formulată de către ... ca neîntemeiată și nefondată, menținerea constatărilor comisiei de evaluare ca fiind fondate și legale cu consecința constatării legalității raportului procedurii nr.4091/01.02.2013.

Prin adresa nr. 0110FDC/2013/27.02.2013, ... a transmis „Concluzii scrise”, în urma studierii dosarului achiziției publice, prin care consideră că asocierea sa a îndeplinit cerința referitoare la experiența similară, iar în cazul în care exista necorelări, comisia de evaluare trebuia să solicite clarificări, având în vedere prevederile contractuale ale clauzei IV din contract, referitoare la alocarea bugetară anuală și conținutul procesului verbal de recepție de la terminarea lucrărilor.

Contestatorul precizează că potrivit raportului procedurii comisia de evaluare a solicitat de la ofertanții S.C. MAX BOEGL S.R.L., ... ȘI ofertantului declarat câștigător BILFINGER, solicitări de a completa documentele care să ateste îndeplinirea cerințelor –certificate de atestare fiscală, caziere fiscale și judiciare bilanțuri, atestate ale experților propuși, chiar în lipsa unei declarații depuse în conformitate cu HG nr. 925/2006 (art. 11).

De asemenea, precizează că au fost solicitate clarificări și în ceea ce privește ofertele tehnice, apreciind astfel că au fost încălcate principiul tratamentului egal și nediscriminării, permițând celorlalți ofertanți să-și completeze documentele în vederea îndeplinirii criteriilor de selecție și să clarifice neconcordanțele din ofertele tehnice.

**II.** Prin contestația nr. 211/... ASOCIEREA ..... solicitat anularea rezultatului procedurii nr. 346/01.02.2013, obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertei sale și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile și conforme potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire

ASOCIEREA .....rată că, în urma analizării documentelor de calificare depuse de asocierea sa, comisia de evaluare i-a solicitat prin adresa nr. 3467/05.12.2012, prezentarea cazierului fiscal valabil la data deschiderii ofertelor eliberat de D.G.F.P.

pentru societatea ... certificatului de cazier judiciar al ...ului societății ... Dl. Rotaru Mihai Leonard, precizarea modalității prin care stația de mixturi asfaltice declarată proprietate a societății ....., aflată ca locație în Spania, este disponibilă pentru lucrarea ofertată, prin adresa nr. ... contestatorul menționează că a transmis documentele solicitate.

Ulterior, transmiterii documentelor, comisia de evaluare a transmis o nouă clarificare suplimentară (adresa nr. 3689 din 20.12.2012), prin care a solicitat ca documentele solicitate anterior, să fie prezentate în conformitate cu documentația de atribuire „se vor prezenta în original/copie legalizata/copie lizibila cu mențiunea conform cu originalul”, termenul limită fiind data de 07.01.2013, ora 15.00, cu adresa nr. 9579 din 20.12.2012, ora 16:09, a transmis prin fax documentele solicitate în copie conform cu originalul (5 pagini), astfel cum reiese din confirmarea de fax.

Urmare a verificării ofertelor depuse, oferta depusă de către ASOCIEREA ... - ... fost respinsă ca neconformă, motivat de faptul că nu au fost transmise documentele solicitate în forma cerută până la termenul limită indicat de către comisia de evaluare, rezultatul procedurii fiind comunicat prin adresa nr. 346/01.02.2013.

Cu privire la motivele de respingere a ofertei sale, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a aplicat „greșit” dispozițiile art. 79 alin.(1) din H.G. nr. 925/2006, întrucât documentele solicitate au fost transmise pe fax (nr. 0241601046), la același nr. de fax purtându-se întreaga corespondență între părți.

În ceea ce privește susținerile autorității contractante și anume: „ *transmiterea prin fax a documentelor de mai sus, nu a fost urmată și de transmiterea prin poștă și nici de depunerea acestora la Registratura .....* ... contestatorul invocă prevederile documentației de atribuire „Ofertele sau solicitările de participare trebuie transmise la: ..... - Adresa poștala: Port ..., ....., Localitatea: ..., Cod poștal: 900900, România, Punct (e) de contact: Registratura, cam.217, Tel:+40241601123, In atenția: Domnul Director Infrastructura Alexandru George Iorov, email: apmc@constantza-port.ro. Fax: +40 241619512, adresa internet (URL): www.portofconstantza.com.”, considerând că ofertantul avea posibilitatea de a transmite orice documente în legătură cu procedura de atribuire prin unul din mijloacele de comunicare (fax, email, posta, direct la registratura autorității contractante), fără însă a fi obligat, în cazul în care a înțeles să utilizeze un mijloc de comunicare din cele menționate, în speță faxul, să

transmită acele documente și prin celelalte mijloace de comunicare.

Prin derogare, prin fișa de date Cap.IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, s-a prevăzut ca „*ofertele vor fi transmise prin posta/serviciu de curierat/depuse personal la sediu*”, însă, contestatorul apreciază că aceasta regula specială a fost prevăzută doar pentru depunerea ofertelor și nu transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificare, având în vedere faptul că însăși autoritatea contractantă a uzat, pentru transmiterea solicitărilor de clarificari, de modalitatea de comunicare, prin fax, în susținerea celor afirmate, consideră că sunt relevante dispozițiile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, art. 59, 60 alin.(1), 61 și 62 din O.U.G. nr. 34/2006.

Respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei sale, motivat de faptul că nu a transmis documentele solicitate în termenul precizat este, în opinia contestatorului, abuzivă în condițiile în care a transmis documentele solicitate cu mult anterior datei la care s-ar fi împlinit termenul limită impus, apreciind totodată, că sunt încălcate dispozițiile art.61 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006, în sensul că autoritatea contractantă nu trebuie să impună modalități de comunicare care să restricționeze accesul operatorilor economici la procedura de atribuire.

**II.** Prin punctul de vedere nr. 6107/15.02.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 5406/15.02.2013, .....a solicitat respingerea contestației formulată de către ASOCIEREA ... - ... ca neîntemeiată și nefondată.

Astfel, autoritatea contractantă menționează că în urma analizării de către comisia de evaluare a documentație de calificare, a solicitat asocierii în cauză, prin adresa nr. 3467/05.12.2012, transmisă prin fax, să prezinte anumite documente (cazierul fiscal valabil la data deschiderii ofertelor eliberat de D.G.F.P. pentru societatea ... certificatul cazier judiciar al ...ului societății ... Dl. Rotaru Mihai Leonard, precizarea modalității prin care stația de mixturi asfaltice declarată proprietate a societății ..... (aflată ca locație în Spania) este disponibilă pentru lucrarea ofertată), asocieria transmițând documentele solicitate, în copie simplă, prin fax (adresa nr. ...

Deoarece documentele înaintate de către asocieria ofertantă nu erau originale, comisia de evaluare a solicitat acesteia transmiterea documentelor în original sau în copie conform cu originalul, până la data de 07.01.2013, prin adresa nr. 3689/20.12.2012 de la nr. de fax 0241/601046, aparținând autorității contractante).

Contrar celor afirmate în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă menționează că către ASOCIEREA ... - ... nu a răspuns la solicitarea de clarificări, nefiind transmisă autorității contractante adresa nr. 9579/20.12.2012.

Conform raportului de faxuri primite/transmise, generat automat la 21.12.2012 de aparatul fax aferent numărului 0241.619512, autoritatea contractantă menționează că în data de 20.12.2012, ora 16,04. a fost înregistrată o transmisie fax eșuată (Result: communication error"- eroare de comunicare; "Mode: RCV"- prescurtarea de la „received” pages - pagini = 00) de la numărul de fax 0213239166 aparținând ASOCIERII ... - ... eroarea de comunicare nefiind din vina autorității contractante.

Aceasta precizează că programul de lucru al instituției se termina la ora 16.00, încercarea de transmitere fax a eșuat la ora 16.04, după terminarea programului de lucru, aparatul fax funcționând în mod automat și după terminarea programului de lucru, fapt demonstrat prin faptul ca ulterior erorii de transmisie de la ora 16.04 a fost recepționat în mod automat un alt fax.

Ulterior înregistrării erorii de comunicare, autoritatea contractantă remarcă faptul că ASOCIEREA ... - ... nu a mai transmis documentele solicitate pe faxul autorității contractante nr. 0241.619512 și nr. 0241.601046 sau prin orice altă modalitate, în susținerea celor afirmate, atașează extrasul printat din programul informatic *lotus* utilizat de instituția sa, pentru înregistrarea faxurilor primite, din care reiese că în perioada 20.12.2012-07.01.2013 nu a fost înregistrat niciun fax primit de la ASOCIEREA ... - ...

Mai mult aceasta susține că a aflat pentru prima data de adresa nr. 9579/20.12.2012 în data de ... din cuprinsul contestației.

Legat de „pretinsa confirmare de fax” invocată de către asocierea contestatoare, în care se specifică că transmiterea documentelor (5 pagini) a durat 21 secunde, autoritatea contractantă precizează că este imposibil din punct de vedere tehnic ca transmisia fax a 5 pagini să dureze numai 21 de secunde în condițiile în care, conform raportului generat de transmiterea, prin fax, a contestației ( 6 pagini) depusă de către ASOCIEREA ... - ... a durat 2,24 minute.

În plus, adaugă .....că „pretinsă confirmare de fax”, indică faptul că au fost expediate un număr de 5 pagini fără însă „a se dovedi conținutul acestor 5 pagini”.

Totodată, menționează că în cuprinsul raportului procedurii nr. 4091/01.02.2013 și al adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 346/01.02.2013 nu se face nicio referire la adresa

nr. 9579/20.12.2012, întrucât aceasta nu a fost comunicată către autoritatea contractantă.

Chiar și în condițiile în care ar fi existat pe documentele transmise prin fax mențiunea „conform cu originalul”, autoritatea contractantă apreciază că documentele respective nu puteau fi acceptate ca fiind conforme cu cerința din documentație în condițiile în care cel puțin mențiunea de certificare a conformității documentului cu originalul trebuie să fie confirmată prin semnătură în original.

În ceea ce privește încălcarea dispozițiilor art. 79 alin.(1) din H.G. nr. 925/2006, autoritatea contractantă precizează că în condițiile în care ASOCIEREA ... - ... nu a transmis adresa nr. 9579/2012, comisia de evaluare, avea obligația de a constata, în mod legal, îndeplinirea condițiilor prevăzute la articolul indicat anterior, în sensul că nu a fost primit răspunsul la solicitarea de clarificări.

Autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu fișa de date Cap.IV.4.3. - modul de prezentare a ofertei - *„ofertele vor fi transmise prin posta/serviciu de curierat/depuse personal la sediu”*, considerând că în aceste condiții, susținerea contestatorului potrivit căreia nu avea obligația de a transmite documentele solicitate prin posta/serviciu de curierat/depuse personal la sediu nu poate fi acceptată, întrucât documentele respective fac parte integrantă din oferta, având același regim de transmitere ca și oferta depusă inițial.

Netemeinicia susținerilor conform cărora transmiterea prin fax a documentelor solicitate constituie o îndeplinire a cerinței exprese de a transmite documentele în original sau în copie conform cu originalul, este argumentată de către autoritatea contractantă prin faptul că în procesul verbal nr. 37416/20.12.2012, comisia de evaluare a reținut că din clarificările și înscrisurile transmise prin fax nr. ... s-au atașat cazierul fiscal nr. 2410 /25.10.2012 și nr. 2596/22.11.2012, cazierul judiciar al lui Rotaru Mihai nr.478574/14.09.2012, declarația reprezentantului legal al ....., Dl. Pizarro Esteban, semnată de reprezentantul împuternicit, documente transmise în copie, fără mențiunea „conform cu originalul”, motiv pentru care prin adresa nr. 3689/20.12.2012, s-a solicitat transmiterea documentelor *„în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea conform cu originalul”*, fiind acordat un termen de 17 zile în care să fie transmise documentele.

Autoritatea contractantă consideră că o copie conform cu originalul este valabilă și poate fi luată în considerare în cazul în care sunt îndeplinite cumulativ două condiții, și anume copia documentului poartă mențiunea *„conform cu originalul”*, și are

semnătura originală a persoanei ce certifică conformitatea documentului cu originalul.

În final, ..... solicită respingerea contestației formulată ca neîntemeiată și nefondată, menținerea constatărilor comisiei de evaluare ca fiind fondate și legale cu consecința constatării legalității raportului procedurii nr. 4091/01.02.2013.

Prin adresa nr. 255/19.02.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5791/20.02.2013, ASOCIEREA ... - ... a transmis „Răspuns” la punctul de vedere al autorității contractante în care reiterează susținerile din cadrul contestației.

În plus, ASOCIEREA ... - ... arată că în cuprinsul punctului de vedere transmis de către autoritatea contractantă, nu se face referire la raportul de faxuri primite/transmise generat de aparatul de fax aferent numărului 0241601046, către care a fost transmisă adresa sa nr. 9579 din 20.12.2012.

Prin adresa nr. 620/26.02.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6532/26.02.2013, autoritatea contractantă a înaintat „note de ședință”.

Prin adresa nr. 5991/14.02.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5304/15.02.2013, autoritatea contractantă a înaintat copia dosarului achiziției publice.

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

Autoritatea contractantă, ....., a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „bretea rutiera de conectare cu DN 39”, sens în care a publicat, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. ... din data de 26.09.2012.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, valoarea estimată a contractului este de 20.705.441 lei, fiind depuse un număr de 7 oferte, potrivit procesului verbal nr. 34315/19.11.2013.

Conform mențiunilor din raportul procedurii nr. 4091/01.02.2013, ofertele depuse de către ASOCIEREA ...- ... și ASOCIEREA ... - ...u fost respinse, conform dispozițiilor art. 81 din HG nr. 925/2006, oferta a fost declarată neconformă, oferta BILFINGER BAUGESELLSCHAFT MBH-SC ABC VAL .R.L. a fost declarată câștigătoare.

Prin adresa nr. 347/01.02.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii ASOCIERII ...- ... și prin adresa nr. 346/01.02.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii ASOCIERII ... - ...

Analizând contestațiile formulate de ... și ASOCIEREA ... ... Consiliul constată că acestea vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, fiind criticate motivele care au condus la

respingerea ofertelor prezentate de cei doi contestatori, așa cum acestea au fost prezentate în adresele nr. 347/01.02.2013, respectiv 346/01.02.2013, emise de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei prezentate de ..., Consiliul reține că în adresa nr. 347/01.02.2013 de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

*„(...) Din studierea tuturor documentelor depuse, comisia a constatat că ofertantul nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară pentru execuție lucrări și în consecință oferta ASOCIERII ...- ... este considerată inacceptabilă, conform prevederilor art. 36 (b) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. (...)”.*

Consiliul reține că împotriva adresei nr. 347/01.02.2013, contestatorul a formulat prezenta contestație prin care solicită următoarele:

1. să se constate netemeinicia modalității de evaluare a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție de către Asocieria ...- ...

2. să se anuleze raportul procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante de a relua procedura de atribuire de la evaluarea modului de îndeplinire a criteriilor de calificare și selecție.

Raportat la motivul de respingere a ofertei contestatorului și la solicitările acestuia, Consiliul reține că în fișa de date a achiziției, la capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în ceea ce privește experiența similară, este prevăzut că *„Ofertantul va face dovada executării în ultimii 5 ani, calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, a cel puțin 1 contract de execuție lucrări cu o valoare de minim 20.000.000 lei, fără TVA, care a avut ca obiect execuția de lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit- (construcții de drumuri și poduri rutiere)(valoarea trebuie să reprezinte numai partea executată de operatorul economic, în cazul în care a participat într-o asocierie sau ca subcontractor”.*

De asemenea, Consiliul reține că pentru îndeplinirea cerinței se solicită completarea Formularului nr.4-Experiența similară din Secțiunea IV-Formulare și prezentarea de certificate/documente, astfel:

*„a) Certificate sau alte documente emise de organisme abilitate, din care să reiasă valoarea și natura lucrărilor executate efectiv de ofertant în cadrul contractului;*

*b) PV de recepție la terminarea lucrărilor/recepție parțială/recepție finală;*



c) *Certificări de bună execuție/recomandări din partea beneficiarilor din care să reiasă că lucrările au fost executate conform normelor profesionale;*

d) *Documente constatatoare emise de autoritatea contractantă la finalizare contract”, fiind furnizate și următoarele informații „Pentru conversia în lei, dacă documentele sunt întocmite în altă monedă se va lua în considerare cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul respectiv, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro)”.*

Consiliul constată că pentru dovedirea experienței similare, asocieria ...- ... a prezentat, la pagina 114 și următoarele din documentele de calificare, următoarele documente:

- Formularul nr. 4, în care se face referire la contractul de execuție lucrări EN 230 Tondela/Carregal do Sal nr. 95/2008/EMP/DEMP2, în valoare de inițială de 9.663.603 Euro;

- Procesul verbal de recepție provizorie pentru suma de 9.632.300 euro;

- Certificat de bună execuție din data de 29.07.2011 pentru lucrarea EN 230 Tondela - Carregal do Sal inițiată în data de 28.08.2008 și finalizată în noiembrie 2009, în valoare de 9.663.603,48 Euro, emis de EP – Estradas de Portugal, S.A. în calitate de autoritate contractantă, din care rezultă că ... a avut o participațiune de 53 %;

- Contractul de execuție lucrări EN 230 Tondela/Carregal do Sal nr. 95/2008/EMP/DEMP2 încheiat între EP – Estradas de Portugal, S.A. și asocieria ...- ..... la data de 28.07.2008 în valoare totală de 9.632.300 Euro, fără T.V.A.

Analizând documentele prezentate de ofertantul ..., Consiliul constată că în vederea dovedirii îndeplinirii cerinței privind experiența similară, acesta a prezentat un contract de execuție de lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, având valoarea inițială de 9.632.300 Euro, fără T.V.A., și valoarea finală de 9.663.603,48 Euro, fără T.V.A. (conform certificatului de bună execuție), ofertantul ... având o contribuție de 53 % în realizarea contractului.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a impus ca *„Pentru conversia în lei, dacă documentele sunt întocmite în altă monedă se va lua în considerare cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR pentru anul respectiv, publicat pe site-ul [www.bnr.ro](http://www.bnr.ro)”, fără a indica în mod concret la care an face referire atunci când se referă la „anul respectiv”, nefiind indicat dacă termenul trebuie înțeles ca anul încheierii contractului, al începerii lucrărilor, al finalizării lucrărilor sau al recepției finale a acestora, pentru a efectua conversia în lei, la cursul mediu anual leu/euro comunicat de BNR., fiind astfel încălcate prevederile*

art. 33 alin. (1) din O.U. G. nr. 34/2006 potrivit căroră „*autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire*”.

În aceste condiții, luând în considerare scopul urmărit în derularea unei proceduri de achiziție publică, respectiv cel prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 și anume promovarea concurenței între operatorii economici, precum și faptul că autoritatea contractantă nu a menționat în mod expres în documentația de atribuire ce se înțelege prin termenul „anul respectiv”, autoritatea contractantă trebuia să se raporteze la anii de derulare a contractului prezentat și la conversia leu/euro pentru partea din contract derulată în fiecare an.

Mai mult, în vederea respectării principiului tratamentului egal, având în vedere că altor ofertanți le-au fost solicitate clarificări, înainte de a lua decizia de respingere a ofertei prezentate de contestator, comisia de evaluare trebuia să facă aplicarea prevederilor art. 78 din H.G. nr. 34/2006 potrivit căroră „*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*”.

Prin urmare, Consiliul reține caracterul fondat al criticii formulate de contestator, impunându-se anularea rezultatului procedurii nr. 4091/01.02.2013 și actelor subsecvente acestuia și reluarea procedurii de achiziție publică de la etapa de verificare a documentelor de calificare.

În ceea ce privește motivul de respingere a contestației formulată de asocierea ... .. Consiliul reține că în adresa nr. 346/01.02.2013 de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

*„(...) Comisia de evaluare a constatat faptul că asocierea ... .. nu a transmis documentele solicitate în forma original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea conform cu originalul până la termenul limită indicat în solicitarea de clarificare, adică până la data de 07.01.2013, ora 15.00, deși a avut la dispoziție un termen de 17 zile pentru a se conforma solicitării comisiei.*

*Deoarece ofertantul nu a transmis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate comisia*

*de evaluare constată ca fiind îndeplinite condițiile prevăzute de art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.*

*Pentru aceste considerente, comisia constată că oferta depusă de asocieria ... .. este neconformă, (...)"*.

Consiliul reține că împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 346/01.02.2013, contestatorul ... a formulat prezenta contestație prin care solicită următoarele:

1. anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 346/01.02.2013;

2. obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de atribuire.

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de contestator, Consiliul reține că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 3689/20.12.2012, înregistrată la contestator cu nr.9577/20.12.2012, a solicitat acestuia ca până la data de 07.01.2013, orele 15.00 să prezinte următoarele documente:

- cazierul judiciar al D-lui Rotaru Mihai nr. 478574/14.09.2012;

- Declarația reprezentantului legal al ....., Dl. Pizarro Esteban, referitoare la stația de mixturi asfaltice,

în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, respectiv în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”.

Consiliul reține că ... susține că la solicitarea autorității contractante, primită prin fax de la nr. 0241601046, a transmis prin fax, de la nr. 0213239166 la nr. 0241601046, documentele solicitate, prezentând raportul fax nr. 1398 din data de 20.12.2012, ora 16.09, care arată că au fost transmise 5 pagini, durata comunicării a fost 21 de secunde iar rezultatul transmiterii „ok”.

De asemenea, Consiliul reține că, atașat la punctul de vedere nr. 6107/15.02.2013, înregistrat la CNSC cu nr. 5860/20.02.2013, autoritatea contractantă a prezentat raportul privind fax-urile primite la nr. 0241619512, număr precizat în documentația de atribuire la Secțiunea I, din care reiese că în data de 20.12.2012, la ora 16.04 a fost transmis un fax de la nr. 0213239166 (al contestatorului), însă s-a înregistrat o eroare de comunicare.

În analizarea motivului pentru care contestatorul îl invocă pentru anularea raportului procedurii nr. 4091/01.02.2013, respectiv că a răspuns în termen la solicitarea de clarificări a autorității contractante, Consiliul se va raporta la prevederile din

documentația de atribuire și cele ale art. 60 și 271 alin. (3) din O.U.G. nr 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul reține că art. 60 din O.U.G. nr. 34/2006 prevede că *„(1) Documentele scrise pot fi transmise prin oricare dintre următoarele modalități:*

*a) prin poștă;*

*b) prin fax;*

*c) prin mijloace electronice;*

*d) prin orice combinație a celor prevăzute la lit. a)-c).*

*(2) Autoritatea contractantă are dreptul de a impune, în documentația de atribuire, modalitățile de comunicare pe care intenționează să le utilizeze pe parcursul aplicării procedurii”, iar art. 271 alin. (3) din același act normativ prevede că „toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire. Dispozițiile art. 60 alin. (1) se aplică în mod corespunzător”.*

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a impus prin documentația de atribuire modalitățile de comunicare care să fie utilizate pe parcursul desfășurării procedurii de achiziție publică, însă pe parcursul procedurii a utilizat comunicarea prin fax, la numărul 0213239166, precizat de contestator.

Analizând documentele depuse de ... respectiv raportul de activitate al faxului, Consiliul nu poate reține că acesta reprezintă dovada comunicării răspunsului la adresa de solicitare de clarificări nr. 3689/20.12.2012, deoarece acesta face cel mult dovada unei transmiteri, și nu a primirii certe a respectivului înscris, cauzele posibilei nerecepționări a documentului prin fax putând fi multiple (lipsa hârtiei în aparatul fax care recepționează, lipsa tonerului, lipsa alimentării cu energie a aparatului), fără a fi semnalate, în mod obligatoriu, în raportul transmiterii.

Având în vedere dispozițiile art.271 alin.(3) din ordonanța de urgență, conform căroră *„Toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire. Dispozițiile art.60 alin.1 se aplică în mod corespunzător”*, Consiliul reține că art.60 din actul normativ menționat, permite transmiterea documentelor prin fax, însă este obligatoriu ca expeditorul să se asigure cu privire la primirea acestora de către destinatar. Cum obligația dovedirii faptului primirii de către autoritatea contractantă a răspunsului la adresa de solicitare de clarificări revine contestatorului, nu se poate considera că acesta și-a îndeplinit obligația legală, dovada unei transmiteri prin fax, în speță raportul emis de aparatul fax în data de 20.12.2012, ora

16.09, neputând constitui confirmarea de primire la care face referire articolul susmenționat.

Consiliul reține că raportul fax prezentat de contestator nu face dovada că s-a transmis, dar mai ales că destinatarul ar fi primit vreun document și care a fost acela.

În acest sens, Consiliul are în vedere și practica judiciară, de exemplu Decizia nr.52/CA/2008 din 07.02.2008, pronunțată de Curtea de Apel Oradea, în care s-a reținut că „dovada expedierii, prin fax, nu este o dovadă suficientă” pentru a se aprecia că s-a adus la cunoștință conținutul documentului, dar și Decizia nr.929 din 12.04.2010, pronunțată de Curtea de Apel ... a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr.278/CA din 10.03.2008, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, precum și Decizia nr.2455 din 03.11.2008, pronunțată de Curtea de Apel Cluj – Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în care s-a decis că raportul fax nu are forță probantă în condițiile în care se contestă primirea documentului.

Așadar, în lipsa unei confirmări de primire a solicitării de clarificări transmisă prin adresa nr. 3689/20.12.2012, înregistrată la contestator cu nr.9577/20.12.2012, Consiliul nu poate reține că ... a depus toate diligențele în a se asigura de primirea documentelor de către autoritatea contractantă, acesta având obligația de a se asigura că autoritatea contractantă a primit înscrisurile în discuție, prin solicitarea, spre exemplu, a retransmiterii lor purtând numărul de înregistrare la sediul contestatorului, sau prin transmiterea documentului printr-o altă modalitate precizată la art. 60 alin. (1) din O.U.G. nr 34/2006, solicitându-se confirmare de primire.

Raportându-se la dispozițiile legale enunțate, Consiliul nu va reține raportul fax ca fiind o dovadă de primire, de către ..... , a adresei nr. 9579/20.12.2012, motiv pentru care respinge contestația formulată de ...

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (2) (4) 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 evocate în motivare, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ....., anulează raportul procedurii de atribuire nr. 4091/01.02.2013 și a actelor subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la relearea procedurii

de achiziție publică de la etapa de verificare a documentelor de calificare.

În temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu .....

În conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

.....