



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.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: ...

Prin contestația nr. 228/27.02.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2870/02.03.2015, formulată de ..., cu sediul în ..., având număr de înmatriculare la Oficiul Registrului Comerțului ... și CIF ..., împotriva măsurii dispuse de autoritatea contractantă de declarare a ofertei ... ca inacceptabilă, precum și împotriva desemnării ofertei ... ca fiind câștigătoare, decizii emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte cu fază finală de licitație electronică”, organizată pentru încheierea contractului de servicii, având ca obiect „Servicii de curățenie interioară și parcări incintă la ...”, cod CPV 90900000-6, având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, solicitând:

- „- să anulați declararea de către autoritatea contractantă a ofertei depusă de ... ca fiind inacceptabilă;*
- să anulați desemnarea ofertei câștigătoare ca fiind cea depusă de ...;*
- să dispuneți reevaluarea procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor”.*

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii de atribuire și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obliga autoritatea contractantă să transmită contestatorului solicitarea de clarificări, cu confirmare de primire, și să reevalueze ofertele în termen de cel mult cincisprezece zile de la primirea prezentei decizii, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice. Ulterior reevaluării, rezultatul procedurii va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

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

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată de ... împotriva măsurii dispuse de autoritatea contractantă de declarare a ofertei ... ca inacceptabilă, precum și împotriva desemnării ofertei ... ca fiind câștigătoare, decizii emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte cu fază finală de licitație electronică”, organizată pentru încheierea contractului de servicii, având ca obiect „Servicii de curățenie interioară și parcuri incintă la ...”, cod CPV 90900000-6, având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, se solicită:

„- să anulați declararea de către autoritatea contractantă a ofertei depusă de ... ca fiind inacceptabilă;

- să anulați desemnarea ofertei câștigătoare ca fiind cea depusă de ...;

- să dispuneți reevaluarea procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor”.

Contestatorul precizează următoarele:

În fapt, la data de 24.02.2015 i s-a comunicat de către autoritatea contractantă faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă întrucât societatea nu ar fi trimis răspunsuri la solicitările menționate în adresa nr. 448/10.02.2015, în termenul

limită impus de autoritatea contractantă și anume 13.02.2015, orele 14.00.

Contestatorul consideră că măsura dispusă este esențial nelegală pentru următoarele considerente:

A. Autoritatea contractantă nu i-a comunicat adresa nr. 448/10.02.2015 până la data limită stabilită pentru răspuns și anume 13.02.2015 orele 14.00.

Deși autoritatea contractantă avea toate datele de contact menționate în conținutul ofertei, dar și în corespondența purtată anterior, nu a binevoit să înștiințeze societatea în niciun fel că dorește o fundamentare a modului de formare a prețului ofertelor depuse.

Se invocă de către autoritatea contractantă o adresă cu nr. 448/10.02.2015 care nu a fost însă trimisă societății prin niciuna dintre modalitățile reglementate de art. 59 din O.U.G. nr. 34/2006.

La data de 18.02.2015, contestatorul a înaintat adresa cu nr. 223/18.02.2015, înregistrată la Consiliul Județean Dolj, ... sub nr. 564/19.02.2015, reprezentând o solicitare de comunicare a stadiului desfășurării procedurii de atribuire.

Doar urmare a solicitării contestatorului, pentru prima dată în data de 18.02.2015, așadar la 5 zile după expirarea termenului limită până la care societatea ar fi trebuit să răspundă, i se trimite prin email (de pe o adresă care nu aparține autorității contractante) o înștiințare cu privire la comunicarea în data de 17.02.2015 a unei corespondențe în care ar fi fost inclusă și adresa nr. 448/10.02.2015.

Dovada în acest sens sunt extrasele din e-mail-ul societății ..., persoana fizică „Carmen Mustață”, solicitând confirmarea primirii „documentului nr. 448 transmis în data de 17.02.2015”.

Este cert astfel faptul că însăși autoritatea contractantă, prin doamna Carmen Mustață din cadrul Compartimentului Achiziții, recunoaște prin e-mail-ul citat că documentul cu nr. 448 (care trebuia să reprezinte solicitarea fundamentării economice a modului de formare a prețului) a fost pentru prima dată înaintat societății la data de 17.02.2015. Este imposibil pentru orice persoană fizică sau juridică să răspundă unor solicitări într-un termen limită în condițiile în care adresa de solicitare este comunicată la un interval de cel puțin 4 zile după expirarea termenului limită pentru depunerea informațiilor de către ofertant.

Este obligația exclusivă a autorității contractante să facă dovada comunicării în termen util a acestei adrese, respectiv în intervalul cuprins între 10.02.2015 (presupusă a fi data întocmirii

adresei cu nr. 448) și 13.02.2015, reprezentând data limită la care ofertantul trebuia să răspundă.

B. Autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 59 și următoarele din O.U.G. nr. 34/2006 în privința regulilor de comunicare și transmitere a datelor.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 61 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că în cadrul Fișei de Date se arată ca date de contact adresa de email: m_aeroport@yahoo.com. În mod nelegal, corespondența privind așa-zisa comunicare a adresei nr. 448/10.02.2015 se face de pe o altă adresă de e-mail decât cea reprezentând datele de contact stabilite de însăși autoritatea contractantă și anume de pe un alt e-mail.

Din aceasta perspectivă se poate aprecia că autoritatea contractantă nu a îndeplinit nici măcar propriile reguli de comunicare și transmitere a datelor, fapt ce lovește de nulitate aceste comunicări.

Dat fiind argumentele expuse mai sus, și apreciind ca fiind culpa exclusivă a autorității contractante necomunicarea în termen util - termenul limită pentru trimiterea răspunsului de către ofertant - 13.02.2015, a însăși adresei de solicitări, contestatorul apreciază nelegală măsura de declarare a ofertei sale ca fiind inacceptabilă.

În nicio situație invocarea propriei culpe nu poate constitui un argument de sancționare a unui terț neculpabil, potrivit principiului „Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 59 și următoarele, art. 255 și următoarele din O.U.G. nr. 34/2006 actualizată.

În fapt, în ceea ce privește declararea ofertei operatorului economic ... ca fiind câștigătoare, s-a avut în vedere respectarea prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f), coroborat cu art. 36(1), alin. (4) din H.G. nr. 925/2006. Dar, până la data limită de primire a informațiilor care să justifice prețul ofertat, aparent neobișnuit de scăzut, nu s-a primit răspuns din partea niciunuia dintre ofertanții vizați a fi ofertat un asemenea preț, respectiv ... și ...

Urmare a ultimei decizii CNSC nr. ..., aceasta dispune anularea raportului procedurii nr. 3940/19.12.2014, precum și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor, prin reverificarea propunerilor financiare depuse de ... și ..., pentru considerentele din motivare. De asemenea, obligă autoritatea contractantă să comunice operatorilor economici încă implicați în procedura de atribuire, măsurile luate în baza deciziei.

Autoritatea contractantă a anulat raportul procedurii nr. 3940/19.12.2014 și actele subsecvente și a reluat procedura de la etapa de evaluare a ofertelor. În acest sens s-a transmis adresa nr. 448/10.02.2015 către ... și ..., prin care s-a solicitat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertelor depuse, declarat ca fiind neobișnuit de scăzut.

Drept urmare, în data de 23.02.2015, Comisia de evaluare a întocmit procesul verbal de reevaluare a ofertelor declarate ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut și anume, ofertele ... și ..., constatând următoarele:

Până la data limită de primire a răspunsurilor la solicitarea antemenționată, respectiv 13.02.2015, orele 14:00, ... și ... nu au răspuns la adresa nr. 448/10.02.2015.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a declarat ofertele celor două societăți inacceptabile.

Astfel, ... a formulat contestație prin care a solicitat anularea declarării ofertei sale inacceptabilă, anularea desemnării ofertei câștigătoare precum și reluarea procedurii și reevaluarea ofertelor, arătând că motivul pentru care solicită acest lucru este acela că nu i-a fost comunicată adresa nr. 448/10.02.2015, prin care autoritatea contractantă a solicitat fundamentarea economică a modului de formare a prețului.

Acest fapt este total eronat întrucât adresa nr. 448/10.02.2015 a fost comunicată atât contestatorului, ..., cât și ..., potrivit art. 60 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006. Dovada comunicării adresei nr. 448/10.02.2015 se poate face cu confirmarea trimiterii e-mail-ului din data de 10.02.2015 ora 3 PM.

Se mai aduce ca argument în susținerea contestației faptul că adresa de e-mail pe care a fost transmisă adresa nr. 448/2015 precum și adresa de e-mail de pe care a fost transmisă nu sunt cele prevăzute ca date de contact. Acest lucru nu împiedică intrarea în posesia adresei nr. 448/2015 întrucât aceste adrese sunt cele de pe care s-a comunicat pe toată perioada desfășurării procedurii de achiziție, însă doar de această dată, cu rea voință, se face vorbire despre acest fapt.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită constatarea faptului că derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplină respectare a dispozițiilor legale, că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate și, pe cale de consecință, respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 241/24.03.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 4214/25.03.2015, contestatorul a transmis „Răspuns” la punctul de vedere al autorității contractante, în care solicită înlăturarea argumentelor de fapt și de drept invocate de aceasta ca neîntemeiate deoarece:

A. Autoritatea contractantă nu știe nici până în prezent prin ce adresă a solicitat ofertantului ... fundamentarea economică a modului de formare a prețului.

Autoritatea contractantă face trimitere în punctul de vedere exprimat, la trei adrese diferite prin care se presupune că ar fi înștiințat ofertantul ..., respectiv:

1. La pag. 2 alin. 4 se face trimitere la adresa 448 din 10.02.2015;
2. La pag. 2 alin. 5 se invocă adresa 448 din 10.02.2015. Despre această adresă se susține că ar fi fost comunicată la data de 10.02.2015, însă este imposibil ca o adresă să fie comunicată cu 10 zile înaintea întocmirii sale, respectiv 20.02.2015 data întocmirii și 10.02.2015 data comunicării.
3. La pag. 2 alin. 5 propoziția a doua se arată că adresa ar fi cea cu nr. 448 din 10.02.2015.

B. Autoritatea contractantă nu știe nici până în prezent denumirea exactă a ofertantului ... (...).

C. Autoritatea contractantă nu face în niciun fel dovada recepționării e-mail-ului presupus adresat contestatorului la data de 10.02.2015.

Este obligația autorității contractante de a face dovada că acel e-mail a fost recepționat în data de 10.02.2015.

În privința riscului comunicării prin e-mail a unei solicitări, fără a avea din partea destinatarului o confirmare de recepționare, acesta aparține exclusiv expeditorului - Autoritatea Contractantă în cauza de față.

„D. ... este «de acord» cu punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă prin adresa 1004/19.03.2015 respectiv «respingerea contestației formulate de către contestatoarea ...»”.

Ultimul document aferent dosarului cauzei este adresa nr. 241/24.03.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 4243/25.03.2015, transmisă de ...

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte cu fază finală de licitație electronică”, organizată pentru încheierea contractului de servicii,

având ca obiect „Servicii de curățenie interioară și parcuri incintă la ...”, cod CPV 90900000-6, având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Procesului-verbal nr. 1873/11.07.2014 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 4 operatori economici. În urma reevaluării ofertelor dispuse prin Decizia nr. ..., oferta depusă de ... a fost respinsă din procedura de atribuire, fiind declarată ofertă inacceptabilă, iar oferta depusă de către ... a fost declarată câștigătoare, toate aceste aspecte fiind consemnate în cadrul actului nr. 615/24.02.2015 de comunicare a rezultatului procedurii.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față. Analizând criticile formulate de către societatea contestatoare în discuție, Consiliul constată că acestea vizează faptul că autoritatea contractantă în mod nelegal a declarat oferta depusă de societatea ..., pe motiv că nu a transmis răspunsurile la solicitările de clarificări adresate.

Potrivit actului nr. 615/24.02.2015 de comunicare a rezultatului procedurii oferta depusă de ... a fost respinsă *„Întrucât până la data limită de primire răspunsuri la solicitarea susmenționată, respectiv 13.02.2015, orele 14:00, nu ați răspuns la adresa nr. 440/10.02.2015, autoritatea contractantă a declarat oferta dvs. ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 36¹ alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.”*

În soluționare, Consiliul reține că anterior, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, au mai fost depuse contestații, după cum urmează:

I. Prin contestația nr. 522 din 30.06.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21305 din 30.06.2014, formulată de ... împotriva documentației de atribuire elaborată de către autoritatea contractantă, s-a solicitat obligarea autorității contractante la revizuirea documentației de atribuire prin eliminarea condiției obligatorii *„Autorizația sanitară de funcționare conform Legii nr. 95/2006 ”*.

Prin Decizia nr. ..., Consiliul a luat act de renunțarea la contestația depusă de ...

II. Prin contestația nr. 45/25.08.2014 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 25804/25.08.2014, depusă de către ... împotriva rezultatul procedurii emis de ..., în

calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat anularea raportului procedurii de evaluare, a documentelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin Decizia nr. ..., Consiliul a admis contestația formulată de ..., a dispus anularea raportului procedurii nr. 2288/19.08.2014 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia și continuarea procedurii, prin finalizarea verificării justificărilor de preț solicitate (în temeiul prevederilor art. 202 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare) și desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicare.

III. Prin contestația nr. 62/13.10.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 28704/13.10.2014, depusă de ..., împotriva rezultatului procedurii, s-a solicitat: anularea raportului procedurii de evaluare și a documentelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin Decizia nr. ..., Consiliul a admis în parte contestația formulată de către ..., a anulat raportul procedurii și actele subsecvente și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivare, în termen de 10 zile.

IV. Prin contestația nr. 102/C7/23.12.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32797/23.12.2014, depusă de ..., împotriva rezultatului procedurii, s-a solicitat: anularea raportului procedurii de evaluare și a documentelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

Prin Decizia nr. ..., Consiliul a admis contestația formulată de către ..., a anulat raportul procedurii și actele subsecvente și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de către ... și ..., cu respectarea prevederilor legale și a celor reținute în motivare, în termen de 10 zile.

În soluționarea contestației formulată de ..., Consiliul urmează a lua în considerare demersurile autorității contractante, efectuate ulterior Deciziei nr. ...

Se reține că, prin decizia anterior menționată, Consiliul a stabilit următoarele:

„(...)

Pe de altă parte, realitatea prețurilor ofertate de ... și ... trebuia verificată de comisia de evaluare a ofertelor, în baza art. 72

alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, care presupune „verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, din punctul de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din ordonanța de urgență și confirmat de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante”.

Sub acest aspect, se constată că autoritatea contractantă a elaborat Procesul verbal de reevaluare a ofertelor nr. 3939/19.12.2014, în cuprinsul căruia comisia de evaluare s-a rezumat să menționeze cu privire la răspunsul transmis de ..., că acesta a justificat unele cheltuieli, cum ar fi cele cu consumabilele, materialele de curățenie și fondul de salarii, dar nu a făcut referire la celelalte cheltuieli, respectiv aferente chiriei la măturătoarea mecanică și cele cu manopera și nici elementele legate de originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, prezentate de ofertant prin documentele depuse.

De asemenea, cu privire la răspunsul transmis de ..., se constată că s-a menționat de către comisia de evaluare a ofertelor în cadrul Procesului verbal de reevaluare a ofertelor nr. 3939/19.12.2014, faptul că acesta a justificat în totalitate prețul ofertat, dar fără a cuprinde nicio mențiune sau explicație cu privire la acesta.

Prin urmare, se constată că prin Procesul verbal de reevaluare a ofertelor nr. 3939/19.12.2014, autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză completă a răspunsurilor prezentate de către cei doi operatori economici anterior menționați, încălcând astfel dispozițiile art. 34 alin. (2) din HG nr. 925/2006, care prevede: „comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”.

Astfel, față de cele expuse anterior, întrucât nu se poate substitui comisiei de evaluare în ceea ce privește atribuția acesteia privind evaluarea propunerilor financiare, prevăzute de art. 72 alin. (2) lit. g) din HG nr. 925/2006, Consiliul apreciază că se impune reverificarea propunerilor financiare prezentate de ... și ... de către comisia de evaluare și stabilirea sustenabilității prețurilor raportat la răspunsurile la clarificări pentru justificarea prețurilor propuse de cei doi ofertanți, în ce privește necesitatea includerii în tarif, după caz, a cheltuielilor legate de: consumabilele echipamentelor de curățenie; manopera și consumabilele pentru spălarea suprafețelor

vitrate de la fațade; spălarea pavimentului fântână și costul materialelor pentru dedurizare și curățare a 52 mc apă; consumul de combustibil pentru măturătoare și consumabilele folosite la parcare (saci menajeri mari, măhuri parcare), invocate de contestatorul ..., precum și elaborarea unui raport intermediar de reevaluare a ofertelor financiare, în conformitate cu dispozițiile art. 34 alin. (2) din HG nr. 925/2006, citat anterior.”

Din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține că ulterior primirii Deciziei nr. ..., autoritatea contractantă a elaborat, pentru ofertanții ... și ... adresa nr. 448/10.02.2015, cuprinzând o nouă solicitare de clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, cu următorul conținut:

„a). fundamentarea economică a modului de formare a prețului aferent serviciilor prestate (inclusiv defalcarea/detalierea prețului pentru materialele de curățenie utilizate), prezentând totodată documente privind prețurile la furnizori, situația stocurilor de materiale, nivelul de salarizare a forței de muncă (documente din contabilitatea proprie, în susținerea celor menționate), în conformitate cu art. 36¹ din HG nr. 925/2006;

(...)

b). prezentarea condițiilor deosebit de favorabile prin documente justificative (discounturi pentru materiale de la furnizori, ajutoare de stat, etc.), de care beneficiați pentru prestarea serviciului (dacă este cazul).

(...)

Față de cele prezentate mai sus, vă solicităm ca răspunsul dvs, să fie transmis până la data de 13.02.2015, orele 14:00.

În cazul în care nu prezentați informațiile solicitate, sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta dvs. intră sub incidența prevederilor art. 36, alin. 81) litera f) din H.G. nr. 925/2006.”

Examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată că la această solicitare, ... nu a transmis nici un răspuns în acest sens.

În justificarea imposibilității comunicării răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante în termenul impus de aceasta, respectiv 13.02.2015, orele 14:00, societatea contestatoare menționează următoarele aspecte:

- adresa nr. 448/10.02.2015, prin care autoritatea contractantă solicita societății contestatoare clarificări, nu a fost

transmisă prin niciuna dintre modalitățile reglementate de art. 59 din O.U.G. nr. 34/2006;

- la data de 18.02.2015, ... a înaintat actul nr. 223/18.02.2015, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 564/19.02.2015, reprezentând o solicitare de comunicare a stadiului desfășurării procedurii de atribuire. În cadrul acestui act, societatea contestatoare atrage atenția autorității contractante asupra faptului, ca răspunsul furnizat să fie transmis folosind datele de contact furnizate în documentația procedurii (fișa de date, respectiv formularul 5 Informații Generale), respectiv:

➤ „...: Adresa poștală: strada ...;

➤ ...: Adresa: Strada

- autoritatea contractantă a transmis, de pe adresa de mail «mc_aeroportcv@yahoo.com», un mail societății ..., la data de 17.02.2015. ora 12:28 pm, pe adresa de mail «office@navicor.ro» și a comunicat următoarele: „Vă rugăm, ca de această dată, să ne confirmați primirea documentului nr. 448 transmis în data de 17.02.2015. Vă mulțumim anticipat. Carmen Mustață, Compartiment Achiziții”;

- în raport de cele mai sus reținute, societatea contestatoare critică faptul că autoritatea contractantă abia la data de 17.02.2015 a transmis adresa nr. 448/10.02.2015, respectiv „Este cert astfel faptul că însăși autoritatea contractantă, prin doamna Carmen Mustață din cadrul Compartimentului Achiziții, recunoaște prin e-mail-ul citat că documentul cu nr. 448 (care trebuia să reprezinte solicitarea fundamentării economice a modului de formare a prețului) a fost pentru prima dată înaintat societății la data de 17.02.2015. Este imposibil pentru orice persoană fizică sau juridică să răspundă unor solicitări într-un termen limită în condițiile în care adresa de solicitare este comunicată la un interval de cel puțin 4 zile după expirarea termenului limită pentru depunerea informațiilor de către ofertant;

- totodată, contestatorul invocă dispozițiile art. 61 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că „ în cadrul Fișei de Date se arată ca date de contact adresa de email: m aeroport@yahoo.com. În mod nelegal, corespondența privind așa-zisa comunicare a adresei nr. 448/10.02.2015 se face de pe o altă adresă de e-mail decât cea reprezentând datele de contact stabilite de însăși autoritatea contractantă și anume de pe un alt e-mail. Din această perspectivă se poate aprecia că autoritatea contractantă nu a îndeplinit nici măcar propriile reguli de comunicare și transmitere a datelor, fapt ce lovește de nulitate aceste comunicări”.

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă, potrivit căruia pe tot parcursul desfășurării procedurii de atribuire, modalitatea de comunicare cu societatea contestatoare a fost prin intermediul mail-ului, astfel că în mod nelegal ... menționează că nu a intrat în posesia adresei transmisă prin mail, nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare ca fiind relevant, din următoarele considerente:

- în justificarea faptului că autoritatea contractantă a transmis adresa prin care a solicitat clarificări, aceasta menționează că adresa a fost transmisă pe mail și prezintă în susținere 1 pagină reprezentând raportul de transmisie mail din data de 10.02.2015, ora 3:00 PM, în care sunt consemnate următoarele date: „... - *solicitare fundamentare ec, me, To ..., SKMBT_C224e150.....pdf*”;

- referitor la motivul principal al contestației, respectiv critica contestatorului vizând faptul că nu a primit nicio solicitare de clarificări, Consiliul examinând raportul de mail, transmis de autoritatea contractantă și aflat în copie la dosarul cauzei, constată că acesta indică faptul că în data de 10.02.2015, ora 03:00 PM a fost transmis mail-ul, fără însă a rezulta, în mod cert, conținutul documentului anexat;

- având a verifica dacă actul nr. 448/10.02.2015, transmis de către autoritatea contractantă, a fost recepționat de ... în data de 10.02.2015, Consiliul, văzând raportul de transmisie mail din data de 10.02.2015, ora 03:00 PM, depus la dosarul cauzei de autoritatea contractantă, reține că acest raport face doar dovada transmiterii, iar nu a primirii unui e-mail;

- potrivit art. 271 alin. (3) teza I din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 „*toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire*”. Raportat la aceste prevederi, aplicabile prin analogie, autoritatea contractantă nu a depus la Consiliu nicio dovadă a confirmării primirii de către contestator a adresei nr. 448/10.02.2015 prin care a solicitat acestui ofertant clarificări;

- raportul de transmisie mail din data de 10.02.2015, ora 03:00 PM, depus la dosarul cauzei de autoritatea contractantă, nu poate fi reținut de Consiliu ca reprezentând dovada primirii respectivei adrese de către societatea contestatoare, deoarece respectivul raport face doar dovada transmiterii, iar nu a primirii unui document. Raportul respectiv menționează transmiterea acestuia, fără a fi indicat mail-ul destinatarului, ceea ce nu înseamnă și primirea adresei (se puteau transmite o pagină nescrisă). Cauzele posibilei nerecepționări a unui document prin

mail pot fi multiple și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii;

- la acest moment Consiliul apreciază că se impune reiterarea principiului de drept conform căruia „*actori incumbit probatio*” – „*sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului*”; principul în cauză se regăsește transpus în dreptul autohton în cadrul dispozițiilor art. 249 din NOUL COD DE PROCEDURĂ CIVILĂ, potrivit căroră, referitor la sarcina probei, „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”:

- deși autoritatea contractantă nu a primit o confirmare din partea ... cu privire la recepționarea adresei, nu a încercat să se asigure în vreun fel că aceasta a ajuns la destinație și a fost într-adevăr primită. Față de această situație, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să depună diligențe, astfel încât să se asigure că documentul în discuție a fost recepționat de către contestator;

- astfel, la data de 24.02.2015 autoritatea contractantă procedează la respingerea ofertei petentei, temeiul legal al respingerii ofertei ... constituindu-l dispozițiile art. 36¹ din HG nr. 925/2006, respectiv neprezentarea clarificărilor solicitate prin adresa nr. 448/10.02.2015 (prin care s-a solicitat fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertei depuse);

- Consiliul apreciază că în relația cu petenta autoritatea contractantă nu a dat dovadă de bună credință, întrucât nu a depus toate diligențele pentru a verifica dacă contestatorul a primit solicitarea de clarificări și a hotărât în sensul respingerii ofertei sale fără o informare în prealabil.

- așadar, autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă ofertantul în cauză a primit solicitarea de clarificări, în vederea exercitării dreptului ofertantului de a-și demonstra cu claritate conformitatea ofertei și servea realizării de către autoritatea contractantă a unei evaluări cât mai temeinice a ofertei în discuție;

- dreptul în discuție al ofertantei nu trebuie să fie unul iluzoriu, ci efectiv, sens în care însăși Curtea Constituțională, inspirându-se din jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului (Cazul Airey contra Irlandei, 1979 și Cazul Artico contra Italiei, 1980 etc.) a statuat că scopul normelor este nu apărarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci *concrete și efective*;

- referitor la susținerea autorității contractante că a transmis solicitarea de clarificări către societatea contestatoare prin e-mail, Consiliul constată că această modalitate este prevăzută de

dispozițiile art. 60 alin. 1 lit. c) din ordonanța de urgență. Ceea ce nu a respectat autoritatea contractantă însă, sunt dispozițiile art. 271 alin. (3) din ordonanța de urgență, în conformitate cu care *„Toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire. Dispozițiile art. 60 alin. (1) se aplică în mod corespunzător”*;

- prin urmare, faptul că societatea contestatoare nu recunoaște primirea prin e-mail a solicitării de clarificări, se reține în culpa autorității contractante care nu a respectat obligația legală de a transmite înscrisul cu confirmare de primire, adică nu a depus toate diligențele de a se asigura că destinatarul a primit solicitarea în cauză în termenul acordat și de a obține confirmarea acestui fapt, dovadă a îndeplinirii obligației susmenționate.

Raționamentul juridic este susținut și de practica instanțelor, elocventă în acest sens, fiind și Decizia civilă nr. 6020/2/2008, emisă de către Curtea de Apel București, din interpretarea căreia rezultă că, în lipsa confirmării primirii răspunsului la solicitarea de clarificări, *„încadrarea ofertei petentei în categoria celor prevăzute de dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 și considerarea acesteia ca neconformă”*, este corectă.

În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Oradea, Secția Comercială și de Contencios Administrativ și Fiscal, în Decizia sa nr. 52/CA/2008 din 7 februarie 2008 în care a reținut că *„dovada expedierii prin fax, nu este o dovadă suficientă” pentru a se aprecia că astfel s-a adus la cunoștință conținutul documentului*.

De asemenea, prin Decizia civilă nr. 2707 din 8 decembrie 2008 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, într-o speță similară, s-a reținut că obligația dovedirii confirmării primirii documentelor transmise revine celui care o invocă, nefiind suficientă expresia „result ok” pe raportul aparatului fax, caz în care obligația legală nu poate fi considerată ca îndeplinită.

În opinia Consiliului, se impune în cazul de față, evaluarea cu o deosebită rigurozitate a actelor și faptelor părților nu numai datorită cadrului juridic anterior invocat însă și pentru modul în care procedura de atribuire în cauză, deși inițiată în data de 25.06.2014, după aproximativ 9 (nouă) luni, încă se mai derulează.

Apreciind că în cauză autoritatea contractantă nu a făcut dovada recepționării de către contestator a adresei de solicitare de clarificări, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația ..., în contradictoriu cu

Va anula raportul procedurii de atribuire și comunicările privind rezultatul procedurii. Va obliga autoritatea contractantă să transmită contestatorului solicitarea de clarificări, cu confirmare de primire, și să reevalueze ofertele în termen de cel mult cincisprezece zile de la primirea prezentei decizii, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice. Ulterior reevaluării, rezultatul procedurii va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

În temeiul art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006 Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...