



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.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația datată 10.08.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 32904/11.08.2020, depusă de SA, cu sediul în, având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată convențional de, cu sediul în str., privind procedura de licitație deschisă, organizată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de Servicii de arhivare electronică, în cadrul proiectului Consolidarea capacității administrative a Municipiului prin dezvoltarea capacității de planificare strategică și prin simplificarea procedurilor administrative pentru reducerea birocrăției destinate cetățenilor, cod CPV 72252000-6 Servicii de arhivare computerizată (Rev. 2), contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante să emită actul/actele necesare/să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, în sensul eliminării „Acordului dintre certificările necesar a fi depuse odată cu restul documentației” și dispunerea măsurii de suspendare a procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă până la soluționarea contestației.

Cererea de suspendare a fost respinsă, ca nefondată, prin Încheierea nr.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SA critică documentația de atribuire, respectiv prevederile caietului de sarcini nr. 53079/30.06.2020, și solicitarea de clarificări din data de 03.08.2020, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, printre altele, în cap. I Specificații generale, secțiunea Certificări, autoritatea contractantă dispune că „Operatorul economic trebuie să prezinte următoarele autorizații emise de Arhivele Naționale (obligatorii):

- Prelucrare arhivistică;
- Legătorie;
- Utilizare a documentelor deținute;
- Restaurare;

-Acreditare de la autoritatea de reglementare și supraveghere specializată în domeniu să administreze sistemul electronic de arhivare și documentele arhivate în cadrul arhivei electronice, conform Legii nr. 135/2007 cu privire la arhivarea documentelor în forma electronică;

-Acordul Serviciului Județean al Arhivelor Naționale în vederea prestării serviciilor de digitalizare pentru documentele existente în depozitul de arhivă al Primăriei Municipiului"

Contestatoarea precizează că a încercat să obțină Acordul de la Serviciul Județean al Arhivelor Naționale, însă autoritatea a refuzat eliberarea acestuia, motivând că „nu are atribuții în acest sens”.

Astfel, a înaintat autorității contractante, ..., o solicitare de clarificări prin intermediul SEAP în data de 30.07.2020, prin care a solicitat renunțarea la cerința privind Acordul, în special având în vedere că autorizațiile emise de Arhivele Naționale sunt nu numai necesare, dar mai ales suficiente, incluzând implicit acordul Arhivelor Județene.

Prin răspunsul său la solicitarea de clarificări, de asemenea publicat în SEAP, autoritatea contractantă a respins solicitarea pe motiv că „orice persoană juridică din România care are ca obiect de activitate servicii de arhivare computerizată poate primi acordul de la Serviciul Județean al Arhivelor Naționale"

Prin urmare, petenta solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 62879/11.08.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 33115/11.08.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SA, solicitând respingerea contestației, ca tardivă, pe motivul că anunțul de participare CN1022792 a fost publicat la data de 16.07.2020, iar contestația a fost înregistrată la data de 10.08.2020.

Cu privire la solicitarea de renunțare la Acordul Serviciului Județean al Arhivelor Naționale în vederea prestării serviciilor de digitizare, autoritatea contractantă menționează că autorizațiile emise de Arhivele

Naționale sunt suficiente. Autorizațiile trebuie să fie valabile și autorizate pentru activitățile ce includ arhivarea fizică solicitate în caietul de sarcini.

Ca urmare a transmiterii punctului de vedere al autorității contractante, ... SA a comunicat adresa datată 13.08.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 33710/14.08.2020, precizând următoarele:

În ceea ce privește excepția tardivității, atrage atenția asupra faptului că, în mod absolut eronat, autoritatea contractantă a calculat termenul de contestare prevăzut de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 raportat la data anunțului de participare nr. CN1022792/16.07.2020, socotind astfel curgerea termenului începând cu data de 16.07.2020, iar nu de la data de 03.07.2020, când aceasta a răspuns respingând solicitarea de clarificări adresată de SA.

Subliniază în acest sens faptul că obiectul contestației îl constituie răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări, iar nu anunțul de participare sau documentația de atribuire, după cum greșit se invocă în punctul de vedere, în încercarea de inducere în eroare spre a obține respingerea contestației ca tardivă.

Mai mult decât atât, precizează că, atât la data publicării anunțului de participare, cât și ulterior, mai exact până la data refuzului și a răspunsului, respectiv data de 03.08.2020, nici nu ar fi putut să se considere persoana vătămată pentru motivele arătate în contestație, întrucât abia la data de 03.08.2020 a luat la cunoștință de faptul că se află în imposibilitatea de a procura Acordul, imposibilitate cauzată de refuzul autorității competente de a-l emite, pe motiv că „nu are atribuții în acest sens”, după cum a demonstrat și rezultă fără echivoc din documentele anexate contestației.

Prin urmare, termenul de contestare prevăzut de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 nu ar putea să fie calculat decât de la data de 03.08.2020, așadar, a depus contestația în termen, nepuând fi vorba nicidecum de vreo tardivitate.

Pe cale de consecință, solicită Consiliului să ia act de cele de mai sus arătate și demonstrate, respingând excepția tardivității invocate de autoritatea contractantă ca neîntemeiată.

Referitor la măsurile de remediere pe care autoritatea contractantă a susținut că le-a adoptat, comntestatoarea apreciază că nu este exclus că răspunsul autorității contractante să fie interpretat diferit, fiind destul de ambiguu formulat, fără a preciza în mod expres și clar că se renunță la Acord dintre certificările necesar a fi depuse odată cu restul documentației, după cum a solicitat în contestație.

Pe cale de consecință, pentru a fi considerate într-adevăr măsuri de remediere, în sensul legii aplicabile, fără a da naștere la potențiale neînțelegeri sau interpretări contradictorii, ... SA apreciază a fi necesară o clarificare precisă din partea autorității contractante, în

sensul eliminării exprese a acordului din conținutul documentației necesare, potrivit caietului de sarcini.

Pentru aceste motive, solicită obligarea autorității contractante să elimine acordul dintre certificările necesar a fi depuse odată cu restul documentației.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

..... a transmis un alt punct de vedere prin adresa nr. 64846/18.08.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 34460/ 18.08.2020, reiterând excepția tardivității formulării contestației de către SA, precum și faptul că a menționat în punctul de vedere anterior că autorizațiile emise de către Arhivele Naționale sunt suficiente, (nu Arhivele Județene), iar autorizațiile trebuie să fie valabile și autorizate pe activitățile ce includ arhivarea fizică solicitată în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă consideră că, prin acest răspuns, nu mai există niciun fel de temei pentru contestația formulată de SA.

Dosarul achiziției a fost comunicat în data de 19.08.2020, fiind înregistrat la Consiliu cu nr. 34615.

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

..... a inițiat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de Servicii de arhivare electronică, în cadrul proiectului Consolidarea capacității administrative a Municipiului prin dezvoltarea capacității de planificare strategică și prin simplificarea procedurilor administrative pentru reducerea birocrăției destinate cetățenilor, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1022792/16.07.2020. Din informațiile anunțului de participare amintit, se reține că data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 14.08.2020, ora 1500, valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 1.130.000,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este cel mai bun raport calitate-preț.

Nemulțumită de prevederile caietului de sarcini nr. 53079/30.06.2020, cap. I Specificații generale, secțiunea Certificări, ... SA a înaintat contestația de față.

Contestatoare a constituit cauciunea în sumă de 22.600,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 206441190/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Lipscani, la data de 13.08.2020.

Cercetând cu înțâietate, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că, pe de o parte, societatea contestatoare solicită obligarea autorității contractante la eliminarea *din*

caietul de sarcini a cerinței de prezentare a Acordului Serviciului Județean al Arhivelor Naționale, iar pe de altă parte, sunt aduse critici răspunsului la clarificări, prin care autoritatea contractantă a refuzat solicitarea sa de eliminare a respectivului acord din caietul de sarcini.

Astfel, Consiliul va analiza respectarea termenului de depunere a contestației față de ambele acte (documentația de atribuire – caietul de sarcini și răspunsul autorității din data de 03.08.2020).

Anunțul de participare la care a fost atașat caietul de sarcini a fost publicat în SEAP în data de 16.07.2020, prin urmare, raportat la valoarea estimată a procedurii și prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, ultima zi pentru depunerea în termen a contestației împotriva acestui document, care conține cerința criticată, era luni, 27.07.2020, la data de 10.08.2020, contestația fiind tardiv formulată, cum în mod corect susține achizitoarea în punctul său de vedere.

În caietul de sarcini, cap. I Specificații generale, secțiunea Certificări, autoritatea contractantă a prevăzut: Operatorul economic trebuie să prezinte următoarele autorizații emise de Arhivele Naționale (obligatorii): ... Acordul Serviciului Județean al Arhivelor Naționale în vederea prestării serviciilor de digitalizare pentru documentele existente în depozitul de arhivă al Primăriei Municipiului, așadar, cerința a fost cunoscută operatorului economic de la data publicării documentației de atribuire.

Printr-o solicitare de clarificări din 30.07.2020, prin intermediul SEAP, contestatoarea a solicitat autorității contractante eliminarea cerinței amintite, iar autoritatea contractantă a răspuns în data de 03.08.2020, că nu consideră cerința în cauză restrictivă, apreciind că orice persoană juridică din România care are ca obiect de activitate servicii de arhivare poate obține un astfel de acord.

Față de răspunsul la clarificări, contestația este formulată în termenul legal, fiind transmisă, prin e-mail la data de 10.08.2020.

Analizând acest act atacat nu se poate constata nelegalitatea lui. Niciunde în legislația privind achizițiile publice nu se prevede obligația autorității contractante de a elimina o cerință din caietul de sarcini ca urmare a unei cereri de clarificări. De altfel, se poate observa că cererea adresată de petentă nu este de *clarificare* a caietului de sarcini, al cărui conținut îi era foarte clar contestatoarei, ci de eliminare a unei cerințe cuprinse în acest document.

Potrivit art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 *Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs, iar potrivit alin. (3) al aceluiași articol Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 alin. (2),*

luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

Autoritatea contractantă a răspuns după cum a considerat de cuviință, nefiind obligată să modifice caietul de sarcini la solicitarea unui operator economic.

Fără îndoială că achizitoarea nu are dreptul de a include în documentația de atribuire cerințe restrictive, însă societatea contestatoare, dacă aprecia că cerința în discuție este restrictivă trebuia să solicite modificarea documentației în termenul legal raportat la data publicării anunțului de participare, la data primirii răspunsului la solicitările de clarificări, fiind tardivă orice critică adusă caietului de sarcini.

Astfel fiind, se constată că, prin răspunsul la clarificări, nu a fost modificată cerința caietului de sarcini, Consiliul urmând a respinge ca nefondată contestația.

La momentul formulării contestației, nu mai pot fi criticate prevederi ale documentației de atribuire, orice demers împotriva acestora fiind tardiv formulat, termenul de contestare fiind cu mult depășit, data luării la cunoștință de prevederile documentației de atribuire, conform art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind data publicării în SEAP a acesteia.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare la excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată lipsa de temei a acestora, termenul de contestare fiind prevăzut expres la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, raportarea făcându-se la data luării la cunoștință despre un act al autorității contractante organizatoare a procedurii de atribuire, și nu de la data luării la cunoștință despre un act emis de o terță parte, care nu are nicio calitate în prezenta procedură.

De altfel, se constată că, urmare a depunerii contestației în analiză, prin punctul de vedere la contestație, postat în SEAP în 11.08.2020, reprezentând *Răspuns la contestație*, autoritatea contractantă a menționat, la pct. 2, faptul că autorizațiile emise de Arhivele Naționale sunt suficiente.

Prin punctul de vedere nr. 64846/18.08.2020, achizitoarea a reiterat faptul că autorizațiile emise de Arhivele Naționale sunt suficiente (nu Arhivele Județene).

În plus, din procesul-verbal al ședinței de deschidere nr. 64610/17.08.2020, rezultă că petenta a depus ofertă în cadrul procedurii.

În aceste condiții, având în vedere că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări (act criticat în cauză), autoritatea contractantă a menținut prevederile documentației de atribuire, aceasta nefiind modificată, iar față de documentație (act care cuprinde cerința criticată) criticile sunt tardiv formulate, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația depusă de SA, în contradictoriu cu

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de SA, în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.