



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ..., România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. 1217/07.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17204/08.09.2015 (cu precizările din adresa nr. 1275/23.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18340/23.09.2015), formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - Director general, împotriva rezultatului procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 13721/31.08.2015, emis de ..., cu sediul în ..., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de arhivare documente pentru MSI - OIPSI și depozitare arhivă”, cu invitația de participare nr. ... publicată în SEAP la ..., s-a solicitat Consiliului ...a ofertei declarate câștigătoare.

Prin adresa nr. 480/16.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17923/17.09.2015, SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., a depus cererea de intervenție prin care a solicitat respingerea contestației formulate de SC ... SRL și menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente întocmite de autoritatea contractantă.

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

DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție aparținând SC ... SRL.
Respinge excepțiile invocate de intervenientă, ca nefondate.

Admite contestația SC ... SRL și anulează rezultatul procedurii, privitor la desemnarea ofertei câștigătoare, conținut de raportul procedurii nr. 11786/31.08.2015 și de actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 11 zile, prin reevaluarea ofertei câștigătoare, ținând cont de aspectele de neconformitate, relevate de Consiliu, în motivarea ce urmează.

Respinge, pe fond, cererea de intervenție aparținând SC ... SRL.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 1217/07.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17204/08.09.2015, SC ... SRL atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 13721/31.08.2015, emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire mai sus arătate, considerând nelegală decizia acesteia de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de SC ... SRL.

Pe de o parte, contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 207 alin. (2) din OUG nr. 34/2006. În acest sens, contestatoarea arată că adresa prin care i-a fost comunicat rezultatul procedurii nu conține caracteristicile și avantajele relative ale ofertei declarate câștigătoare în raport cu oferta sa, sau numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică (acesta fiindu-i comunicat ulterior, în urma unei solicitări scrise).

Pe de altă parte, contestatoarea arată că, în data de 07.09.2015, a solicitat autorității contractante accesul la dosarul prezentei achiziții publice, respectiv la modul de formare a prețului ofertat de SC ... SRL, având în vedere că oferta acestuia intră sub incidența prevederilor art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Din solicitarea de clarificări pusă la dispoziție de autoritatea contractantă nu rezultă decât modul formal, simplist și de ordin general întreprins de comisia de evaluare, aceasta neindicând precis care sunt informațiile de analiză cu ajutorul cărora se va verifica realitatea prețului ofertat, detaliile și precizările semnificative cu privire la ofertă, fundamentarea economică a modului de formare a prețului.

În opinia contestatoarei, comisia de evaluare a urmărit să se achite în mod formal de obligația de a solicita justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut prin transmiterea unei clarificări generale, nu și să obțină toate informațiile și înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea, în detaliu, a prețului ofertat, demersul ei neavând finalitatea urmărită, respectiv aceea de a fi justificat prețul ofertat.

În acest context, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

Numai în urma obținerii tuturor informațiilor și documentelor necesare justificării în mod detaliat a prețului aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare putea stabili dacă oferta SC ... SRL este admisibilă.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește toate cerințele legale în vederea justificării prețului neobișnuit de scăzut.

Mai mult, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă nu i-a pus la dispoziție răspunsul la solicitarea de clarificări cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, invocându-se de către aceasta prevederile art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2001, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora se *exceptează de la accesul liber al cetățenilor, prevăzut la art. 1, următoarele informații: c) informațiile privind activitățile comerciale sau financiare, dacă publicitatea acestora aduce atingere principiului concurenței loiale, potrivit legii.*

Contrar opiniei autorității contractante, dosarul achiziției publice este, potrivit prevederilor art. 215 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „public, în forma în care se află la momentul solicitării accesului la informațiile din cuprinsul acestuia”, autoritatea contractantă încălcând astfel principiul transparenței, principiu care stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Pentru aceste considerente, contestatoarea solicită admiterea cererii așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 14333/16.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17827/16.09.2015, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca netemeinică și nelegală.

Raportându-se la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă arată că, prin adresele nr. 11953 din 10.08.2015 și nr. 13027 din 13.08.2015, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC ... SRL (conform dispozițiilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006) fundamentarea economică a modului de formare a prețului aferent serviciilor ce urmează a fi prestate.

Ulterior, comisia de evaluare a trecut la analiza ofertei financiare în detaliu, comparând elementele de preț ofertate cu cele ce au stat la baza fundamentării valorii estimative a achiziției, prezentate în referatul nr. 8311/25.05.2015.

În aceste condiții, autoritatea contractantă consideră că nu a analizat oferta financiară depusă de SC ... SRL într-un mod formal și simplist, contestația formulată având la bază numai presupuneri.

De altfel, autoritatea contractantă arată că, în fundamentarea prețului, SC ... SRL a prezentat informații privind activități comerciale. Astfel, punerea la dispoziție a informațiilor referitoare la justificarea

prețului ofertat ar duce la încălcarea principiului concurenței loiale (potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2001).

Prin adresa nr. 480/16.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 17923/17.09.2015, SC ... SRL a depus o cerere de intervenție prin care a solicitat respingerea contestației formulate de SC ... SRL și menținerea raportului procedurii și a actelor subsecvente întocmite de autoritatea contractantă.

Pe cale de excepție, intervenienta solicită Consiliului să verifice dacă SC ... SRL a înaintat contestația cu respectarea termenului precizat la art. 256², art. 271 alin. (1), dar și cu respectarea prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, referitoare la obligația constituirii garanției de bună conduită.

De asemenea, în referire la cererea contestatoarei privind accesul la dosarul cauzei, intervenienta declară ca fiind confidențiale documentele întocmite/transmise pentru justificarea prețului ofertei, solicitând Consiliul ca studierea acestora să se facă cu respectarea prevederilor art. 24 din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește completarea contestației în raport de informațiile obținute în urma studierii dosarului, intervenienta precizează că ordonanța de urgență prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinicie ce derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute. Pe de altă parte, singura ipoteză în care se admite completarea contestației este cea prezentată la art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la considerentul invocat de contestatoare potrivit căruia nu a fost informat, prin comunicarea privind rezultatul procedurii, despre numele ofertantului câștigător dar și a caracteristicilor/avantajelor ofertei acestuia, intervenienta menționează că pretinsa încălcare/omisiune a fost remediată ulterior de autoritatea contractantă, prin adresa nr. 13908 /03.09.2015.

Cu privire la caracteristicile și avantajele relative ale ofertei câștigătoare, în mod evident, având în vedere faptul că în cadrul procedurii de achiziție publică a fost aplicat criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, avantajul ofertei câștigătoare a fost tocmai prețul, despre care toți ofertanții au avut cunoștință la momentul deschiderii ofertelor. În același sens, relevante sunt și prevederile art. 13 alin. (1) din HG nr. 925/2006, conform cărora „în cazul în care criteriul utilizat este „prețul cel mai scăzut (...) stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire”.

Pe fondul cauzei, intervenienta arată că, în susținerea ofertei financiare (având în vedere faptul că aceasta s-a situat sub pragul de 80% din valoarea estimată), a pus la dispoziția comisiei de evaluare

fundamentarea economică a prețului, conținând detalii importante privind componentele financiare ale serviciilor de preluare arhivă, prelucrare și inventariere, în conformitate cu Legea nr. 16/1996, serviciile de transport al documentelor ce urmează a fi arhivate, serviciile de depozitare a fondului arhivistic, cu întreprinderea tuturor activităților solicitate prin caietul de sarcini. Au fost transmise informații și calcule concrete privind costurile de personal (salarii, obligații de plată angajat și angajator etc.), costurile cu materialele folosite, costurile de transport raportate la numărul total de curse necesar preluării arhivei și numărului total de kilometri, costurile aferente depozitării fondului arhivistic conform cerințelor caietului de sarcini, etc., fiind transmise documente suport.

Or, prin contestație, au fost formulate doar critici declarative, de ordin general, la adresa autorității contractante/comisiei de evaluare, cât și la adresa ofertantului declarat câștigător, fără a putea justifica/motiva încălcarea unor prevederi legale.

În aceste condiții, intervenienta solicită admiterea cererii sale și, în consecință, respingerea contestației formulate de SC ... SRL.

În urma studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 1266/21.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18288/23.09.2015, SC ... SRL a transmis Consiliului concluzii scrise, prin care reiterează aspectele precizate în contestație referitoare la conținutul comunicării privind rezultatul procedurii, precum și la modalitatea formală de evaluare a propunerii financiare depuse de SC ... SRL.

În susținerea acestui punct de vedere, contestatoarea arată că, din conținutul Notei justificative nr. 8315/25.05.2015, cu privire la estimarea valorii, alegerea procedurii și criteriului de atribuire pentru contractul în discuție, rezultă un buget total alocat achiziției în valoare de 255.300 lei (fără TVA).

Totodată, prețul estimat pentru un dosar arhivat este de 8 lei, fără TVA, iar prețul pentru un dosar depozitat/lună este de 1,5 lei fără TVA. Conform notei justificative, „pentru determinarea valorii estimate a contractului Servicii de arhivare documente pentru MSI-OIPSI și depozitare arhivă s-au efectuat calcule de fundamentare economică pe baza prețurilor practicate pe piața concurențială”.

Această valoare estimată este, în opinia contestatoarei, corect determinată, având în vedere că trei din cei patru participanți la procedură au oferit prețuri foarte apropiate de aceasta.

Comparând valoarea estimată pentru un dosar depozitat/lună calculată de autoritatea contractantă (1,5 lei fără TVA/dosar depozitat/lună) cu valoarea propusă de SC ... SRL în cadrul propunerii financiare, Formularul nr. 14 - Centralizator de prețuri (0,29 lei fără TVA/dosar depozitat/lună), rezultă în mod evident un preț neobișnuit de scăzut față de valoarea estimată propusă de autoritatea contractantă pe baza analizei de piață, practic de 5 ori mai mic decât valoarea reală a pieței. Aceste valori estimate se regăsesc și au fost aprobate în Referatul

OIPSI nr. 8311/25.05.2015: 8 lei/dosar arhivat, respectiv 1,5 lei/dosar depozitat/lună.

De altfel, contestatoarea menționează faptul că ofertantul declarat câștigător nu a dovedit în niciun fel sustenabilitatea acestui preț care este de 5 (cinci) ori mai mic decât prețul pieței pentru aceleași tipuri de servicii.

Totodată, contestatoarea arată că, la calcularea costului total pentru depozitarea dosarelor, SC ... SRL a menționat în mod eronat 13.800 dosare (în loc de 15.000 de dosare, cum de altfel ofertantul a scris în conținutul ofertei) x 0,29 lei fără TVA, costul total fiind de asemenea total eronat, deoarece s-a calculat un total de 13.800 dosare. De fapt, acestea erau bibliorafturi, deci imposibil de echivalat prețul unui biblioraft care conține aproximativ 500 de file cu cel al unui dosar care nu poate cuprinde mai mult de 300 de file. De asemenea, estimarea a 200 mp pentru volumul de 13.800 de bibliorafturi nu este corectă, suprafața reală fiind de 280 mp.

În acest context, contestatoarea apreciază că era în sarcina autorității contractante să identifice toate erorile apărute în fundamentarea și alcătuirea ofertei și în procesul de analiză a justificării prețului oferat.

Astfel, drept răspuns la solicitarea de clarificări nr. 11953/10.08.2015, SC ... SRL susține că, din cele 13.800 de bibliorafturi, ar rezulta aproximativ 15.000 de dosare (unități arhivistice), afirmație total greșită din punct de vedere arhivistic.

În acest sens, contestatoarea prezintă un calcul aproximativ și real, din punct de vedere tehnic, privind dosarele (unitățile arhivistice) rezultate în urma prelucrării a 13.800 de bibliorafturi:

- 1 biblioraft conține aproximativ 500 de file,
- 1 dosar, potrivit reglementărilor Arhivelor Naționale, conține între 250-300 file,
- dacă 1 dosar conține maxim 300 de file, numărul total de dosare pentru 13.800 de bibliorafturi este de 23.000 minimum ($13.800 \text{ bibliorafturi} \times 500 \text{ file} = 6.900.000 \text{ file}$; $6.900.000 \text{ file} : 300 \text{ file} = 23.000 \text{ dosare}$),
- 23.000 de dosare reprezintă 2300 de cutii cu dimensiuni standard de aproximativ 380x320x270 mm (lungime x lățime x înălțime),
- suprafața totală acoperită de 2300 de cutii depozitate este de 280 mp ($380 \times 320 \times 2300 : 10.000 = 280 \text{ mp}$) și nu de 200 de mp, așa cum susține ofertantul declarat câștigător,
- 1 metru liniar (ml) reprezintă aproximativ 25 de dosare. Astfel, 23.000 de dosare reprezintă 920 de ml și nu 500 de ml, așa cum susține SC ... SRL, ceea ce înseamnă aproape dublu, din punct de vedere cantitativ.

Acest calcul reprezintă maximum de dosare posibil de depozitat în cei 280 de mp - respectiv 23.000 de dosare, deoarece nu toate dosarele vor conține 300 de file. Vor exista cazuri în care acestea vor avea sub 300 de pagini.

Tot în cuprinsul aceleiași fundamentări a prețului privind serviciile de preluare, prelucrare și inventariere arhivistică, în conformitate cu

Legea Arhivelor Naționale nr. 16/1996, contestatoarea precizează că SC ... SRL a indicat faptul că va folosi, printre alte materiale necesare, un număr aproximativ de 3000 de cutii, ceea ce este imposibil, având în vedere faptul că ar fi vorba, conform declarației câștigătoarei, de 15.000 de dosare, respectiv 500 de ml. Or, 2300 de cutii ar fi necesare dacă s-ar ține cont de estimarea corectă - respectiv 23.000 de dosare, rezultate din prelucrarea arhivistică a 13.800 de bibliorafturi. În concluzie, 3000 de cutii nu se justifică, dacă ar fi vorba de numai 15.000 de dosare. Astfel, dacă se împarte numărul de dosare (15.000) la numărul de cutii (3000), ar rezulta un număr de 5 dosare/cutie, adică 1500 de file/cutie (5 dosare/cutie x 300 file/dosar=1500 file/cutie).

Acest fapt a determinat o greșeală de ofertare și astfel, o diminuare a costurilor, deoarece, în mod normal, într-o cutie standard de arhivare se regăsesc aproximativ 3000 de file (echivalentul a 10 dosare a câte maximum 300 de file fiecare.)

În continuare, contestatoarea reclamă lipsa justificării prețului aferent serviciilor de retragere a documentelor de tip *next business day* precum și retrageri în regim de urgență (livrate în 2 ore). Astfel, la solicitarea de clarificări nr. 13027/13.08.2015, privind justificarea prețului pentru serviciile de retragere a documentelor de tip *next business day*, precum și ale retragerii în regim de urgență (livrate în 2 ore) urmate, pentru ambele tipuri de retrageri, de reintroduceri ale acestor documente în arhivă, contestatoarea arată că ofertantul declarat câștigător a precizat că aceste servicii sunt gratuite. Faptul că această „gratuitate” ar fi o strategie de marketing a ofertantului câștigător nu este dovedit în niciun fel. Pe de altă parte, coroborat cu prețurile pentru celelalte tipuri de servicii (unele dintre ele, de cinci ori mai mici decât prețul pieței, altele stabilite în urma unei estimări eronate a volumului de servicii), se dovedește imposibilitatea îndeplinirii obiectului contractului la prețurile oferite de către operatorul economic câștigător.

În aceste condiții, comisia de evaluare a acceptat, în mod inexplicabil, justificarea prestării unui serviciu gratuit ca făcând parte din strategia de marketing a societății SC ... SRL, pentru consolidarea poziției pe piața serviciilor de arhivare.

Or, conform caietului de sarcini, „frecvența de retragere nu va depăși 150 de proiecte pe lună în cazul retragerilor tip *next business day* și de 50 de proiecte pe lună în cazul retragerilor în regim de urgență (livrate în 2 ore) urmate, pentru ambele tipuri de retrageri, de reintroduceri ale acestor documente în arhivă”.

Raportat la aceste prevederi, contestatoarea prezintă un calcul privind acest tip de retrageri pentru a demonstra imposibilitatea realizării acestor tipuri de operațiuni de către ofertantul SC ... SRL:

- 150 de proiecte/lună (20 zile lucrătoare) reprezintă minim 7 proiecte/zi (tip „*next business day*”), rezultând minim 1 drum dus-întors/zi,
- 50 de proiecte/lună (20 zile lucrătoare) reprezintă minim 2 proiecte/zi (regim „de urgență” - 2 ore), rezultând minim 2 drumuri dus-întors/zi,
- distanța ...-...: aproximativ 115 km x 3 drumuri x 2 (dus-întors) = 690 km/zilnic,

- 690 km/zi x 20 zile lucrătoare = 13.800 km/lună.

Dacă 100 km sunt efectuați cu un consum legal admis de 7,5 % litri, rezultă următoarele:

- 13.800 km reprezintă 1035 litri/lună,

- 1035 litri/lună x 5 lei/litru de benzină/motorină înseamnă 5175 lei/lună,

- 5175 lei/lună x 4 luni rămase = 20700 lei transport retrageri documente doar combustibil (fără alte cheltuieli colaterale: de manipulare sau cele necesare transportului: asigurare, rovinietă, anvelope, ulei, etc.).

În acest context, contestatoarea indică existența unui cost care nu a fost menționat în justificarea cuantumului pentru retragerile de documente, comisia de evaluare acceptând justificarea serviciului gratuit. Mai mult, la cele menționate, nu s-a adăugat costul pentru cei trei șoferi și faptul că trebuie să existe, la dispoziția beneficiarului, în mod obligatoriu, trei mașini în intervalul solicitat de autoritatea contractantă, respectiv orele 09:00-17:00.

În consecință, contestatoarea apreciază că membrii comisiei de evaluare nu au analizat îndeajuns răspunsurile la solicitările de clarificări, privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat de SC ... SRL, acceptând calcule eronate și, mai grav, servicii gratuite, având în vedere distanța și costurile aferente, servicii care nu au putut fi justificate.

De altfel, potrivit prevederilor Ghidului de Bune Practici în domeniul achizițiilor publice, „Comisia de evaluare nu are dreptul de a lua în considerare eventualele discounturi acordate în cadrul formularului de ofertă, și mai ales dacă acestea sunt supuse unor condiții pe care autoritatea trebuie să le satisfacă. În acest caz, comisia va trebui să respingă oferta depusă, considerându-se că astfel ofertantul a prezentat 2 propuneri financiare prin încălcarea art. 46 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

Comisia de evaluare va identifica elementele prețului aparent neobișnuit de scăzut care trebuie justificate de către ofertant, solicitându-i acestuia justificările asupra acestora. Comisia nu are dreptul de accepta oricare justificări primite, putând face propriile verificări ale celor clarificate de ofertant.

Comisia are obligația de a se clarifica asupra tuturor ofertelor având un preț neobișnuit de scăzut, fără a selecta doar potențialii ofertanți câștigători ai procedurii. Se va acorda o atenție deosebită justificărilor primite din partea ofertanților, autoritatea având obligația de a verifica temeinicia acestora, inclusiv prin solicitarea unor informații suplimentare de la terțe instituții”.

Tot Ghidul de bune practici mai indică următoarea procedură, în evaluarea de către autoritatea contractantă a prețului neobișnuit de scăzut: „Se evaluează clarificările privind prețurile neobișnuit de scăzute prin comparare cu prețurile contra-ofertanților sau cele de pe piață;

- Se evaluează justificările prețurilor neobișnuit de scăzute prin comparare cu prețurile contra-ofertanților sau cele existente în piață, acolo unde există informații sau acestea sunt comparabile;

- Se verifică valabilitatea/veridicitatea prețurilor sau acordurilor sau oricăror elemente prezentate de operator pentru justificarea costurilor reduse”.

Cu privire la justificarea prețului neobișnuit de scăzut, și jurisprudența CJUE este clară:

„În ce privește oferta cu un preț neobișnuit de scăzut, instanța (CJUE) a reținut că din prevederile articolului 55 din Directiva nr. 2004/18/CE, redactate în termeni imperativi, rezultă că legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un preț neobișnuit de scăzut, impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase. Instanța a subliniat că, potrivit jurisprudenței Curții, existența unei dezbateri contradictorii efective, plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat, în scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei nr. 2004/18/CE în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV și alții/ Urad, cauza C-599/10).

Cu privire la justificarea legală a completării contestației în urma studierii dosarului cauzei, contestatoarea susține că prezentele concluzii scrise nu conțin modificări alte motivelor enunțate în contestația depusă inițial, ci conține doar argumente suplimentare în susținerea acestora.

De altfel, în sprijinul acestui punct de vedere este și jurisprudența Consiliului: „Procedând la analiza excepției invocată de intervenienta (...), privind „inadmisibilitatea completărilor la contestație și a concluziilor scrise”, ca urmare a studierii dosarului cauzei, cu ocazia depunerii precizărilor la contestația formulată inițial, Consiliul constată că, aceasta este nefondată.

În sensul celor de mai sus, Consiliul reține că aceste noi critici fac referire la documente de care contestatoarea a luat cunoștință în urma studierii dosarului constituit pe rolul Consiliului. Pe de altă parte, se reține faptul că obiectul contestației, exprimat la data formulării acesteia, vizează și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei contestatoarei.

În aceste condiții, nu poate fi respinsă suplimentarea motivării în fapt și în drept a contestației, cu critici vizând documentele ofertelor admisibile, despre care contestatoarea a luat cunoștință la data de 31.07. - 01.08.2013, când a studiat dosarul cauzei. Înainte de luarea la cunoștință a acestor documente, contestatoarea nu era în măsură, în mod obiectiv, să formuleze vreo critică cu referire la aceste oferte, astfel încât Consiliul va respinge excepția invocată”.

În replică, prin adresa nr. 510/29.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18731/30.09.2015, SC ... a transmis Consiliului răspunsul la concluziile scrise rezultate din studiul dosarului cauzei înaintate de SC ... SRL.

Astfel, în ceea ce privește justificarea prețului ofertei sale, intervenienta susține că afirmațiile contestatoarei sunt eronate, neprecizând ce standarde/norme de arhivare în vigoare se încalcă și reflectând mai degrabă viziunea contestatoarei cu privire la modul de calcul al propriului preț.

De altfel, arată intervenienta, la fundamentarea prețului serviciilor de arhivare, a avut în vedere necesarul autorității contractante menționat în caietul de sarcini, adică un număr de 13.800 bibliorafturi, fiind eronată afirmația contestatoarei potrivit căreia a avut în vedere dosare, fapt ce atrage anularea întregului calcul matematic oferit de aceasta.

Modul de transformare a celor 13.800 de bibliorafturi în dosare, exemplificat de contestatoare, nu are un fundament real, deoarece un biblioraft poate conține și 20, 50, 100, 200, maximum 500 de file, nu în mod obligatoriu 500 de file. Autoritatea contractantă nu face nicio specificație clară, în caietul de sarcini, cu privire la numărul de file conținut de un biblioraft. Prin urmare, intervenienta apreciază că o estimare maximală a numărului de file și de dosare reprezintă o exagerare a contestatoarei și o construcție eronată a modului de formare a prețului.

De altfel, intervenienta menționează că, la recepția și facturarea serviciilor de arhivare, va fi avut în vedere numărul efectiv de bibliorafturi predate de autoritatea contractantă (maximum 13.800 bucăți), indiferent de numărul de dosare rezultate.

Dosarele folosite pentru serviciile de arhivare pot avea o grosime a cotorului, în funcție de numărul de file conținut - maximum 300 de file, de 2, 3 sau 4 cm, iar în formarea unui metru liniar de arhivă pot intra 50, 33 sau 25 de dosare. În general, un metru liniar de dosare arhivate este format de 30 de dosare și conține o combinație de dosare cu cotor de 2, 3 sau 4 cm.

Pentru suprafața de depozitare a volumului de 13.800 de bibliorafturi, contestatoarea nu a luat în calcul o serie de parametri, printre care înălțimea depozitului (depozitarea pe verticală și/sau combinată cu depozitarea pe orizontală, funcție de spațiul efectiv).

Folosirea unui număr de 3.000 de cutii este necesară atât pentru serviciile de transport de la sediul autorității contractante la sediul prestatorului, cât și pentru serviciile de depozitare.

Mai mult, intervenienta arată că serviciile de retragere documente de tip normal „next bussines day”, precum și retragerile din arhivă în regim de urgență (livrare în două ore), urmate, pentru ambele tipuri de retrageri, de reintroducerea acestor documente în arhivă, sunt prestate în mod gratuit pentru beneficiarii cărora le asigură servicii de depozitare a documentelor. Aceste servicii sunt evidențiate în oferta tehnică și constituie o subcategorie a serviciilor solicitate de autoritatea contractantă în secțiunea „Obiectul contractului” din caietul de sarcini: „Servicii de preluare arhivă, prelucrare arhivistică, inventariere în conformitate cu Legea 16/1996”.

În opinia intervenientei, gratuitatea nu contravine legii și nu schimbă caracterul oneros al ofertei, mai mult, nu este de natură a contrazice caracterul de contract cu titlu oneros al contractului de achiziție publică.

În vederea susținerii ofertei financiare, având în vedere faptul că aceasta s-a situat sub pragul de 80% din valoarea estimată, intervenienta a pus la dispoziția comisiei de evaluare fundamentarea economică a prețului, conținând detalii importante privind componentele financiare ale serviciilor de preluare arhivă, prelucrare și inventariere în conformitate cu Legea nr. 16/1996, serviciile de transport al documentelor ce urmează a fi arhivate, serviciile de depozitare a fondului arhivistic, cu întreprinderea tuturor activităților solicitate prin caietul de sarcini. Au fost transmise informații și calcule concrete privind costurile de personal (salarii, obligații de plată angajat și angajator, etc.), costurile cu materialele folosite, costurile de transport raportate la numărul total de curse necesar preluării arhivei și numărului total de kilometri, costurile aferente depozitării fondului arhivistic conform cerințelor caietului de sarcini, etc., fiind transmise documente suport.

Pe cale de consecință, intervenienta solicită Consiliului să procedeze la respingerea contestației formulate de SC ... SRL, iar în subsidiar să mențină raportul procedurii și a actelor subsecvente întocmite de autoritatea contractantă.

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

Pentru contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de arhivare documente pentru MSI - OIPSI și depozitare arhivă”, cod CPV 79995100-6 – *Servicii de arhivare (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din ..., la care a atașat documentația de atribuire.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de declarare câștigătoare a ofertei depuse de SC ... SRL (rezultat ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 13721/31.08.2015), SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 2.553,00 lei), solicitând revizuirea ei.

Consiliul reține că, în procedură, a fost admisă, în precedent, contestația aparținând SC ... SRL formulată împotriva procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, CNSC obligând autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări ofertantului SC ... SRL și, ulterior, la evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii (Decizia nr. 1128/113 C10/1097 din 16.07.2015).

De asemenea, Consiliul reține, în cauza prezentă, că SC ... SRL a formulat o cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștiințat părților interesate.

Apreciind asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de

oferta contestatoarei. În consecință, cererea de intervenție înaintată de ofertantul declarat câștigător îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică ale unei intervenții accesorii.

Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea ei prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire.

Văzând excepțiile invocate, indirect, de către intervenientă, privitor la termenul de înaintare a contestației, dar și la obligația constituirii garanției de bună conduită, Consiliul face analiza lor cu întâietate, conform obligației instituite în sarcina sa de prevederile alin. (1) al art. 278 din OUG nr. 34/2006.

Privitor la existența garanției de bună conduită, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a confirmat (prin adresa nr. 14421/18.09.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 18001/18.09.2015) că deține originalul documentului transmis în copie și Consiliului, ca dovadă a constituirii ei. Prin urmare, excepția intervenientei este nefondată.

Văzând data înaintării contestației (07.09.2015, conform ștampilei aplicate de oficiul poștal, pe plicul de expediere) și data luării la cunoștință a rezultatului procedurii (31.08.2015), Consiliul constată că autoarea acesteia a respectat termenul prevăzut la art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, calculat conform dispozițiilor de la art. 3 lit. z) din același act normativ. Astfel, a cincea zi (ultima) din termenul legal, fiind Sâmbătă 05.09.2015, acesta se împlinește în prima zi lucrătoare.

Contestatoarea procedând la expedierea contestației prin poștă (mijloc prevăzut la art. 60 din Ordonanța de urgență), devin incidente prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, ce indică faptul că depunerea la oficiul poștal în termenul legal se consideră demers în termen.

Pentru aceste considerente, raportat la dispozițiile art. 278 alin. (1), coroborate cu cele ale art. 297 din OUG nr. 34/2006, ce trimit la aplicabilitatea dispozițiilor de drept comun, în lipsa dispozițiilor explicite ale ordonanței de urgență, Consiliul respinge excepția de tardivitate amintită, ca nefondată.

La analiza criticilor pe fond, Consiliul are în vedere că obiectul contestației (chiar prin forma sa introductivă) privește rezultatul procedurii, mai exact modalitatea de evaluare a ofertei desemnate câștigătoare, sub aspectul analizei modului de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut. De asemenea, după studierea dosarului cauzei, acest obiect s-a menținut, contestatoarea precizând care sunt dovezile motivului invocat inițial, respectiv, neevaluarea completă a modului de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei desemnate câștigătoare, indicând doar actele și demersurile de fapt ale autorității contractante care susțin acest motiv.

În consecință, susținerile contradictorii legate de posibilitatea adăugării unor critici/motive noi de contestare, după studierea dosarului

cauzei, sunt nefondate, contestația inițială (petitul și motivele) nefiind modificată, urmare a studiului amintit.

Văzând susținerea contestatoarei că, prin adresa de comunicare a rezultatului și prin completarea la acesta, nu ar fi obținut o informare completă asupra rezultatului procedurii, Consiliul o consideră nefondată. În condițiile în care i s-au transmis informații privind prețul ofertei câștigătoare, dar și numele câștigătorului, autoritatea contractantă s-a achitat de obligația prevăzută la art. 207 alin. (2) lit. c) din OUG nr. 34/2006. Mai mult, întrucât autoarea criticilor a avut acces și la informațiile din dosarul cauzei, suplimentar celor din informările trimise de autoritatea contractantă, Consiliul consideră că a rămas fără obiect critica în sine, iar solicitarea de anulare, pentru aceste motive, a adresei nr. 13721/31.08.2015 (ce a fost completată cu adresa nr. 13903/03.09.2015), nefondată.

În referire la modalitatea de evaluare a prețului aparent neobișnuit de scăzut al prețului ofertei intervenientei, Consiliul constată că autoritatea contractantă a intenționat să dea eficiență dispozițiilor art. 202 din OUG nr. 34/2006, întrucât a avut corespondență de clarificare a aspectului referit.

Văzând însă modul de analiză a răspunsurilor primite, Consiliul constată că autoarea întrebărilor de justificare nu a sesizat unele neconcordanțe/lipsuri de informare din partea ofertantului desemnat câștigător.

Astfel, din formularul de ofertă, dar și din clarificări, rezultă că, cel puțin sub aspect formal, s-a confundat numărul de bibliorafturi cu cel de dosare, întrucât din calculul prezentat rezultă o cantitate de 13.800 bibliorafturi, dar prețul unitar este înmulțit cu 13.800 dosare. În această situație, nu este cert dacă autoritatea contractantă (prin comisia de evaluare) a apreciat că este o simplă eroare de exprimare a ofertantului sau nu a sesizat diferența.

Totodată, având în vedere faptul că, la poziția 3 a tabelului din adresa de clarificări, intervenienta a făcut referire la un număr de dosare (13.800) de depozitat, deși anterior acestei etape, apreciase că bibliorafturile se transformă în 15.000 de dosare, este evident că și costurile asociate activității de depozitare ar fi trebuit calculate prin înmulțirea prețului unitar (0,29 lei) cu cantitatea aceasta (15.000 de dosare) nu cu 13.800 dosare.

De altfel, explicațiile intervenientei privind transportul și arhivarea fac trimitere la 15.000 dosare și 500 metri liniari de arhivă.

În privința tipului de calcul simulat de către contestatoare, comparativ cu cel din oferta câștigătoare, Consiliul constată că este realist. Atât numărul de file dintr-un dosar (medie 250), cât și numărul de cutii de arhivare (4.600 – mai mare decât cel din calculul contestatoarei) se regăsesc și în altă ofertă (dintre cele care au participat în procedură).

Prin urmare, văzând numărul de file dintr-un dosar (maxim 300), confirmat și de intervenientă, rezultă că, atât numărul de cutii, cât și numărul de dosare din oferta câștigătoare nu au fost exact determinate.

În mod implicit, suprafața de depozitare (metru liniar) este afectată, valoarea din oferta atacată de contestatoare fiind nerealistă. Or, pretextul intervenientei că arhivarea poate fi rezolvată și pe verticală, în susținerea suprafeței indicate, nu este susținută de probe sau de explicații care să fi fost înaintate comisiei de evaluare.

În același timp, văzând disputa asupra lipsei unei valori pentru serviciile de retragere a documentelor, Consiliul constată că, în fapt, costurile în cauză ar fi trebuit să se reflecte, cel puțin, în prețul general de arhivare, neputându-se accepta lipsa unor consumuri specifice pentru activități bine determinate (manipulare, transport etc.). Este neîndoielnic dreptul oricui operator economic de a adopta strategii de marketing adecvate interesului economic, dar nu este suficientă doar invocarea lor, în cazul unor competiții pentru acces la fonduri publice, fără a li se proba veridicitatea.

Prin urmare, comisia de evaluare trebuia să solicite explicații suplimentare, în sensul prezentării unei analize de preț, pe tipuri de costuri componente ale prețului unitar al serviciilor (precum: materiale, manoperă, combustibili, utilități, amortizări, uzuri auto, chirii etc.), tocmai pentru a stabili realitatea prețului oferat.

Consiliul constată că oferta intervenientei a fost, astfel, evaluată incomplet, contrar obligațiilor explicit precizate la alin. (2) al art. 202 din OUG nr. 34/2006, respectiv, evaluarea justificărilor primite: *Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condițiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la:*

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, aferent metodelor de execuție utilizate, procesului de producție sau serviciilor prestate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor; [...].

În consecință, actualul rezultat al procedurii nu este legal stabilit, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor de la alin. (2) al art. 278 din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația SC ... SRL și anulează rezultatul procedurii, privitor la desemnarea ofertei câștigătoare, conținut de raportul procedurii, înregistrat, la sediul autorității contractante, sub nr. 11786/31.08.2015 și de actele subsecvente acestuia.

În temeiul dispozițiilor de la alin. (4) și (6) ale aceluiași art. 278, Consiliul obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 11 zile de la primirea deciziei, prin reevaluarea ofertei câștigătoare, ținând cont de aspectele de neconformitate relevate mai sus.

În mod implicit, Consiliul respinge, pe fond, cererea de intervenție aparținând SC ... SRL.

La punerea în aplicare a deciziei, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că o pot ataca cu plângere, conform dispozițiilor de la art. 280 alin. (1) și (3) și de la art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...