



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 România, CP 030084, CIF 20329...0
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 8199/161/MVP/19.03.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Servicii de campanie de publicitate”, cod CPV 79341400-0, s-a solicitat:

- anularea Scrisorii de Informare nr. 8199/161/MVP/19.03.2013, emisă de autoritatea contractantă, ca fiind netemeinică;
- anularea rezultatului procedurii de atribuire și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la declararea ofertei ... ca fiind câștigătoarea procedurii.

În baza prevederilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) și alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția

invocată de către autoritatea contractantă privind lipsa de interes a contestatorului

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (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:

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 8199/161/MVP/19.03.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Servicii de campanie de publicitate”, cod CPV 79341400-0, solicitând:

- anularea Scrisorii de Informare nr. 8199/161/MVP/19.03.2013, emisă de autoritatea contractantă, ca fiind netemeinică;
- anularea rezultatului procedurii de atribuire și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la declararea ofertei ... ca fiind câștigătoarea procedurii.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea contractantă l-a informat despre faptul că *“Oferta desemnată câștigătoare a fost oferta depusă de ... care a obținut ... de puncte, dintre care:*

I. PUNCTAJUL FINANCIAR: 60 pct.

II. PUNCTAJUL TEHNIC: 38 pct., din care: pentru criteriul A - 11 pct., pentru criteriul B - 15 pct., pentru criteriul C - 5 pct., pentru criteriul D - 4 pct. și pentru criteriul E - 3 pct.”.

Contestatorul învederează că prin cerința nr. 6 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea în cadrul ofertei: *„6. Monitorizarea și evaluarea - se vor preciza metodele prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor și documentele/instrumentele (rapoarte și studii de audiență, rapoarte de audit media și alte documente*

relevante) care vor demonstra rezultatele”.

„Monitorizarea campaniei și evaluarea impactului acesteia: Prestatorul are obligația de a monitoriza difuzarea spotului TV și spotului radio și de a transmite autorității contractante un raport de evaluare a impactului campaniei.

Prestatorul va elabora acest raport ținând seama de datele rezultate din monitorizarea post-campanie, obiectivul urmărit fiind atingerea numărului de puncte de audiența TV și radio, cu respectarea tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, și îl va depunde la sediul autorității contractante în maxim 30 de zile de finalizarea contractului.

Selecția posturilor TV se va realiza în raport de aria de acoperire și de audiență, astfel:

- 1. din cele doua posturi TV și RADIO selectate, cel puțin unul să aibă acoperire națională, este o condiție minimă obligatorie;*
- 2. în vederea stabilirii clasamentului posturilor TV și RADIO cu audiența națională, atât cele generaliste cât și cele de stiri/muzica. se va folosi criteriul audienței, conform celui mai recent studiu oficial de audiență TV realizat de o instituție abilitată/autorizată în acest sens”.*

Astfel, în contextul celor anteprecizate, contestatorul afirmă că, în urma adresei nr. 8199/161/MVP/19.03.2013, prin care autoritatea contractantă a declarat ca și câștigător societatea ..., acesta în calitate de membru ARMA a solicitat din partea ARMA - ASOCIAȚIA ROMÂNĂ PENTRU MĂSURAREA AUDIENȚELOR o adresă de confirmare a statutului de membru în cadrul asociației a tuturor ofertanților din cadrul procedurii. În acest sens, ARMA a răspuns prin adresa nr. 130325-01 din ... arătând că niciuna din aceste societăți nu este membră a Asociației, în afara societății

În aceste condiții contestatorul susține că toate aceste societăți au intrat în vizorul ARMA, în sensul că acestea au depus în vederea justificării mediilor propuse, certificate de audiență în nume comercial care nu fac parte din cadrul ASOCIAȚIEI ROMÂNE PENTRU MĂSURAREA AUDIENȚELOR, prin urmare nu au dreptul de a le folosi.

În susținerea sa contestatorul precizează că în conformitate cu statutul de membru în cadrul ASOCIAȚIEI ROMÂNE PENTRU MĂSURAREA AUDIENȚELOR, doar membrii cotizanți pot folosi datele de audiență și respectiv pot transmite rapoarte certificate cu drept de utilizare în scopuri comerciale. Totodată contestatorul afirmă că pentru ca o societate să dețină abilitatea legală de a furniza date de audiență în contractele pe care le derulează trebuie să dețină statut de membru ARMA și să participe cu o cotizație anuală de peste 30000 euro în cadrul ARMA.

În aceste condiții ... apreciază că au fost încălcate prevederile legislației achizițiilor publice precum și modul de îndeplinire a

cerințelor privind capacitatea tehnică și sau profesională de prestare a serviciilor iar singura agenție care îndeplinește cerințele de eligibilitate este ... care este membru activ cotizant al asociațiilor: ARMA - ASOCIAȚIA ROMÂNĂ PENTRU MĂSURAREA AUDIENȚELOR, ARA - ASOCIAȚIA PENTRU RADIO AUDIENȚĂ, BRAT - BIROUL ROMÂN DE AUDIT TRANSMEDIA

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 8199/216/MVP/27.03.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, sub nr. 9901/28.03.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, invocă excepția lipsei de interes a contestației depusă de ... iar pe fond solicită respingerea acesteia ca nefondată.

În ceea ce privește excepția invocată, autoritatea contractantă precizează că prin adresa nr. 8199/105/MVP/01.03.2013 a solicitat contestatorului depunerea, până miercuri 6 martie 2013, orele 12,00, a următoarelor documente: 1. Portofoliul de proiecte al ofertantului, care va cuprinde prezentarea a cel puțin unu și cel mult trei clipuri/spoturi TV și radio, realizate anterior de către ofertant; 2. Prezentarea a câte două propuneri de creație, pentru fiecare dintre sporturile TV și radio, conform fișei de date.

În urma ședinței de evaluare a ofertelor primite, desfășurată în data de 07.03.2013, autoritatea contractantă a solicitat ... prin adresa nr. 8199/125/MVP/07.03.2013, în conformitate cu prevederile art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 35 din H.G. nr. 925/2006, următoarele documente: să prezinte în format electronic - pe CD sau DVD - propunerile de creație pentru spoturile TV și Radio, care se regăseau - în documentația transmisă de această societate - doar pe suport de hârtie (nefiind respectată cerința din caietul de sarcini) până miercuri, 13 martie 2013, ora 12.00. ... prin adresa înregistrată la ... cu nr. 1779/12.03.2013, a transmis documentele solicitate de comisia de evaluare a ofertelor. În acest context, autoritatea contractantă menționează că în urma evaluării ofertelor a declarat toate ofertele ca fiind admisibile.

Având în vedere criteriile de evaluare a ofertelor, prevăzute în documentația de atribuire, oferta ... s-a clasificat pe locul IV. cu un punctaj final de 70 de puncte, respectiv:

- punctajul financiar: 34 pct
- punctajul tehnic: 36 pct., din care: pentru criteriul de evaluare A (Maniera abordării, originalitate și mesaj persuasiv) - 8 pct., pentru criteriul B (Numărul difuzărilor suplimentare la posturile TV și radio naționale) - 15 pct., pentru criteriul C (Numărul de persoane din publicul țintă ofertat, care urmează să fie atinse) - 6 pct., pentru criteriul D (Realizarea suplimentară a unui videoclip de continuare a mesajului din campania TV, de min. 30 secunde -

max 60 secunde, pe care autoritatea contractantă să-l poată difuza pe site-urile instituțiilor implicate în derularea proiectului/site-uri de interes pentru grupul țintă) - 4 pct. și pentru criteriul E (Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor) - 3 pct.

În ceea ce privește criteriul E al punctajului tehnic - Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor, autoritatea contractantă menționează că punctajul maxim acordat acestui criteriu de evaluare a fost de 3 puncte, pe care ... le-a primit. Totodată autoritatea contractantă arată că prin documentația de atribuire criteriul E de evaluare tehnică a fost definit astfel: "*Prin precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor se înțelege măsura în care documentele/instrumentele enumerate că vor fi folosite în monitorizarea și evaluarea campaniei pot oferi date exacte și obiective despre numărul de persoane la care a ajuns mesajul campaniei*". De asemenea, autoritatea învederează că prin cerința 6 - Monitorizarea și evaluarea - din caietul de sarcini, s-a solicitat ofertanților să precizeze metodele prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor și documentele/ instrumentele (rapoarte și studii de audiență, rapoarte de audit media și alte documente relevante) care vor demonstra rezultatele.

În acest context, autoritatea contractantă susține că nu putea solicita ca ofertanții să fie membrii ai Asociației Române pentru Măsurarea Audiențelor, pentru că ar fi încălcat principiul nediscriminării și principiul tratamentului egal, consacrate de dispozițiile art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Astfel, autoritatea adaugă că în condițiile în care, prin documentația de atribuire nu a prevăzut ca și criteriu de calificare și/sau selecție - calitatea de membru al Asociației Române pentru Măsurarea Audiențelor, nu se poate afirma, așa cum în mod eronat susține ... în contestația că *„singura agenție care îndeplinește cerințele de eligibilitate este societatea”*. Mai mult, ofertantul a câștigător nu a specificat în nici un document că este membru al Asociației Române pentru Măsurarea Audiențelor și nici nu a invocat aceasta ca metodă de măsurare.

În susținerea excepției invocate autoritatea contractantă învederează că punctajul maxim acordat criteriului E al punctajului tehnic - Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor - este de 3 puncte. În această situație autoritatea opinează că în condițiile în care diferența de punctaj dintre oferta declarată câștigătoare și oferta depusă de ... este de 28 de puncte, este evident faptul că oferta depusă de ... nu ar fi putut fi declarată câștigătoare, nici în situația în care celorlalți ofertanți li s-ar fi acordat punctaj mai mic pentru criteriul E al punctajului tehnic

- Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor.

În continuare autoritatea contractantă redă algoritmul de calcul al punctajului și arată că punctajul acordat ofertei financiare reprezintă 60% din punctajul total, contestatorul obținând un punctaj financiar de 34 de puncte.

Astfel, autoritatea invocă art. 32 alin. (1) din Noul Cod de Procedură civilă - Legea nr. 134/2010, cu modificările și completările ulterioare: *„Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

a) *are capacitate procesuală, în condițiile legii;*

b) *are calitate procesuală;*

c) *formulează o pretenție;*

d) *justifică un interes.*”, iar conform art. 33 din Noul Cod de procedură civilă *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.”*

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că ... nu justifică un interes în promovarea contestației, motiv pentru care solicită admiterea excepției astfel cum a fost formulată și respingerea contestației depusă de ... ca lipsită de interes.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă solicită să se țină cont de argumentele prezentate la punctul 1 din punctul de vedere, și să se aibă în vedere faptul că s-au respectat integral dispozițiile OUG nr. 34/2006, precum și prevederile HG nr. 925/2006, motiv pentru care contestația ... trebuie respinsă ca nefondată și să dispună continuarea procedurii de achiziție publică.

Autoritatea contractantă anexează la punctul de vedere, adresa nr. 1/27.03.2013 emisă de ..., prin care acesta afirmă că are un contract de colaborare cu firma, membru ARMA ȘI BRAT.

Prin adresa nr. 149/10.04.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 11570/10.04.2013, contestatorul răspunde la excepția lipsei de interes a contestației invocată de autoritatea contractantă.

Astfel, contestatorul precizează că prin contestația depusă a criticat faptul că niciunul din ofertanți nu a îndeplinit cerința nr. 6 din caietul de sarcini, respectiv demonstrarea capacității de elaborare a rapoartelor de monitorizare în urma derulării campaniei. În susținerea acestei critici contestatorul a anexat contestației adresa ARMA nr. 130325-01 din ... din care reiese faptul că niciuna din aceste societăți nu este membra a ARMA, cu excepția

Contestatorul afirmă că prin punctul de vedere emis, autoritatea contractantă nu a dorit să aducă la cunoștința

Consiliului modul de evaluare a documentelor depuse de către ofertanți, în special, dacă documentele privind audiențele naționale prezentate au fost emise de instituții abilitate respectiv forma legală de prezentare a acestora prin care îndeplinesc cerințele minime ale caietului de sarcini, ocolind, prin detalierea punctajului tehnic, fondul contestației.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de ofertă” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Servicii de campanie de publicitate”, cod CPV 79341400-0. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 8199/102/MVP/01.03.2013, s-a consemnat depunerea a șase oferte, documentele de calificare și ofertele financiare, aferente acestora.

În Raportul procedurii nr. 8199/156/MVP/18.03.2013 comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor 6 oferte precum și desemnarea ca fiind câștigătoarea procedurii a ofertei depusă de

Împotriva adresei nr. 8199/161/MVP/19.03.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului în cauză.

În temeiul prevederilor art.278 alin.(1) din ordonanță, Consiliul procedează la analiza excepției invocată de către autoritatea contractantă privind lipsa de interes a contestatorului ... în formularea contestației nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...

Excepția este motivată în fapt pe următoarele considerente:

„... punctajul maxim acordat criteriului E al punctajului tehnic - Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor - este de 3 puncte. Ori, în condițiile în care, așa cum rezultă din documentația de atribuire anexată prezentului punct de vedere, diferența de punctaj dintre oferta declarată câștigătoare și oferta depusă de ... este de 28 de puncte, este evident faptul că oferta depusă de ... nu ar fi putut fi declarată câștigătoare, nici în situația în care celorlalți ofertanți li s-ar fi acordat punctaj mai mic pentru criteriul E al punctajului tehnic - Precizia și obiectivitatea mijloacelor de măsurare a rezultatelor”.

Consiliul reține că, potrivit raportul procedurii nr. 8199/156/MVP/18.03.2013, comisia de evaluare a desemnat drept câștigătoare oferta depusă de ..., iar oferta depusă de ... s-a clasat pe locul 4.

Astfel, raportat la excepția lipsei de interes a contestatorului, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că în speță sunt incidente dispozițiile art.255 alin.(1) și (2) din ordonanță, care stipulează următoarele:

- (1) „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.

- (2) „În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”

În contextul celor antemenționate, Consiliul apreciază că pentru introducerea unei contestații, ca și pentru exercitarea oricărei acțiuni civile, se cer îndeplinite cumulativ patru condiții și anume: drept, interes, capacitate procesuală și calitate procesuală. Astfel, cu privire la interes, Consiliul reține că ... are interes în depunerea contestației, având în vedere faptul că acesta a depus o ofertă admisibilă, a fost clasat pe locul 4 și critică rezultatul procedurii de atribuire în ceea ce privește admisibilitatea celorlalte oferte depuse în procedură, astfel că excepția lipsei de interes nu este susținută și urmează a fi respinsă.

Pe fondul contestației, examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul urmează a o respinge ca nefondată având în vedere următoarele considerente:

1. Deși contestatorul invocă faptul că în vederea executării contractului în cauză este necesară elaborarea „*raportului de monitorizare a difuzării spotului TV și spotului radio – certificate de o instituție abilitată/autorizată*” ceea ce presupune ca operatorul economic să fie membru ASOCIAȚIEI ROMÂNE PENTRU MĂSURAREA AUDIENȚELOR (ARMA), Consiliul constată faptul că potrivit cerinței nr. 6 – „*Monitorizarea și evaluarea*” din capitolul „*Campania de publicitate*” al caietului de sarcini, s-a solicitat prezentarea în cadrul ofertei: precizarea „*metodelor prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor prin care va fi monitorizată atingerea obiectivelor campaniei publicitare, metodele de măsurare a rezultatelor și documentele/instrumentele (rapoarte și studii de*

audiență, rapoarte de audit media și alte documente relevante) care vor demonstra rezultatele”, iar sub titlul „Monitorizarea campaniei și evaluarea impactului acesteia” s-a precizat că „Prestatorul are obligația de a monitoriza difuzarea spotului TV și spotului radio și de a transmite autorității contractante un raport de evaluare a impactului campaniei” și că „Prestatorul va elabora acest raport ținând seama de datele rezultate din monitorizarea post-campanie, obiectivul urmărit fiind atingerea numărului de puncte de audiența TV și radio, cu respectarea tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, și îl va depunde la sediul autorității contractante în maxim 30 de zile de finalizarea contractului”.

Prin urmare, se constată faptul că în documentația de atribuire nu există nicio referire la necesitatea „**certificării**” raportului de monitorizare.

2. Faptul că la sfârșitul caietului de sarcini s-a precizat că „*Selecția posturilor TV se va realiza în raport de aria de acoperire și de audiență, astfel:*

1. din cele doua posturi TV și RADIO selectate, cel puțin unul să aibă acoperire națională, este o condiție minimă obligatorie;

2. în vederea stabilirii clasamentului posturilor TV și RADIO cu audiența națională, atât cele generaliste cât și cele de stiri/muzica. se va folosi criteriul audienței, conform celui mai recent studiu oficial de audiență TV realizat de o instituție abilitată/autorizată în acest sens” nu are legătură cu raportul de monitorizare ce urmează a fi elaborat de operatorul economic respectiv.

3. Mai mult, Consiliul constată și faptul că în fișa de date a achiziției nu s-a solicitat prezentarea niciunui document care să ateste *capacitatea tehnică și/sau profesională* a operatorilor economici de a furniza rapoarte de monitorizare certificate de instituții abilitate în acest sens.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul art. 278 alin. (1) și alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă privind lipsa de interes a contestatorului

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...