



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.cnsr.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. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. J33/766/2006, CUI ... împotriva procedurii de atribuire organizată de către ... (... cu sediul în ..., ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Campanie de promovare pentru implementarea proiectului «Cobza de vacanță...la ... s-a solicitat admiterea contestației și:

- anularea procedurii de atribuire;
- anularea documentației de atribuire.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În baza art. 278 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite în parte contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă ca, de la primirea deciziei Consiliului, într-un termen care nu va fi mai scurt decât termenul de exercitare a căii de atac împotriva deciziei Consiliului, așa cum este prevăzut la art. 281 alin. (1), cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, să modifice documentația de atribuire, să aducă modificările efectuate la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și, dacă este cazul, să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor cu respectarea dispozițiilor art. 71 din O.U.G. nr. 34/2006.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, pentru considerentele din motivare, respinge ca nefondat capătul de cerere privind anularea prevederilor documentației de atribuire care nu au fost contestate și capătul de cerere vizând anularea procedurii de atribuire.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ... (... în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Campanie de promovare pentru implementarea proiectului «Cobza de vacanță...la ... inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din data de 10.05.2013, a solicitat admiterea contestației și:

- anularea procedurii de atribuire;
- anularea documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 9703/.../... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia eventualelor clarificări solicitate cu privire la documentația de atribuire și răspunsurile date, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

... a transmis, prin fax, punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 3485 din 24.05.2013, prin adresa de înaintare nr. 3419 din 27.05.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 17407 din 28.05.2013 și a atașat acestuia documentele solicitate.

În motivarea contestației sale, ... arată că prin procedura de atribuire în cauză se îngreșește participarea la procedură și nu se respectă principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, așa cum sunt ele prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, astfel:

1. Caietul de sarcini din cadrul documentației de atribuire nu este conform cu realitatea, deoarece pe tot cuprinsul acestuia se face referire la Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului (MDRT) drept Autoritate de Management al Programul Operațional Regional (POR), în loc de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, instituție care a preluat toate atribuțiile Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului (MDRT), conform Hotărârii Guvernului României nr. 1 din 04.01.2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 14 din 08.01.2013. Situația de natură să creeze confuzie în rândul potențialilor ofertanți la procedura de atribuire, care, în alcătuirea ofertei, trebuie să studieze, să cunoască și să facă referire la prevederile Programului Operațional Regional și la cerințele specifice ale Autorității de Management (AMPOR).

Autoritatea Contractanta solicită, în cadrul caietului de sarcini, ca toate materialele de promovare realizate în cadrul proiectului să conțină elemente de vizibilitate, în sensul celor de la pct. 1.2., care contravin Manualului de Identitate Vizuală POR, ediția IV consolidată, din martie 2013.

Cerințele de la secțiunea pct. 4.1.1. din caietul de sarcini induc în eroare potențialii ofertanți, deoarece prevederile Manualului de Identitate Vizuală POR sunt obligatorii pentru toți agenții economici care desfășoară servicii de promovare în cadrul

proiectelor finanțate POR. Nerespectarea acestor prevederi conducând, în mod direct, la nevizarea de către AMPOR a materialelor realizate și nedecontarea serviciilor respective.

Contestatoarea consideră că, în cazul în care autoritatea contractantă dorește să aplice, pe toată durata de derulare a contractului în cauză, alte prevederi decât cele legale pentru măsura respectivă pentru care este finanțat proiectul, era dator să se documenteze și să actualizeze în mod expres toate informațiile corecte în cadrul documentației de atribuire.

2. Din informațiile cuprinse la pct. 4.4.1. „Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției și punctul 1.3. din caietul de sarcini „Prezentarea produsului turistic «Cobza de vacanță... la ... reiese faptul că autoritatea contractantă solicită anticipat ofertanților materiale care fac obiectul contractului de achiziție publică, fapt nejustificat și restrictiv, având în vedere că aceste materiale solicitate fac obiectul contractului de servicii promovare și ele ar trebui executate după semnarea contractului. Acest aspect are repercusiuni foarte mari, în aceasta fază, asupra costurilor pe care trebuie să le suporte orice ofertant pentru a îndeplini acest criteriu. În materializarea acestui criteriu, pentru realizarea mostrelor solicitate, se cere prezentarea de „imagini/fotografii profesionale care să acopere/cuprindă toate obiectivele proiectului”, acțiune care presupune deplasarea și cantonarea unei echipe a ofertantului pe cheltuiala sa în ... pentru o lungă perioadă de timp. De altfel, este nejustificată și discriminatorie solicitarea de imagini/fotografii din toate anotimpurile de la evenimente care se vor desfășura abia peste câteva luni (Sărbătorile Pascale, Sărbătorile de iarnă, Festivalul Național „Cântecul Cetinii”).

De asemenea, se solicită crearea și prezentarea de machete, în conformitate cu cerințele tehnice cerute, pentru pliant (2 machete proof). În caietul de sarcini se solicită ca pliantele: „Vor promova produsul turistic «Cobza de vacanță... la ... ca destinație turistică de vacanță în cele 4 anotimpuri incluzând și festivalul „Cântecul Cetinii”. Acest festival se desfășoară în fiecare an în luna august, drept pentru care ofertantul se afla în imposibilitatea de a prezenta mostre care să conțină fotografii de la un eveniment care va avea loc abia peste 3 luni și jumătate.

Având în vedere aspectele prezentate, contestatoarea susține că ofertanții se află în imposibilitatea de a îndeplini condițiile solicitate, iar, în cazul îndeplinii acestora, înseamnă că au cunoscut anterior cerințele de eligibilitate și au realizat anterior baza de date cerută, încălcând, astfel, prevederile art. 2 alin. (1) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

3. Solicitarea de la pct. 2.6 „Precizarea produselor turistice ce urmează a fi promovate” din fișa de date a achiziției este nejustificată, discriminatorie și restrictivă, având în vedere că produsele turistice care trebuie promovate în cadrul proiectului sunt cuprinse în cadrul cererii de finanțare și a planului de marketing ale proiectului, la care ofertanții nu au acces. Ofertanții pot doar să intuiască care ar fi resursele turistice care merită promovate în zonă, pe baza vagilor indicații din documentația de atribuire, fără a avea certitudinea că reprezentanții autorității contractante sau echipa de consultanți care a scris proiectul, au cuprins aceleași obiective și evenimente.

... consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să pună la dispoziția potențialilor ofertanți toate datele necesare pentru alcătuirea unei oferte complete și apoi să solicite informații detaliate legate de specificații exclusiviste care nu sunt accesibile în mod public. Din aceste considerente, contestatoarea susține că se încalcă prevederile art. 2 alin. (1) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu completările și modificările ulterioare, în sensul ca exista ofertanți care au cunoscut anterior cerințele de eligibilitate și dispun de date suplimentare, în detrimentul celorlalți ofertanți.

4. La cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției se solicită demonstrarea experienței similare a ofertantului, fără precizarea termenului în care acestea au fost prestate, în conformitate cu recomandările cuprinse în Ordinul A.N.R.M.A.P. nr. 509/20..., cu modificările și completările ulterioare, respectiv în ultimii 3 ani.

5. Solicitarea unor specificații tehnice și procedee speciale la secțiunea 4.1.1. „Realizarea materialelor de publicitate, Caracteristicile tehnice ale tipurilor de materiale de publicitate solicitate, IV. Materiale video” din cadrul caietului de sarcini, sunt restrictive, fiind de natură să restrângă accesul ofertanților la procedura de achiziție, în dezacord cu prevederile art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, având rolul de a descuraja agenții economici participanți la procedura de atribuire și de a crea un avantaj doar pentru unii dintre ei. De asemenea, solicitările impuse sunt disproporționate în raport cu destinația finală a materialelor video. Astfel, se specifică doar durata producțiilor video și tehnica care trebuie folosită, alături de câteva procedee tehnice tip „science fiction”, de natură să descurajeze ofertanții, fără nici o alta referire la conceptul materialului (faptul că scriptul și textul trebuie să aibă la bază o documentare amplă și întinsă pe durata unui an de zile, realizată împreună cu specialiști în domenii diverse, precum istoria, botanica, etnografia și turismul, alături de specialiști locali, dacă

producțiile video trebuie sau nu să cuprindă interviuri, sincroane și, eventual, care sunt funcțiile tehnice ale persoanelor care trebuie să facă parte minim din echipa de realizare a unei astfel de producții).

De asemenea, aceste solicitări de specificații și procedee tehnice specifice activității de producție video nu sunt însoțite, în cadrul informațiilor minime privind personalul implicat în realizarea contractului și de cerința ca, în cadrul echipei propusă de ofertant să fie prezent minim un expert video, operator TV, producător sau regizor TV, care să răspundă de realizarea în bune condiții a materialelor video.

În opinia contestatoarei, mult mai oportună ar fi fost solicitarea unor specificații tehnice ale producțiilor video finite, de natură să garanteze autorității contractante realizarea unor materiale de promovare de calitate.

6. În cadrul documentației de atribuire, în contradicție cu reglementările art. 38 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, se solicită prezentarea unor echipamente tehnice unice, fără să se permită prezentarea unor echipamente echivalente sau superioare tehnic. Spre exemplificare, contestatoarea evocă solicitările de la pct. 4.1.1. „Realizarea materialelor publicitare” din caietul de sarcini.

Drept urmare, prin impunerea acestor cerințe, se restrânge posibilitatea ofertanților de a participa la procedura de atribuire respectivă, dacă nu dispun de exact aceste echipamente tehnice. Aceasta situație se perpetuează chiar și în cazul în care ofertantul dispune de tehnica similară, echivalentă sau chiar superioară celei solicitate, iar acesta îndeplinește toate celelalte cerințe impuse și face dovada faptului că poate desfășura, în bune condiții activitățile din cadrul contractului de prestări servicii.

7. Autoritatea contractantă impune cerințe restrictive și în ceea ce privește asigurarea cu personal de specialitate implicat în realizarea contractului, prevăzute la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției.

Solicitarea studiilor superioare pentru ocupația de fotograf, cod COR 313106, care necesită studii medii de specialitate și un nivel de educație și calificare N5, conform Cadrului European al Calificărilor (EQF) și al Profilului Ocupațional impus de Autoritatea Națională pentru Calificări și Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse, nu face decât să creeze confuzie în rândul ofertanților și să îngreuească accesul acestora la procedura de achiziție.

De asemenea, tot în cadrul echipei se solicită prezența unui etnograf cu studii superioare în specializarea estetica artelor vizuale, cu toate că specificul muncii de etnograf este legată în mod direct de activitatea de istoric și de muzeograf.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca nefondată, având în vedere următoarele:

- referirea în caietul de sarcini la Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului (MDRT) se află în cadrul capitolului „Generalități”, în modul de prezentare a ofertei tehnice nefiind cerută prezentarea acestor „Generalități”, aspect care nu poate afecta în nici un fel posibilitatea unui ofertant de a depune o ofertă. Eroarea s-a constituit datorită faptului că documentația de atribuire a fost elaborată în anul 2012, când nu exista această schimbare de denumire, care nu s-a operat, încă, nici pe site oficial al Programului Operațional Regional 2007-2013. De asemenea, deși ministerul sub care își desfășoară activitatea și-a schimbat denumirea, activitatea este supervizată tot de AMPOR (Autoritatea de Management al Programului Operațional Regional).

- mostrele au fost solicitate conform reglementărilor în vigoare, art. 188 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, și se aplică tuturor potențialilor ofertanți, pentru demonstrarea capacității tehnice de realizare și furnizare a acestor materiale în conformitate cu cerințele tehnice descrise în caietul de sarcini și pentru confruntarea calității mostrei/proof-ului cu materialele care apoi vor fi predate ulterior de ofertantul câștigător la îndeplinirea contractului.

Nu se solicită materialele din cadrul contractului, ci doar mostre din cadrul contractului care să dovedească capacitatea ofertanților.

Toți potențialii ofertanți vor avea costuri cu realizarea acestor mostre, toți dispun de aceleași timp pentru realizarea lor, iar modul de organizare depinde de fiecare operator în parte.

- prin cerința de a preciza produsele turistice ce urmează a fi promovate, s-a solicitat enumerarea produsului/produselor turistice pentru care se va desfășura această campanie de promovare, ceea ce, în fapt, ar însemna doar un „copy paste” a cap. 1.3 „Prezentarea produsului turistic „Cobza de vacanță... la ... din caietul de sarcini. Este firesc ca, în momentul în care se dorește promovarea unor obiective/lucruri/locuri, ofertantul să știe ce vrea să promoveze și ce costuri va avea pentru realizarea acestei promovări.

Afirmațiile contestatoarei precum că aceste informații nu se regăsesc în cadrul documentației de atribuire, ci doar în cererea de finanțare sau în planul de marketing, sunt total eronate și dovedesc faptul că aceasta nu a analizat cu atenție documentația de atribuire.

- în fișa de date a achiziției se precizează la pct. 21): „*nivel minim necesar: Prestatorul de servicii trebuie să își demonstreze experiența anterioară prin 1 (unu) - maxim 2 (două) contracte similare indiferent dacă beneficiarii sunt autorități contractante sau clienți privați. (Formularul B2), din care să se fi recepționat activități cumulate de minim 707,237.70 lei fără TVA*”, iar, în continuare, la punctul 20) se menționează că: „*se completează Declarația privind lista cu principalele prestări de servicii în ultimii 3 ani, calculați până la data limita de depunere, din care sa reiasă cerința minima solicitata - Formularul B2*”.

Prin urmare, aceste documente care dovedesc experiența similară, trebuie să se regăsească în formularul B2 din „Declarația privind lista cu principalele prestări de servicii în ultimii 3 ani”.

- în documentația de atribuire nu s-au solicitat anumite utilaje/dotări care să aibă anumite specificații, ci s-a solicitat ca produsul final/livrabilul să îndeplinească anumite specificații minime, respectiv: „*... vor acoperi plaja focală între 8mm și 300 mm... diafragma între F1.0 și F21... rezoluție minimă de 1920x1080... braț telescopic de minim 9 metri... cadre aeriene de la o înălțime de minim 300m*”.

- nu s-au solicitat denumiri de echipamente sau echipamente specifice, ci s-au solicitat ca livrabilele să aibă un anumit specific. În cadrul cerințelor de calificare din fișa de date a achiziției s-a solicitat doar o listă cu dotările, ne-existând solicitarea de a prezenta anumite dotări.

- la realizarea documentației de atribuire, s-a avut având în vedere faptul de a crea cerințe unitare pentru toți experții și anume: minim studii superioare, minim 5 ani de experiență generală și participarea la minim un contract similar. Mai departe, în funcție de domeniul specific al fiecărui expert s-au mai solicitat și studii sau calificări în domeniu respectiv pentru fiecare expert în parte. Astfel, solicitarea de a avea „*diplomă de fotograf recunoscută CNFPA sau echivalent*” este ulterioară și complementară cerinței de a avea studii superioare, lăsându-se și posibilitatea de a veni cu un „*echivalent*” și nu are legătură directă cu modul de obținere a unei diplome recunoscută de CNFPA.

- referitor la solicitarea unui etnograf cu superioare în specializarea estetică artelor vizuale, contestatoarea se contrazice, într-un loc susține că este nevoie de un etnograf pentru realizarea acestui contract, iar în alt loc consideră că solicitând acest etnograf se încalcă legislația achizițiilor publice. Astfel, la punctul 5 contestație acesta precizează: „*faptul că scriptul și textul trebuie sa aibă la baza o documentare amplă și întinsă pe durata unui an de zile, realizată împreună cu specialiști în domenii diverse,*

precum istoria, botanica, etnografia și turismul, alături de specialiști locali”.

Cerința de calificare este destul de clar formulată, cu subiect și predicat, cerință și document doveditor, prin urmare, precizarea contestatarului că „*se creează confuzie*” nu are un fundament real.

Ultimul document înregistrat la Consiliu cu nr. 17407 din 28.05.2013, este adresa de înaintare nr. 3419 din 27.05.2013, emisă de ..., prin care s-au transmis documentele necesare soluționării cauzei.

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

Procedura de licitație deschisă a fost inițiată de ... (... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Campanie de promovare pentru implementarea proiectului «Cobza de vacanță...la ... prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din data de 10.05.2013. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată este de 707.237,70 lei, fără TVA, data limită de depunere a ofertelor este stabilită pentru 25.06.2012, ora 09:00, iar deschiderea acestora este programată pentru aceeași dată, ora 12:00. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva documentației de atribuire, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită admiterea contestației și:

- anularea procedurii de atribuire;
- anularea documentației de atribuire.

O primă critică formulată de către ... vizează menționarea în documentația de atribuire a Ministerului Dezvoltării Regionale și Turismului ca autoritate de management a programului operațional regional și nu denumirea actuală a acestei instituții, respectiv Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice. Consiliul stabilește că această critică este întemeiată, astfel încât autoritatea contractantă urmează să modifice informația din cuprinsul documentației de atribuire, menționând denumirea actuală a instituției.

O alta critică formulată de contestatoare se referă la prezentarea de mostre ale produselor ce vor fi livrate în executarea contractului de achiziție publică, unele dintre acestea fiind imposibil de realizat până la data depunerii ofertelor, respectiv „*imagini/fotografii profesionale care să acopere/cuprindă toate obiectivele proiectului*”.

În fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, secțiunea IV „Procedura”, capitolul IV.4) „Prezentarea ofertei”, punctul IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, se menționează:

„Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în Caietul de Sarcini. Propunerea tehnică va fi redactată conform cerințelor din Caietul de sarcini. Ofertanții au obligația de a face dovada conformității serviciilor și materialelor de promovare realizate cu cerințele prevăzute în Caietul de Sarcini. Oferta tehnică va avea obligatoriu următorul format și conținut (formular C1):

[...]

2. Metodologia de prestare a serviciilor prin:

[...]

2.6 Precizarea produselor turistice ce urmează a fi promovate.

2.7 Crearea și prezentarea unui concept de brand turistic pentru zona vizată: 1 machetă care va conține minim: logo, Manual de Identitate Vizuală a brandului, linia de comunicare sau mesajul care dorește să îl transmită, valori de brand și ambasadori de brand (dacă este cazul).

2.8. Crearea și prezentarea de machete, în conformitate cu cerințele tehnice cerute la materialele care urmează să fie realizate, pentru pliant (2 machete proof), flyere (2 machete proof), design pentru produsul tradițional „COBZA SUVENIR din ... (1 propunere - listare pe hârtie format A4), broșură tip 1 (2 machete proof - minim 6 pagini) și pungi ecologice - pentru a verifica capacitatea ofertanților de a realiza din punct de vedere creativ dar și tehnic materialele de promovare. Machetele grafice vor fi printate pe suporturile și la dimensiunile solicitate prin caietul de sarcini. Concepția grafică la machete trebuie să respecte Manualul de Identitate Vizuală disponibil pe <http://www.inforegio.ro>. În aceste machete se vor prezenta imagini/fotografii profesionale care să acopere/cuprindă toate obiectivele proiectului.

3. Organizarea și planificarea în timp a activităților pe durata contractului prin:

3.1 Planificarea, succesiunea și durata activităților și etapelor (grafic Gantt). Grafic de livrare și facturare;

3.2 Modul de alocare a zilelor de lucru pentru experții principali dar și pentru non-experti, pe întreaga perioadă de derulare a contractului.

4. Ofertantul va prezenta o copie în format electronic a ofertei tehnice și a machetelor cerute.

În vederea facilitării evaluării ofertei tehnice, este obligatorie trimiterea propunerilor dvs. în formatul și numărul solicitat. Neprezentarea ofertelor conform cerințelor determină declararea ofertei ca fiind neconformă și va fi respinsă.

[...]

Notă: Dacă propunerea tehnică nu satisface toate cerințele caietului de sarcini, oferta va fi considerată neconformă și va fi respinsă.”

De asemenea, în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire, punctul 1.3, se regăsește „Prezentarea produsului turistic «COBZA DE VACANȚĂ... LA ...”.

În conformitate cu prevederile art. 176 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la:

[...]

d) capacitatea tehnică și/sau profesională;

[...]”

Potrivit dispozițiilor art. 188 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de servicii, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea serviciilor ce urmează să fie prestate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, o serie de informații, printre care nu se regăsesc și cele privind depunerea de mostre, descrieri și/sau fotografii a căror autenticitate trebuie să poată fi demonstrată în cazul în care autoritatea contractantă solicită acest lucru.

Însă, având în vedere că executarea contractului de prestări servicii include și furnizarea de produse, se poate reține că solicitarea autorității contractante de prezentare de machete, imagini, fotografii și altele, s-a realizat în baza dispozițiilor art. 188 alin. (1) lit. e) din ordonanța de urgență, potrivit căreia în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de furnizare, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de cantitatea și de complexitatea produselor ce urmează să fie furnizate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, mostre, descrieri și/sau fotografii a căror autenticitate trebuie să poată fi demonstrată în cazul în care autoritatea contractantă solicită acest lucru.

Rezultă din textele de lege evocate anterior, că solicitarea prezentării de mostre, descrieri și/sau fotografii reprezintă, potrivit legii, un criteriu de calificare.

Dispozițiile art. 33 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stabilesc următoarele:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

(2) Documentația de atribuire cuprinde:

a) fișa de date;

b) caietul de sarcini sau documentația descriptivă, aceasta din urmă fiind utilizată în cazul aplicării procedurii de dialog competitiv ori de negociere;

c) informații referitoare la clauzele contractuale obligatorii

(3) Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.”

Observând prevederile documentației de atribuire și textele de lege evocate, Consiliul stabilește că solicitarea prezentării de mostre, descrieri și/sau fotografii reprezentând un criteriu de calificare, în mod eronat a fost introdusă în secțiunea dedicată specificațiilor tehnice ale obiectului contractului, respectiv caietul de sarcini, sancțiunea prevăzută de lege pentru o astfel de variantă fiind neluarea în considerare a acestui criteriu de calificare.

Pe de altă parte, față de cerința autorității contractante de a fi prezentate „imagini/fotografii profesionale care să acopere/cuprindă toate obiectivele proiectului”, contestatoarea arată că parte dintre acestea nu pot fi realizate și depuse odată cu oferta, deoarece se referă la evenimente care se desfășoară în alte perioade din an decât cea cuprinsă între data inițierii procedurii și cea a depunerii ofertelor.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că pentru a fi posibilă depunerea unor oferte care să satisfacă toate cerințele documentației de atribuire este necesar ca în cuprinsul acesteia să fie inserate cerințe care pot fi îndeplinite de către toți operatorii economici interesați de participarea la procedură. Astfel, pentru asigurarea unui tratament egal între toți cei interesați de participarea la procedură și a nediscriminării acestora, este necesar a fi eliminate din documentația de atribuire acele elemente care în mod obiectiv nu pot fi realizate și îndeplinite în perioada de

timp cuprinsă între data inițierii prezentei proceduri de achiziție publică (10.05.2013) și data limită de depunere a ofertelor (25.06.2013).

În aceste condiții, Consiliul stabilește că este fondată respectiva critică din contestație.

O altă critică exprimată de contestatoare vizează faptul că deși în documentația de atribuire se solicită precizarea produselor turistice ce urmează a fi promovate, acestea nu sunt cunoscute operatorilor economici interesați de participarea la procedură.

În punctul său de vedere cu privire la contestație, autoritatea contractantă arată că aceste informații sunt cuprinse în caietul de sarcini, pagina 6, capitolul 1.3 „Prezentarea produsului turistic «COBZA DE VACANȚĂ... LA ...”.

Examinând capitolul 1.3 din caietul de sarcini, Consiliul observă că în această secțiune se regăsesc elemente generale privind zona geografică a comunei ... cu indicarea câtorva indicii/semnificații ale zonei.

Având în vedere că obiectul contractului de achiziție publică este realizarea unei campanii de promovare pentru implementarea unui proiect, îi revine autorității contractante obligația de a cuprinde în caietul de sarcini, în mod precis, toate produsele turistice care urmează a fi promovate, neputând fi lăsată la latitudinea operatorilor economici aprecierea asupra unora sau altora dintre posibilitățile de promovare a zonei, o astfel de alternativă conducând la primirea de oferte care nu vor putea fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare, alternativă care conduce, potrivit art. 209 alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În aceste condiții, Consiliul reține ca întemeiată critica din contestație, urmând ca autoritatea contractantă să indice în caietul de sarcini toate informațiile privind produsele turistice ce urmează a fi promovate, astfel încât să se asigure respectarea dispozițiilor art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în forma în vigoare la data inițierii procedurii de achiziție publică, potrivit cărora autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire, și pe cele ale art. 35 alin. (1) și (2) din ordonanța de urgență, potrivit cărora caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice reprezentând cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu

sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Altfel spus, îi revine autorității contractante de a-și identifica în mod precis necesitatea ce urmează a fi satisfăcută prin executarea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

Prin contestația depusă, ... critică și faptul că, în exprimarea criteriului de calificare vizând experiența similară, autoritatea contractantă nu a indicat perioada de timp anterioară în care să fi fost prestate serviciile reprezentând experiența similară.

În fișa de date a achiziției, secțiunea III „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, capitolul III.2) „Condiții de participare”, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, astfel:

„Nivel minim necesar: Prestatorul de servicii trebuie să își demonstreze experiența anterioară prin 1 (unu) - maxim 2 (două) contracte similare indiferent dacă beneficiarii sunt autorități contractante sau clienți privați. (Formularul B2), din care să se fi recepționat activități cumulate de minim 707.237,70 lei fără TVA.

Se va prezenta unu - maxim două certificate /documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau clientul beneficiar din care să rezulte îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

În situația unei asocieri condițiile cu privire la Capacitatea tehnică și/sau profesională pot fi îndeplinite și prin cumul.

Se completează Declarația privind lista cu principalele prestări de servicii în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere, din care să reiasă cerința minimă solicitată - Formularul B2.

Formularul B2 este completat și de către asociați dacă este cazul (îndeplinirea tuturor condițiilor solicitate).”

Având în vedere că în fișa de date a achiziției se indică perioada de 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertelor, ca interval de timp în care să se fi realizat experiența similară, Consiliul stabilește că această critică din contestație este nefondată.

O altă critică adusă de contestatoare documentației de atribuire vizează faptul că în caietul de sarcini sunt indicate, în secțiunea dedicată caracteristicilor tehnice ale tipurilor de materiale de publicitate, sunt evocate specificațiile tehnice ale echipamentelor care vor fi utilizate la realizarea materialelor video, parte a tipurilor de materiale de publicitate, și nu specificațiile tehnice ale materialelor video ca produs finit.

Potrivit art. 35 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice reprezentând cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Or, în măsura în care informațiile privind tipurile de echipamente pe care diverși operatori economici le pot folosi la realizarea obiectului contractului de achiziție publică nu se încadrează în categoria informațiilor reprezentând cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit serviciului de publicitate solicitat să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante, este nelegală introducerea acestora în caietul de sarcini.

Potrivit legii, îi revine autorității contractante obligația de a descrie serviciul solicitat în așa manieră încât să corespundă necesității sale, modalitatea de realizare fiind atributul exclusiv al operatorului economic care elaborează și depune oferta.

Mai mult, potrivit legii și fișei de date a achiziției, solicitarea deținerii și utilizării anumitor utilaje, instalații și echipamente tehnice reprezintă criteriu de calificare.

Potrivit art. 33 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cerințele/criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că introducerea în caietul de sarcini a specificațiilor tehnice ale echipamentelor care vor fi utilizate la realizarea materialelor video, parte a tipurilor de materiale de publicitate, este nelegală din cele două puncte de vedere anterior analizate, urmând ca documentația de atribuire să fie modificată în consecință.

Referitor la critica din contestație privind impunerea prin caietul de sarcini ca ofertanții să dețină și să utilizeze anumite echipamente tehnice în vederea realizării obiectului contractului de achiziție publică, Consiliul reține argumentele expuse în analiza criticii anterioare a contestatoarei cu mențiunea că în stabilirea criteriilor de calificare, autoritatea contractantă are obligația respectării prevederilor art. 178 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora *„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire”*.

În conformitate cu dispozițiile art. 7 din H.G. nr. 925/2006, „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”.

Or, În acest context, apare ca restrictivă impunerea de către autoritatea contractantă a unor specificații tehnice precis determinate pentru utilajele și echipamentele ce urmează a fi utilizate în executarea contractului, criteriile de calificare având scopul de a demonstra potențialul tehnic al operatorului economic indiferent de specificațiile tehnice ale utilajelor și echipamentelor pe care le va folosi.

Astfel, Consiliul reține ca fondată și această critică, urmând ca documentația de atribuire să fi modificată în mod corespunzător.

Cât privește critica ... privind cerințele autorității contractante referitoare la persoanele desemnate pentru funcțiile de fotograf și etnograf, Consiliul reține că în fișa de date a achiziției, secțiunea III „Informații juridice, economice, financiare și tehnice”, capitolul III.2) „Condiții de participare”, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat îndeplinirea criteriului de calificare privind personalul deținut, astfel:

„[...]”

14) Se solicită: 1 Fotograf

Studii: Studii superioare. Diplomă de fotograf recunoscută CNFPA sau echivalent

Experiență profesională: Minim 5 ani de experiență generală. Participarea la minim 1 contract similar pe aceeași poziție. Se va prezenta CV-ul - Formularul B6 Se va prezenta - Formularul B6.

13) Se solicită: 1 Etnograf

Studii: Studii superioare specializarea estetica artelor vizuale; Atestare ca expert în domeniul bunuri cu semnificație etnografică de către Ministrului Culturii și Cultelor în conformitate cu prevederile art. 27 alineatul (2) și art. 53 lit. i din Legea 182/2000 sau echivalent. Experiență profesională: Minim 5 ani de experiență generală.

Participarea la minim 1 contract similar pe aceeași poziție. Se va prezenta CV-ul - Formularul B6 Se va prezenta - Formularul B6.

„[...]”

Fată de cerința ca persoana desemnată ca fotograf să dețină studii superioare, Consiliul reține că pentru desfășurarea activității

de fotograf nu este necesară deținerea unor studii superioare în domeniu, astfel încât impunerea de către autoritatea contractantă ca persoana desemnată pentru această ocupație să dețină orice alte studii superioare este nelegală, fiind lipsită de relevanță o astfel de situație, cu atât mai mult cu cât în acord cu dispozițiile art. 8 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, este restricționată participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare care nu prezintă relevanță și sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

Astfel, nu se poate reține ca o persoană care deține certificările necesare pentru ocupația de fotograf nu are capacitatea profesională necesară de a realiza obiectul de activitate în lipsa unor studii superioare în orice domeniu posibil.

În aceste condiții, urmează ca autoritatea contractantă să modifice fișa de date a achiziției în sensul de a elimina cerința ca persoana desemnată ca fotograf să dețină studii superioare.

Referitor la solicitarea ca persoana desemnată ca etnograf să dețină studii superioare specializarea estetica artelor vizuale, Consiliul reține că „Estetica artelor vizuale” reprezintă o direcție de studiu în cadrul specializării „Arte Plastice” în domeniul de licență „Arte plastice și decorative”.

Rezultă din aceasta că „specializarea” solicitată de autoritatea contractantă nu are legătură cu studiile și ocupația de etnograf.

În această situație, urmează ca autoritatea contractantă să modifice fișa de date a achiziției, prin eliminarea acestei specializări solicitate pentru etnograf.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, de la primirea deciziei Consiliului, într-un termen care nu va fi mai scurt decât termenul de exercitare a căii de atac împotriva deciziei Consiliului, așa cum este prevăzut la art. 281 alin. (1), cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, să modifice documentația de atribuire, să aducă modificările efectuate la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură și, dacă este cazul, să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor cu respectarea dispozițiilor art. 71 din O.U.G. nr. 34/2006.

Capătul de cerere privind anularea prevederilor documentației de atribuire care nu au fost contestate va fi respins ca nefondat.

Având în vedere faptul că documentația de atribuire poate fi remediată, ofertele elaborate în baza ei nefiind depuse și deschise, Consiliul stabilește că în cauză nu se impune anularea întregii proceduri de achiziție publică, acest capăt de cerere urmând a fi respins ca nefondat.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 18 (optsprezece) pagini.