



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www. cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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 C.N.S.C. sub nr.... formulată de cu sediul în jud.... având C.U.I. RO ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr.... reprezentată legal prin împotriva deciziei de respingere, ca neconformă, a ofertei sale, comunicată prin adresa nr.10518/19.08.2013, emisă de către ... cu sediul în jud.... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de servicii având ca obiect „Achiziția publică a unui serviciu de promovare media”, s-a solicitat, în principal, anularea adresei susmenționate și a oricăror înscrisuri ulterioare, precum și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor, iar, în subsidiar, anularea procedurii și „inclusiv a comunicării câștigătorului în situația în care, deși mandatul nu a fost prezentat de nici un ofertant, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare vreuna dintre ofertele operatorilor economici”.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către , cu sediul în ...
... jud.... în contradictoriu cu ... cu sediul în jud....

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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 înregistrată sub numărul de mai sus, critică decizie de respingere, ca neconformă, a ofertei sale, comunicată prin adresa nr.10518/19.08.2013, emisă de către INSTITUȚIA PREFECTULUI - JUDEȚUL ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de servicii având ca obiect „Achiziția publică a unui serviciu de promovare media”, solicitând anularea adresei susmenționate și a oricăror înscrisuri ulterioare, obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor, precum și anularea procedurii și „inclusiv a comunicării câștigătorului în situația în care, deși mandatul nu a fost prezentat de nici un ofertant, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare vreuna dintre ofertele operatorilor economici”.

În motivarea contestației, susține că autoritatea contractantă, în mod nelegal și netemeinic, a respins oferta sa ca fiind neconformă întrucât nu a putut proba respectarea dispozițiilor art.29 ind.1 din O.U.G. nr.25/2013, conform cărora era necesar să prezinte dovada mandatării intermediarului ... de către beneficiarul final al publicității televizate - Instituția Prefectului Județul ... pentru obținerea ofertei de preț de la radiodifuzorii RTV – S.C. SRT SATTELITE NET S.R.L. și ANTENA 1 – S.C. ANTENA TV GRUP S.R.L.

Contestatorul arată că, potrivit caietului de sarcini, „atribuirea se va face unui singur ofertant, pentru toate categoriile de activități”, fapt ce a determinat operatorii economici să solicite o clarificare prin care să se stabilească faptul că pentru achiziționarea de spațiu publicitar televizat, autoritatea contractantă va acorda mandat intermediarilor prevăzuți la art.29¹ alin.1 din O.U.G. nr.25/2013 pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002.

La această solicitare de clarificări, după cum se arată, autoritatea contractantă a publicat un răspuns, în data de 31.07.2012, orele 19.46, susținând că va acorda mandate intermediarilor prevăzuți la art.29 ind.1 alin.1 din O.U.G. nr.25/2013, răspunsul fiind comunicat ofertanților cu 4 zile înainte de depunerea ofertelor, în condițiile în care, până la depunerea ofertelor mai era o singură zi lucrătoare, ultima zi fiind cea de depunere, 05.08.2013. Astfel că, prin publicarea cu întârziere a răspunsului la clarificări, autoritatea contractantă nu a oferit timpul fizic pentru acordarea mandatelor pentru intermediari, în condițiile în care spoturile TV, interviurile

TV, spoturile radio, interviurile radio sau de articiolele de presă scrisă trebuiau să fie prestate de un singur operator economic.

Invocând dispozițiile art.79 din O.U.G. nr.34/2006, contestatorul apreciază că, prin punerea la dispoziție a unei singure zi pentru eliberarea mandatelor, se încalcă principiul tratamentului egal, astfel, în opinia sa, procedura a fost grav viciată.

În același sens, contestatorul arată faptul că ofertanții, luând act de termenul scurt pentru obținerea mandatului - 1 zi lucrătoare, „au prezumat” faptul că Instituția Prefectului Județul ... acorda un mandat intermediarilor prevăzuți la art.29¹ alin.1 din O.U.G. nr.25/2013 pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002, situație în care se solicită să se aprecieze că autoritatea contractantă, prin răspunsul publicat, a achiesat la acordarea tuturor ofertanților - intermediari în definiția legii, a unui mandat în vederea obținerii de oferte scrise care să stea la baza încheierii contractului de achiziție publică în temeiul prevederilor art.29 ind.1 alin.4 din Legea nr.504/ 2002 a audiovizualului, cu modificările și completările ulterioare.

Măsura declarării ofertei sale ca fiind neconformă, susține contestatorul, este cu atât mai nelegală cu cât se poate observa că răspunsul la clarificări instituie prezumția acordării mandatului tuturor ofertanților, fiind un act administrativ care conferă potențialilor ofertanți dreptul de a solicita oferte și, ulterior, de a achiziționa spațiu publicitar în numele și pe seama beneficiarului final, numai cu respectarea prevederilor legale ale art.29 ind.1 alin.3 din Legea nr.504/2002 referitoare la faptul că obiectul achiziționării va fi plătit direct de către beneficiarul final al publicității televizate radiodifuzorului, în baza facturii ce va fi emisă de radiodifuzor către beneficiarul final al publicității televizate. De altfel, ofertantul ..., după cum arată, pentru a face dovada existenței unui mandat din partea radiodifuzorilor de a oferta în numele și pe seama acestora, a încheiat contracte de mandat prin care are dreptul de a oferta și a contracta spațiu publicitar în numele acestora în cadrul procedurii de achiziție publică în cauză.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că autoritatea contractantă a dispus descalificarea ofertei sale ca fiind neconformă, fără să aibă în vedere faptul că, în cuprinsul documentației, al fișei de date a achiziției, al clarificărilor, nu s-a precizat dacă obținerea mandatului se va realiza înaintea prezentării ofertei sau înaintea încheierii contractului de achiziție publică, mandatul nefiind menționat în cuprinsul fișei de date a achiziției între documentele de calificare. Într-o atare situație, contestatorul apreciază că, sub incidența celor două texte de lege, mandatarea de către beneficiarul final se poate realiza înaintea încheierii contractului de achiziție cu ofertantul declarat câștigător și în temeiul acestuia, ofertantul câștigător va achiziționa, așa după cum bine precizează legiuitorul, spațiu publicitar în numele și pe seama beneficiarului final și în considerarea ofertelor depuse. Astfel că, după cum se arată, în condițiile unei proceduri de achiziție publică bazată pe principiul transparenței, al legalității și al tratamentului egal,

mandatarea societăților ofertante devine o prezumție în temeiul prevederilor Legii audiovizualului, iar dreptul solicitării de oferte care să respecte prevederile legale este conferit de însuși răspunsul la clarificări publicat de autoritatea contractantă, care achiesează la mandatarea ofertanților - intermediari.

Totodată, contestatorul susține că toți ofertanții s-au raportat la prezumția acordării mandatului în temeiul răspunsului la clarificări nr.9754/30.07.2013 publicat de autoritatea contractantă, fapt dovedit de procesul-verbal de deschidere care confirmă că nici unul dintre ofertanți nu a prezentat în cadrul ședinței de deschidere, mandat din partea Instituției Prefectului județul ... drept pentru care, se poate reține faptul că toți ofertanții au aplicat și interpretat răspunsul la clarificările solicitate în același sens. Astfel, descalificarea doar a ofertei ... sau a constituie, în opinia sa, o gravă încălcare a prevederilor legale, principiul tratamentului egal nefiind respectat.

Acordarea unui mandat într-o altă formă decât cea prevăzută la nivelul clarificărilor, precizează contestatorul, se poate face, față de prezenta procedură, numai ofertantului câștigător - cel care poate achiziționa *de facto* spațiul publicitar în numele și pe seama Instituției Prefectului Județul ... restul ofertanților neputând achiziționa spațiu publicitar în cadrul acestei proceduri în temeiul mandatului.

Invocând prevederile art.33 alin.3, ale art.209 alin.4 lit.c, raportat la art.296¹ alin.1 lit.i din O.U.G. nr.34/2006, contestatorul susține că autoritatea contractantă este îndrituită ca la evaluarea ofertelor să respecte prevederile fișei de date a achiziției și ale invitației de participare. Orice abatere în evaluarea ofertelor, de la prevederile fișei de date a achiziției și ale invitației de participare, opinează contestatorul, pot atrage sancțiunea anulării procedurii de atribuire și inclusiv a nulității absolute a contractului de achiziție publică, toate deciziile cu privire la evaluarea ofertelor trebuind a fi luate în baza criteriilor/cerințelor ce se regăsesc în documentele menționate, documente în care nu se regăsește cerința de a se depune mandatele și, mai mult, în temeiul principiului „ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus”, legiuitorul nu distinge momentul în care acesta trebuie obținut, prezentarea lui înaintea încheierii contractului fiind eminentamente legală.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că autoritatea contractantă a dispus descalificarea ofertei sale în condițiile în care a fost prezentată o declarație pe proprie răspunde privind îndeplinirea criteriilor de calificare și fără a se solicita înscrieri.

În considerarea celor de mai sus, în temeiul răspunsului formulat de autoritatea contractantă și al prezumției pe care, atât principiul tratamentului egal consacrat de prevederile art.2 alin.2 lit.b din O.U.G. nr.34/2006, cât și răspunsul la clarificări îl instituie, contestatorul solicită anularea adresei nr.10518/19.08.2013 privind declararea ofertei sale ca neconformă, iar, în subsidiar, anularea procedurii, în temeiul art.209 alin.1 lit.a din O.U.G. nr.34/2006 și „inclusiv a comunicării câștigătorului în situația

În care, deși mandatul nu a fost prezentat de nici un ofertant, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare vreunul dintre operatorii economici”.

În ceea ce privește lipsa justificării prețului neobișnuit de scăzut, contestatorul face precizarea că motivarea autorității contractante se fundamentează pe o eroare materială, deși, în răspunsul la solicitările de clarificări, se indică foarte clar prețul oferit de ... (deținătoare licență LITORAL TV). Astfel, în mod netemeinic, după cum se arată, s-a reținut faptul că nu a putut fi probată integral modalitatea de calcul.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a avut în vedere eroarea materială de redactare cuprinsă în justificarea prețului pentru realizare și difuzare SPOT TV, în loc de „2100 lei” tastându-se „1200 lei” dar doar în interiorul calculelor și nicidecum în calculul final.

Astfel, în ceea ce privește prețurile de realizare a spotului TV, contestatorul precizează faptul că acestea sunt prețurile asumate și oferite de către ..., pe care le redă, cu precizarea că doar pentru această categorie a intervenit o eroare materială.

În continuare, contestatorul prezintă argumente în sensul că oferta sa nu poate fi încadrată în categoria celor cu un preț neobișnuit de scăzut, respectiv se susține că la formarea prețurilor s-a avut în vedere respectarea cotelor de salarizare și a salariilor care sunt menționate în contractele individuale de muncă încheiate în ... și societățile subcontractante. De asemenea, se arată că toate salariile sunt negociate cu respectarea prevederilor legale, iar prețurile pentru difuzarea documentarului TV, a spoturilor radio, a spoturilor TV și a interviurilor radio de către radiodifuzorii naționali și locali au fost formulate cu respectarea ofertelor înaintate către ..., fiind prezentate și calcule justificative.

Contestatorul susține că, „în lumina prevederilor art.202 alin.1 și alin.1 ind.1 din O.U.G. nr.34/2006”, nu se poate reține faptul că oferta sa are un preț neobișnuit de scăzut, apreciind că toate explicitările costurilor sau ale prețurilor de realizare sau difuzare sunt în acord cu nivelul prețurilor de profil de pe piața media, autoritatea contractantă având dreptul de a solicita efectuarea oricărui studiu de piață care să confirme clarificările sale.

În situația în care se va achiesa la decizia de respingere a ofertei sale, arată ..., se solicită să se dispună anularea procedurii și inclusiv a comunicării câștigătorului în situația în care, deși mandatul nu a fost prezentat de niciun ofertant, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare vreuna dintre ofertele operatorilor economici.

În drept, se invocă dispozițiile art.256 ind.2, art.270-271, art.33 alin.3, art.209 alin.4 lit.c, raportate la dispozițiile art.296 ind.1 alin.1 lit.i art.79, art.278 alin.2, 4, și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.10850/29.08.2013, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.28935/30.08.2013, INSTITUȚIA PREFECTULUI - JUDEȚUL ... a solicitat respingerea contestației depusă de ... ca netemeinică și nelegală.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un istoric al procedurii, susținând, față de motivele invocate în contestație, următoarele aspecte:

- conform Regulamentului de ordine interioară termenul de primire, de către funcționarii publici din cadrul autorității contractante, a unui document transmis prin poștă, fax sau mail este de cca. 24 de ore;

- răspunsurile la clarificări solicitate de agenții economici au fost comunicate, în format electronic, în termenul legal de 3 zile lucrătoare de la primirea clarificărilor (*conform art.78 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006*), iar în cazul primei clarificări a ..., chiar cu 6 zile înainte de data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor (*conform art.79 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006*);

- omisiunea publicării tabelului anexat formularului O, a fost rezolvată prin publicarea, în S.E.A.P., a clarificării nr.9815/30.07.2013, care avea, în anexă, tabelul pentru formularul O;

- ... avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire, dacă aprecia, la momentul respectiv, că nu este suficient de clară pentru a putea depune, în temeiul ei, documentele de calificare, oferta tehnică și oferta financiară;

- mandatul din partea autorității contractante către ..., ca dovadă, prealabilă, a obținerii ofertelor de preț din partea radiodifuzorilor nu a fost o clarificare tardivă a Instituției Prefectului - județul ... în condițiile în care:

- a) Legea audiovizualului este principalul temei juridic pentru desfășurarea activității ..., ceea ce presupune că dispozițiile sale sunt cunoscute *ab initio*;

- b) Orice act juridic încheiat cu încălcarea dispozițiilor art.291 din O.U.G. nr.25/2013 este nul (*conform art.291 alin.5 din O.U.G. nr.25/2013*);

- c) mandatul acordat de Instituția Prefectului - județul ... către agenții economici de profil trebuia să fie anterior primirii ofertelor de preț și nu ulterior declarării ofertei câștigătoare;

- răspunsul la clarificarea referitoare la posibilitatea obținerii mandatului din partea autorității contractante, conform art.291 din O.U.G. nr.25/2013, prin care Instituția Prefectului - județul ... a menționat că va acorda mandat către agenții economici care îl vor solicita, nu a constituit un mandat general acordat operatorilor economici de profil;

- autoritatea contractantă, prin solicitarea dovedirii mandatului prevăzut de art.291 din O.U.G. nr.25/2013, de către cei trei agenți economici participanți la procedură, conform clarificărilor nr.10217/07.08.2013 către ..., nr.10218/07.08.2013 către S.C. S.R.L. și nr.10219/07.08.2013 către S.C. S.R.L., nu a favorizat vreun ofertant, condiția fiind identică pentru toți ofertanții. Mai mult, această clarificare nu a schimbat criteriile de evaluare din documentația de atribuire, publicată pe SEAP. Pur și simplu, a fost o cerință care să clarifice dacă un contract încheiat cu agentul economic care ar fi întrunit cel mai mare număr de puncte ar fi legal sau nul;

- justificarea insuficientă a modului de calcul a prețului ofertei, a fost detaliată, în opinia autorității contractante, în adresa nr.10518/19.08.2013,

prin care ... a fost informată cu privire la motivele respingerii ofertei, anterior menționate. În acest sens, nu poate fi reținut faptul că a fost o eroare de calcul, cum se menționează în contestație;

- solicitarea ... de a fi descalificați ceilalți ofertanți, motivat de faptul că nu ar fi fost depus mandatul prevăzut de art.29¹ din O.U.G. nr.25/2013, nu poate fi reținută, atâta timp cât Instituția Prefectului - județul ... a justificat, cu temeiuri legale, fiecare motiv pentru respingerea sau admiterea ofertelor agenților economici participanți la procedura achiziției publice a serviciului de promovare media;

- nu în ultimul rând, se arată că prezenta procedură al cărei termen de finalizare a fost deja depășit cu 2 luni de zile, motivat de verificările A.N.R.M.A.P. asupra legalității documentației de atribuire, face parte dintr-un proiect cu finanțare europeană, în valoare de peste 2 milioane de euro, pentru care Ministerul Afacerilor Interne trebuie să justifice Autorității de Management depășirea graficului de implementare.

În drept, se invocă dispozițiile art.206 alin.1 și 2 și art.271 alin.1 și 3 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și pe dispozițiile art.33 alin.4 și 6, art.76 alin.2 și art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 19.07.2013, INSTITUȚIA PREFECTULUI - JUDEȚUL ... a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de servicii având ca obiect „Achiziția publică a unui serviciu de promovare media”, sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr....

Valoarea estimată a contractului este de 241.500 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Au fost depuse 3 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, oferte care au fost deschise la data de 06.08.2013, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.10162.

Prin raportul procedurii de atribuire nr.10478/14.08.2013, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare, în baza criteriului de atribuire, oferta depusă de S.C. S.R.L.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa nr.10518/19.08.2013, ... a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr.10478/14.08.2013, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, în baza a două motive a căror legalitate va fi analizată în cele ce urmează:

Astfel, primul motiv care a condus la respingerea ofertei contestatorului, constă în faptul că, urmare a solicitării de clarificări, „nu a

putut fi probată respectarea dispozițiilor art.29¹ din O.U.G. nr.25/2006, conform cărora, prealabil prezentării ofertelor de preț ale radiodifuzorilor, era necesar să fie prezentată dovada mandatării intermediarului (S.C. S.R.L.), de către beneficiarul final al publicității televizate (Instituția Prefectului – județul ...), pentru obținerea ofertei de preț de la radiodifuzori (RTV – S.C. RTV Sattelite Net S.R.L. și Antena 1 – S.C. ANTENA tv Grup S.R.L.). Art.29¹ alin.5 din O.U.G. nr.25/2013 menționează că <Orice act juridic încheiat cu încălcarea dispozițiilor prezentului articol este nul.>”

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că, prin adresa nr.10217/07.08.2013, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele, și următoarele: „ – în vederea probării respectării dispozițiilor art.29¹ din O.U.G. nr.25/2006 este necesar să ne prezentați dovada mandatării dumneavoastră (...), de către beneficiarul final al publicității televizate (Instituția Prefectului – județul ...), pentru obținerea ofertei de preț de la radiodifuzori (Litoral TV, Antena 1 și RTV)”.

Contestatorul a răspuns, prin adresa nr.316/12.08.2013, în sensul că răspunsul la clarificări al autorității contractante, publicat în SEAP la data de 31.07.2013, a instituit prezumția acordării mandatului tuturor ofertanților.

Așadar, contestatorul nu a dat curs solicitării autorității contractante de a depune documentul solicitat, aspect ce rezultă și din contestație.

Pe de altă parte, se observă că ... motivează comportamentul său pe un răspuns la clarificări, postat în SEAP la data de 31.07.2013, răspuns care, după cum susține acesta, ar fi instituit o prezumție de acordare a mandatului tuturor operatorilor economici.

Verificând răspunsul la clarificări la care face referire contestatorul, Consiliul constată că la întrebarea având conținutul „Pentru achiziționarea de spațiu publicitar televizat, veți acorda mandat intermediarilor prevăzuți la art.29¹ alin.1 din O.U.G. nr.25/2013 pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002, conform art.29¹ alin.2 din O.U.G. nr.34/2013 ?”, autoritatea contractantă a răspuns „Da”.

Analizând atât întrebarea cât și răspunsul, Consiliul nu poate primi în soluționare interpretarea contestatorului, ofertanții fiind obligați să solicite expres și individual acordarea mandatului necesar pentru obținerea ofertelor de preț de la radiodifuzori, mandat pe care autoritatea contractantă a confirmat, prin răspunsul său, că îl va emite.

În acest sens, se au în vedere și prevederile art.29¹ din O.U.G. nr.25/2013 pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002, în concordanță cu care apare formulat răspunsul autorității contractante, potrivit cu care:

„(1) Orice achiziționare de spațiu publicitar televizat nu poate fi făcută de un intermediar decât în numele și pe seama beneficiarului final al publicității televizate.

(2) Orice oferte de preț pentru achiziționarea publicității televizate, prezentate de intermediarii prevăzuți la alin.(1) beneficiarilor finali ai publicității televizate, vor fi în mod obligatoriu confirmate în prealabil în scris cu radiodifuzorul. În scopul obținerii acestei confirmări, intermediarii vor

prezenta radiodifuzorilor mandatele scrise acordate de beneficiarii finali ai publicității televizate pentru care solicită ofertele de preț. (...)

(5) Orice act juridic încheiat cu încălcarea dispozițiilor prezentului articol este nul.”

Raportat la aceste prevederi legale, Consiliul determină că ofertanții din prezenta speță, în calitate de intermediari, pot achiziționa spațiu publicitar televizat de la radiodifuzori, doar în numele și pe seama autorității contractante (beneficiarului final al publicității televizate), și doar în baza mandatelor scrise acordate de aceasta din urmă. Totodată, prezentarea mandatului scris radiodifuzorilor se face, de către intermediari, anterior emiterii ofertelor de preț.

Astfel fiind, contestatorul trebuia să solicite autorității contractante, anterior datei limită de depunere a ofertelor, emiterea mandatului scris, document pe care avea să-l prezinte radiodifuzorilor pentru obținerea ofertelor de preț.

În condițiile în care nu s-a parcurs procedura susmenționată, autoritatea contractantă nu poate accepta ofertele de preț, sub sancțiunea prevăzută de dispozițiile art.29¹ alin.5 din O.U.G. nr.25/2013 pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr.504/2002, după cum corect a susținut și aceasta.

Din această perspectivă, nu poate fi primită nici susținerea contestatorului conform căreia mandatul ar putea fi emis înainte de încheierea contractului, susținere care, totodată, confirmă cunoașterea, de către contestator, a sancțiunii care intervine în cazul nerespectării procedurii stabilită la articolul susmenționat.

Relevante în soluționare sunt și prevederile art.3 lit.p și lit.r din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, care definesc ofertantul ca fiind orice operator economic care a depus ofertă, iar operatorul economic ca fiind *„oricare furnizor de produse, prestator de servicii ori executant de lucrări – persoană fizică/juridică, de drept public sau privat, ori grup de astfel de persoane cu activitate în domeniul care conferă în mod licit pe piață produse, servicii și/sau execuție de lucrări;”*, prevederi legale în lumina cărora nu se poate atribui un contract de achiziție publică ofertantului care nu oferă pe piață, în mod licit, servicii. Or, nu se poate considera că serviciile sunt oferite pe piață, în mod licit, în condițiile în care ofertele de preț au fost obținute cu nerespectarea procedurii prevăzută, în mod imperativ, de dispozițiile legale susenunțate.

Cu privire la criticile contestatorului legate de publicarea cu întârziere a răspunsului la clarificări, de către autoritatea contractantă, Consiliul le va respinge ca fiind tardive, raportat la data publicării respectivului răspuns în SEAP (31.07.2013) și data depunerii prezentei contestații (... Or, potrivit art.256² alin.1 lit.b din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, incident în cauză față de tipul de contract ce se va încheia și valoarea estimată a contractului, termenul de 5 zile în care se putea promova calea de atac a contestației împotriva răspunsului în discuție, a început să curgă la data de 31.07.2013 și s-a împlinit la 05.08.2013.

Prin urmare, în condițiile în care contestatorul și-a însușit ca atare inclusiv solicitarea de clarificări nr.10217/07.08.2013 și nu a prezentat documentul indicat de autoritatea contractantă în această adresă, motivul de respingere a ofertei acestuia apare ca fiind unul întemeiat.

Efectuând verificări sub aspectul prezentării mandatului de către ofertantul desemnat câștigător, Consiliul constată că respectivul document a fost prezentat de ofertantul menționat, urmare a adresei autorității contractante nr.10219/07.08.2013, prin care, ca și în cazul contestatorului, s-a solicitat „dovada mandatării dumneavoastră (...), de către beneficiarul final al publicității televizate (...), pentru obținerea ofertei de preț de la radiodifuzor (...)”.

Cel de al doilea motiv de respingere a ofertei contestatorului, constă în faptul că:

„ - nu a putut fi probată, integral, în raport de prevederile art.202 alin.1 și alin.1¹ din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de calcul a prețului ofertat de S.C. S.R.L. în raport de condițiile menționate în caietul de sarcini. Astfel, există diferențe între sumele ofertate și justificările sumelor ofertate, ceea ce conduce la concluzia că, o parte din sumele ofertate, nu au justificare financiară:

în cazul realizării și difuzării spotului TV:

$360 \text{ difuzări} \times 90 \text{ lei/difuzare} = 3240 \text{ lei}$, la care se adaugă 7776 lei T.V.A.

- realizarea spotului TV = 2500 lei, fără TVA, însă: 1200 lei fără TVA + 100 lei fără TVA + 300 lei, fără TVA = 1600 lei fără TVA (justificarea realizării spotului TV de către S.C. S.R.L.) \neq 2500 lei fără TVA (realizarea spotului TV de către S.C. S.R.L.);

- $1600 \text{ lei fără TVA} \div 360 \text{ difuzări} = 4,44 \text{ lei, fără TVA}$ (justificarea realizării spotului TV de către S.C. S.R.L.) \neq $2500 \text{ lei fără TVA} \div 360 \text{ difuzări} = \underline{6,95 \text{ lei fără TVA}}$ (realizarea spotului TV de către S.C. S.R.L.)”.

Consiliul reține, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, că, prin aceeași adresă nr.10217/07.08.2013, autoritatea contractantă a solicitat, raportat la prevederile art.202 alin.1 și 1¹ din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, și „modalitatea de calcul a prețului ofertat de dumneavoastră în raport de condițiile menționate în caietul de sarcini.”

Prin adresa nr.316/12.08.2013, contestatorul a răspuns:

„În ceea ce privește prețurile de realizare a spotului TV acestea sunt prețurile asumate și ofertate de către ... după cum urmează:

Realizare/difuzare spot TV post local Litoral TV	Buc.	90	-	32400	-	7776,00
360 DIFUZĂRI ÎN PRIME TIME						

Din prețul total 32.400 lei, fără TVA:

I. REALIZARE SPOT TV – 2500 lei fără TVA

NUMĂR DE ORE DE MUNCĂ 12 ore: operator imagine – 2 ore; grafician 2 ore, voce -1 oră, montaj – 2 ore, producător – 2 ore, editor – 1 oră, inclusiv cote legale1200 lei f. TVA

DOTĂRI UTILIZATE: 1 cameră – SONY HXR –NX5E) (kit complet: microfon, lavalieră, lumini), 1 mixer video – DATA VIDEO 500SE, 1 mixer audio, 1 grup montaj video – audio, 1 studio, 1 autoturism, -amortizare (se află în dotarea ofertantului).....100 lei

CHELTUIELI INDIRECTE (incluzând cheltuieli de transport, consumabile, salarii personal TESA, energie electrică şa.)300 lei f. TVA

Preţul pentru realizarea SPOTULUI TV se va încasa de către realizator/difuzor ... în 360 de rate egale aferente fiecărei difuzări. Astfel, în preţul de 90 lei fără TVA/difuzare, 83,05 lei/difuzare reprezintă difuzarea spotului TV şi 6,95 lei/difuzare reprezintă realizarea spotului TV.”

Analizând răspunsul contestatorului, Consiliul constată că indicarea sumei de 1200 lei, fără TVA, la pct. „NUMĂR DE ORE DE MUNCĂ” reprezintă o eroare materială în condiţiile în care s-a precizat preţul de realizare a spotului TV ca fiind de 2500 lei, fără TVA, precum şi că, în preţul de 90 lei fără TVA/difuzare, 83,05 lei/difuzare reprezintă difuzarea spotului TV şi 6,95 lei/difuzare reprezintă realizarea spotului TV, această ultimă valoare rezultând, după cum se observă, din împărţirea valorii de 2500 lei la 360 de difuzări.

Valoarea de 1200 lei, fără TVA apare în interiorul calculelor, după cum susţine contestatorul, iar nu în calculul final, calcul care relevă că valoarea corectă ce trebuia menţionată la pct. arătat este de 2100lei, fără TVA.

Pe cale de consecinţă, acest motiv de respingere a ofertei contestatorului este unul nelegal, neputându-se reţine că preţul nu a fost justificat din considerentul reţinut de autoritatea contractantă.

Deşi acest ultim motiv de respingere a ofertei contestatorului a fost reţinut ca fiind nelegal, Consiliul va menţine decizia autorităţii contractante de respingere a ofertei contestatorului având în vedere că primul dintre motive a fost reţinut ca întemeiat.

Pentru considerentele enunţate, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va respinge contestaţia, ca nefondată, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Decizia este obligatorie pentru părţi, potrivit art.280 alin.3 din acelaşi act normativ.

PREŞEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

MEMBRU,

...