



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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 ... cu sediul în ... Șos. ..., nr. ..., județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... și CIF ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .../27.08.2013, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... Str. ..., nr. 10, județul ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă” pentru atribuirea contractului „Servicii de comunicare, informare, publicitate și asistență tehnică pentru îmbunătățirea capacității instituționale a beneficiarului pentru proiectul «Lucrări pentru reducerea riscului la inundații în bazinul hidrografic Prut-Bârlad»”, lotul 2, s-a solicitat:

1. Anularea raportului privind rezultatul procedurii emis de autoritatea contractantă în urma Deciziei CNSC nr./2855 din ... în consecință anularea și a actelor subsecvente, respectiv anularea comunicărilor rezultatului procedurii prin care S.C. ... S.R.L. este declarată în mod ilegal câștigătoarea licitației;
2. Reevaluarea ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L. conform legislației în vigoare, cu respectarea tratamentului egal și fără acordarea de avantaje evidente acestor doi operatori economici, în detrimentul ofertei contestatorului, ce este admisibilă;

3. În urma reevaluării ofertelor să se emită un nou raport al procedurii de atribuire, prin care să se constate situația de fapt și de drept, cu privire la neconformitatea ofertelor depuse de S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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

Prin contestația formulată, ... contestă rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. .../27.08.2013, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” pentru atribuirea contractului „Servicii de comunicare, informare, publicitate și asistență tehnică pentru îmbunătățirea capacității instituționale a beneficiarului pentru proiectul «Lucrări pentru reducerea riscului la inundații în bazinul hidrografic Prut-Bârlad»”, lotul 2, solicitând:

1. Anularea raportului privind rezultatul procedurii emis de autoritatea contractantă în urma Deciziei CNSC nr./2855 din ... în consecință anularea și a actelor subsecvente, respectiv anularea comunicărilor rezultatului procedurii prin care S.C. ... S.R.L. este declarată în mod ilegal câștigătoarea licitației;
2. Reevaluarea ofertelor depuse de către S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L. conform legislației în vigoare, cu respectarea tratamentului egal și fără acordarea de avantaje evidente acestor doi operatori economici, în detrimentul ofertei contestatorului, ce este admisibilă;
3. În urma reevaluării ofertelor să se emită un nou raport al procedurii de atribuire, prin care să se constate situația de fapt și

de drept, cu privire la neconformitatea ofertelor depuse de S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L.

În urma comunicării rezultatului prin adresa nr. .../26.06.2013, contestatorul a fost declarat câștigător al licitației, însă doi dintre ofertanți, respectiv S.C. ...S.R.L. și S.C. ...S.R.L. au contestat rezultatul procedurii susținând că se impune o reevaluare a rezultatului procedurii. După contestațiile depuse, CNSC a admis reevaluarea rezultatului procedurii și a impus autorității contractante acest lucru. În urma reevaluării s-a emis un nou raport care constată drept câștigător pe S.C. ...S.R.L.

Contestatorul se consideră prejudiciat, deoarece oferta sa îndeplinea toate condițiile necesare atât din punct de vedere tehnic, cât și financiar, pentru a fi declarată câștigătoare.

Contestatorul consideră că ofertele depuse de către cei doi contestatori inițiali nu îndeplinesc condițiile de conformitate impuse de legislația specifică atribuirii unui contract de achiziție publică, și că autoritatea contractantă chiar și în urma Deciziei CNSC nr. ... din ... nu are posibilitatea legală de a declara admisibile cele două oferte conform și cu motivația deciziei, fără a fi încălcată legislația în materia achizițiilor publice.

În ceea ce privește motivele de neconformitate pe care le invocă împotriva ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L., contestatorul consideră că aceasta nu îndeplinește condițiile legale de a fi desemnată câștigătoare licitației și în consecință ofertantul căruia să i se atribuie contractul de achiziție publică.

Un prim argument este cel referitor la nerespectarea de către ofertantul S.C. ...S.R.L. a condiției prevăzute în Caietul de sarcini (2.1.3.2. CAMPANIE MEDIA - FOLOSIREA PRESEI LOCALE (ZIARE, RADIO ȘI TV) pct. B), referitoare la:

„- publicarea, la finalizarea Proiectului, a unei informări asupra acestuia și a rezultatelor, în ziarul local, din fiecare județ din cele 4, cu cea mai mare audiență conform Studiului Național de Audiență (SNA) realizat de Biroul Român de Audit al Tirajelor. Informarea va include următoarele elemente obligatorii: sigla Uniunii Europene, sigla Guvernului României, sigla POS Mediu, sigla Instrumentelor Structurale în România, în această ordine, valoarea Proiectului, titlul Proiectului, denumirea și elementele de identificare ale Beneficiarului.”

În Formularul de ofertă prezentat de către ofertant, acesta are în dreptul coloanei cantitate cifra 1, ceea ce semnifică faptul că ofertantul a înțeles să publice o singură dată informarea respectivă.

Respectând principiul proporționalității invocat de către CNSC, apariția în cadrul ofertei a altor 3 publicări suplimentare, așa cum ar fi fost corect, are consecințe directe asupra prețului ofertat, aceasta reieșind mai ales din fluctuațiile de prețuri cu privire la aceste servicii, chiar și la nivel de județe învecinate.

Contestatorul nu consideră justă explicația ofertantului, respectiv că a înțeles să oferteze la nivel global (pentru toate cele 4 județe), deoarece cerința cere în mod obligatoriu o ofertare la nivelul fiecărui județ, deoarece ziarul local poate să fie distribuit doar la nivelul acelei unități administrativ teritoriale.

Prin dispozițiile art. 79 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, scopul legiuitorului a fost acela de a înlătura/corecta anumite inadvertențe de ordin tehnic ale propunerii tehnice, lucru care denotă faptul că, printr-o interpretare per a contrario a acestui text legal, că în cazul ofertei financiare acest lucru nu este posibil. Raportat la situația de fapt aplicată ofertantului S.C. ...S.R.L. și la reținerile incorecte din motivarea CNSC, acest text nu se aplică în cauză, deoarece Formularul de ofertă în care se regăsește modalitatea de ofertare este un document care face parte integrantă din Propunerea financiară a ofertantului, și nu din oferta sa tehnică. S.C. ...S.R.L. nu a ofertat (în oferta sa financiară)/nu a cuprins și celelalte 3 publicări.

Contestatorul consideră ilegală concluzia Consiliului prin care acesta a considerat că autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului să explice cum va acoperi cheltuielile cu cele 4 publicări, chiar și într-o posibilă ipoteză, emisă de acesta de a fi realizată cu titlu gratuit de către ofertant. Astfel, orice disfuncționalitate/incorectitudine a ofertei, ar putea fi rezolvată ulterior printr-un consens al autorității contractante și ofertantul culpabil, care ar încălca atât principiul transparenței, cât și al tratamentului egal.

Un al doilea argument cu privire la neconformitatea ofertei S.C. ...S.R.L. este cel privitor la nerespectarea cerinței din Caietul de sarcini și ofertarea acestea în propunerea financiară a cerinței: Caietul de sarcini (2.1.3.2. CAMPANIE MEDIA - FOLOSIREA PRESEI LOCALE (ZIARE, RADIO SI TV) pct. B): „realizarea și difuzarea unui spot TV de minim 34 de ori pentru posturile TV locale (de minim 34 de ori in fiecare din județele: Botoșani, Galați); Spoturile vor fi difuzate in funcție de desfășurarea evenimentelor in intervalul 2013-2015.

Realizarea și difuzarea unui spot radio de minim 34 de ori pentru posturile radio locale (de minim 34 de ori în fiecare din

judetele: Botoșani, Galați); Spoturile vor fi difuzate în funcție de desfășurarea evenimentelor în intervalul 2013-2015.”

Contestatorul nu înțelege de ce s-ar fi impus raportat la cerința clar expusă în Caietul de sarcini ca autoritatea contractantă să solicite o cerere de clarificări de la ofertant, înainte de a se constata neconformitatea propunerii financiare, atâta timp cât din formularul de ofertă depus de acesta se observă că a oferat:

- 34 de spoturi TV, în loc de minim 34 ori 4 județe = 136 cum ar fi fost corect;
- 34 de spoturi radio, în loc de minim 34 ori 4 județe = 136 cum ar fi fost corect.

Se observa o diferență substanțială a ofertei acestuia, față de cerința minimală strict prevăzută în caietul de sarcini, raportat la oferta acestuia - lipsesc un număr de 102 spoturi TV și 102 de spoturi radio. Acest lucru îndreptățește autoritatea contractantă să constate neconformitatea ofertei acestuia, lucru care de altfel l-a și hotărât inițial.

Chiar dacă s-ar fi solicitat o clarificare de către autoritatea contractantă, oricum în cauză s-ar fi indicat o valoare totală a propunerii financiare diferită de cea menționată în formularul de ofertă, rezultând o modificare a propunerii financiare, în cauză devenind incidente dispozițiile art. 79 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Un al treilea argument referitor la neconformitatea ofertei S.C. ...S.R.L. este cel privitor la nerespectarea cerinței din Caietul de sarcini și ofertarea acestea în propunerea financiară a cerinței: Caietul de sarcini 2.2. Puncte de instruire, informare și documentare (amenajarea spațiilor destinate activităților din cadrul proiectului): „Prestatorul va amenaja spațiile de lucru destinate activităților U.I.P.- 120 m.p. și va dota cu mobilier de lucru-depozitare și echipamente de lucru pentru 7 persoane. Amenajarea spațiilor constă în reabilitare-refacere pardoseli cu montare de gresie și parchet, înlocuire tâmplărie, refacere zugrăveli, realizare rafturi de depozitare.

Pentru punctele de informare de la sediul A.B.A. și de la sediile S.G.A.-urilor nu se impune amenajarea spațiilor, acestea fiind puse la dispoziție de Beneficiar. În sarcina Prestatorului rămâne dotarea cu echipamente și mobilier de depozitare a materialelor promoționale și documentelor de informare, în vederea implementării contractului.”

Ofertantul a cuprins în propunerea sa financiară și amenajarea punctelor de informare de la sediul A.B.A. și de la sediile S.G.A.-

urilor, deși acest lucru nu trebuia prevăzut. Acesta, pentru a-și justifica greșeala, a încercat o demonstrație prin definirea termenului de „amenaja”, cu dorința tendențioasă de a include în această definiție și termenul de „dotare”. Dacă ar fi avut vreo obiecție, neclaritate cu privire la înțelesul acestor termeni raportat la documentație, acesta trebuia să solicite o clarificare anterior depunerii ofertei financiare pentru a respecta întocmai dispozițiile acesteia. Orice contestare ulterioară este la acest moment tardivă.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită reevaluarea ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L.

În ceea ce privește motivele de neconformitate ale ofertei depusă de către S.C. ...S.R.L., contestatorul consideră că aceasta nu îndeplinește condițiile legale de conformitate prevăzute de legea achizițiilor publice, plecând de la premisa admisibilității ofertei de către autoritatea contractantă în lumina declarării ofertei S.C. ...S.R.L. ca fiind câștigătoare.

Un prim argument în sensul respingerii ofertei ca neconformă este neofertarea de către S.C. ...S.R.L. a soft-ului de editare video solicitat pentru echiparea stației grafice mobile.

Contestatorul nu este de acord cu argumentația Consiliului din cuprinsul deciziei prin care a stabilit reevaluarea ofertelor.

Un al doilea argument în susținerea neconformității ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L. este cel al neevidențierii în Formularul de ofertă - defalcarea bugetului - a costurilor unitare cu organizarea unei conferințe de presă și consideră netemeinic răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări, prin care acesta își justifică nespecificarea conturilor pe seama faptului că acestea ar fi fost incluse în onorariile experților. Nu este legal ca ofertantul să poată decide personal unde va include aceste costuri în propunerea sa financiară.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită reevaluarea, conform dispozițiilor legale în materie, a ofertei depuse de către S.C. ...S.R.L.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../12.09.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../13.09.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

Acționând în aplicarea deciziei obligatorii a CNSC, comisia de evaluare a reținut următoarele sugestii și recomandări din motivația Deciziei CNSC, cu privire la neconformitățile relevante din ofertele celor doi contestatori:

1. S.C. ...S.R.L.:

Cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente publicării a 3 informări la finalizarea proiectului în ziare locale din județe diferite, CNSC precizează că:

- „autoritatea trebuia să determine dacă deficiența sesizată reprezintă sau nu abatere tehnică minoră, încadrabilă la art. 79 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 actualizată, și față de care se impunea solicitarea de clarificări de la ofertantă, pentru a afla dacă acceptă să o corecteze fără a își modifica prețul ofertei”;

- „trebuie explicat de S.C. ...S.R.L. autorității cum va publica informările în 4 ziare locale, fie doar cu 1000 lei, cât a prevăzut în ofertă, fie prin suportarea din fonduri proprii (deci gratuit pentru autoritate) a diferenței de 3000 lei”;

- în mod similar, explicația dată de CNSC, este și pentru faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente a 102 difuzări spoturi TV la televiziuni locale din județe diferite și costurile aferente a 102 difuzări spoturi radio la posturi radio locale din județe diferite;

- cu privire la faptul că propunerea financiară conține ofertat suplimentar obiectului contractului, costurile aferente amenajării a 5 puncte instruire (unul la sediul ABA și 4 la SGA-uri), CNSC precizează că „Se putea concluziona că termenul de amenajare, utilizat de ofertantă în centralizator pentru sediile ABA și SGA, este unul eronat, cu alt înțeles decât cel aferent spațiului destinat activităților UIP. Deopotrivă, autoritatea putea recurge la clarificarea în detaliu a acestui aspect, în locul respingerii directe a ofertei”;

- cu privire la nejustificarea prețului aparent scăzut, CNSC precizează că „în concluzie sunt nefondate toate criticile vizând prețul neobișnuit de scăzut al ofertei S.C. ...S.R.L., pe care le aduce autoritatea contractantă în raportul procedurii”.

2. S.C. ... S.R.L.:

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente softului editare video solicitat pentru echiparea stației grafice mobile, CNSC precizează „este nelegală respingerea ofertei pentru pretinsa lipsă a softului, lipsă care dacă ar exista reprezintă o abatere tehnică minoră...”;

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente organizării conferințelor de presă cu comunicatele de presă/informările de presă aferente, CNSC precizează „că nu poate fi încadrată în norma de la art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006”, deoarece respingerea unei oferte în acest temei legal

„vizează o neconformitate de ordin tehnic, nu financiar, respectiv o abatere a propunerii tehnice de la specificațiile tehnice pe care le cuprinde caietul de sarcini”.

Astfel, în reevaluarea ofertelor, comisia de evaluare a solicitat celor doi operatori economici, clarificarea aspectelor reținute mai sus din motivația deciziei CNSC.

În urma răspunsurilor celor doi operatori economici din 22.08.2013, conform cu motivația deciziei CNSC, comisia constată următoarele:

1. S.C. ...S.R.L.:

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente publicării a 3 informări la finalizarea proiectului în ziare locale din județe diferite, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „Prețul unitar al fiecărei publicări ale informării este de 250 lei, deci o informare în patru județe costă $4 \times 250 = 1000$ lei”;

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente a 102 difuzări spoturi TV la televiziuni locale din județe diferite prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „Prețul unitar pentru o difuzare județeană a spotului TV este de 50 lei, astfel prețul pentru fiecare dintre cele 34 difuzări în 4 județe este de 4×50 lei = 200 lei”;

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente a 102 difuzări spoturi radio la televiziuni locale din județe diferite, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „Prețul unitar pentru o difuzare județeană a spotului radio este de 25 lei, astfel prețul pentru fiecare dintre cele 34 difuzări în 4 județe este de 4×25 lei = 100 lei”;

- cu privire la faptul că propunerea financiară conține ofertat suplimentar obiectului contractului, costurile aferente amenajării a 5 puncte instruire (unul la sediul ABA și 4 la SGA-uri) prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „pentru punctele de informare de la sediul ABA și de la sediile celor 4 SGA (...) nu se vor realiza activități de renovare, zugrăvit, alte activități specifice de amenajare interioară (lucrări de construcții)”.

Astfel, conform dispozitivului deciziei CNSC, toate aceste deficiențe au fost încadrate de către comisia de evaluare în categoria abaterilor tehnice minore, reglementate de art. 79 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 actualizată, iar o eventuală modificare a clasamentului indusă de aceste deficiențe nu este aplicabilă, deoarece prin răspunsurile furnizate și prezentate anterior, ofertantul își menține prețul total ofertat.

Pe cale de consecință, oferta depusă de S.C. ...S.R.L. este declarată admisibilă.

2. SC ... SRL.:

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente softul editare video solicitat pentru echiparea stației grafice mobile, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „S.C. ... S.R.L. pune la dispoziție Stația grafică mobilă echipată cu sistem de operare ... care include Movie Maker (...) Adobe Photoshop Elements II&Adobe Premiere Elements 11” și „în Formularul 17 Defalcarea Bugetului, la rândul 32 a fost bugetată stația grafică mobilă care include și softurile necesare editării foto și video”;

- cu privire la faptul că propunerea financiară nu conține costurile aferente organizării conferințelor de presă cu comunicatele de presă/informările de presă aferente, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează: „costul organizării unei conferințe de presă este de 8.500 lei/conferință”, „vom organiza minim 6 conferințe de presă cu un buget total de 8500 lei X 6 = 51.000 lei” și faptul că aceste costuri sunt cuprinse în onorariile experților astfel: 30.000 lei în onorariul liderului de echipă, 9000 lei în onorariul expertului relații publice, 5.250 lei în onorariul expertului cu organizarea evenimentelor publice, 3750 lei în onorariul expertului publicitate, 2.250 lei în onorariul expertului relația cu mass-media și 750 lei în onorariul expertului comunicare.

Astfel, conform dispozitivului deciziei CNSC, și prin analogie cu motivația CNSC referitoare la contestația S.C. ...S.R.L., toate aceste deficiențe din oferta S.C. ... S.R.L. au fost încadrate de către comisia de evaluare în categoria abaterilor tehnice minore, reglementate de art. 79 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 actualizată, iar o eventuală modificare a clasamentului indusă de aceste deficiențe nu este aplicabilă, deoarece prin răspunsurile furnizate și prezentate anterior, ofertantul își menține prețul total ofertat.

Pe cale de consecință, oferta depusă de S.C. ... S.R.L. este declarată admisibilă.

Autoritatea contractantă arată că și oferta depusă de S.C. ... S.R.L. a fost declarată admisibilă, fiind stabilit clasamentul ofertanților ce au depus oferte admisibile, astfel:

1. S.C. ...S.R.L. cu o propunere financiară, fără TVA, de 891.300,00 lei;

2. S.C. ... S.R.L. cu o propunere financiară, fără TVA, de 1.055.282,00 lei;

3. S.C. ... S.R.L. cu o propunere financiară, fără TVA, de 1.226.407,70 lei;

4. ... cu o propunere financiară, fără TVA, de 1.365.031,36 lei.

Aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta declarată câștigătoare este cea a S.C. ...S.R.L.

Reevaluarea ofertelor s-a realizat de către comisia de evaluare, conform liniilor directoare trasate de motivația Deciziei CNSC nr. ...2830/2855 din data de ... și în deplină concordanță cu aceasta.

Având în vedere toate elementele expuse anterior, și cele regăsite în procesele verbale de analiză respectiv raportul procedurii, autoritatea contractantă consideră că motivele invocate de către contestator nu prezintă nici un fundament legal, și, în consecință, solicită respingerea contestației ca nefondată, în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

În drept, autoritatea contractantă invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație deschisă” pentru atribuirea contractului „Servicii de comunicare, informare, publicitate și asistență tehnică pentru îmbunătățirea capacității instituționale a beneficiarului pentru proiectul «Lucrări pentru reducerea riscului la inundații în bazinul hidrografic Prut-Bârlad»”, lotul 2. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... din data de 12.02.2013, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor s-au aflat dosarele nr. ... nr. .../2013 și nr. .../2013. Prin Decizia nr./... Consiliul a respins ca tardivă contestația S.C. ... S.R.L. nr. .../ 05.07.2013, în contradictoriu cu ... și a admis contestațiile S.C. ...S.R.L. nr. .../ 05.07.2013 și S.C. ... S.R.L. nr. .../08.07.2013, în contradictoriu cu ... a anulat raportul procedurii nr. .../ 21.06.2013 și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor pentru lotul 2 și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii.

Prin neformularea niciunei plângeri împotriva Deciziei C.N.S.C. nr./... aceasta a rămas definitivă și irevocabilă.

Decizia antemenționată pronunțată de CNSC, având în vedere caracterul ei definitiv și irevocabil, a dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (*bis de eadem re ne sit actio*), iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (*res iudicata pro veritate habetur*).

Efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea care a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Drept urmare, autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC nr./....

Urmare a aplicării deciziei CNSC nr./... comisia de evaluare a declarat câștigătoare a procedurii de atribuire, oferta depusă de S.C. ...S.R.L., aspect consemnat în Raportul procedurii nr. ... din 27.08.2013.

Ulterior evaluării ofertei câștigătoare și recomunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

În decizia CNSC nr./... rămasă definitivă și irevocabilă, s-a reținut că „*Primul dintre aceste motive îl reprezintă neofertarea a 3 publicări de informare la finalizarea proiectului, mai precis ofertarea unei singure publicări, în loc de 4, câte au fost cerute în caietul de sarcini. Într-adevăr, în caietul de sarcini, la pagina 9, s-a prevăzut: "Pe perioada de derulare a contractului vor fi prezentate în presa locală și regională din județele Botoșani, Galați activitățile din cadrul Proiectului «Lucrări pentru reducerea riscului la inundații în bazinul hidrografic Prut – Bârlad». În acest sens, se vor urmări următoarele: [...] publicarea, la finalizarea Proiectului, a unei informări asupra acestuia și a rezultatelor, în ziarul local, din fiecare județ din cele 4, cu cea mai mare audiență conform Studiului Național de Audiență (SNA) realizat de Biroul Român de Audit al Tirajelor. Informarea va include următoarele elemente obligatorii: sigla Uniunii Europene, sigla Guvernului României, sigla POS Mediu, sigla Instrumentelor Structurale în România, în această ordine, valoarea Proiectului, titlul Proiectului, denumirea și elementele de identificare ale Beneficiarului. [...]*

Fiecare din ziarele prezentate trebuie să aibă un tiraj minim vândut de 2.500 de exemplare/ediție stabilit conform instituțiilor acreditate de auditare a tirajului. [...]

Articolele vor fi ilustrate cu poze ale proiectelor de la fața locului care, de asemenea, vor fi realizate de prestator."

Din redactarea pasajului reprodus reiese că ofertanții aveau obligația de a include în oferta lor serviciul de (concepere și) publicare, la finalizarea proiectului, a unei informări asupra acestuia și a rezultatelor, într-un ziar local din Botoșani, Galați. Așadar, era necesară ofertarea a patru publicări locale (a aceleiași informări sau a uneia diferite), concomitente sau nu. În pofida cerinței descrise, în centralizatorul de prețuri din propunerea financiară a SC ...SRL, ofertanta a menționat activitatea de informare la finalizarea proiectului ce are în dreptul coloanei cantitate cifra "1", cifră care poate semnifica faptul că nu vor exista 4 publicări, ci doar una singură, după cum interpretează autoritatea contractantă. În schimb, în propunerea sa tehnică, ofertanta a preluat textul din caietul de sarcini, cu publicarea informării în cele 4 județe. Ulterior, la solicitarea de clarificări primită din partea autorității, ofertanta a explicat că va publica informarea în cele 4 județe, astfel cum s-a cerut.

Consiliul stabilește că motivul la care s-a oprit autoritatea contractantă nu poate conduce la respingerea ofertei contestatoarei, din cel puțin două perspective.

În primul rând, ofertanta și-a asumat publicarea informării în cele patru județe, iar în al doilea rând este contrar principiului proporționalității respingerea unei oferte de 891.300 lei pentru omisiunea cotării unei activități cuantificate la doar 3.000 lei. Nu este nici legală și nici normală respingerea unei oferte pentru omisiuni minore, ușor de remediat, mai cu seamă că, în speță, oferta reclamată avea și prețul cel mai scăzut. Trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta "incriminată" și gravitatea măsurii "sanționatorii" la îndemâna autorității contractante. Proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Pe de altă parte, inadvertența sesizată nu poate determina eo ipso sancționarea ofertei cu respingerea ei ca neconformă. Autoritatea nu beneficiază de o putere discreționară în a respinge o ofertă pentru omisiuni minore, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit norma de la art. 79 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: "[...] Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea: b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile."

În lumina normei reproduse, rezultă că autoritatea trebuia să determine dacă deficiența sesizată în oferta câștigătoare reprezintă sau nu abatere tehnică minoră, încadrabilă la art. 79 alin. (2) lit. b) din hotărârea Guvernului antemenționată, și față de care se impunea solicitarea de clarificări de la ofertantă, pentru a afla dacă aceasta acceptă să o

corecteze fără a își modifica prețul ofertei. Art. 78 teza I din aceeași hotărâre obligă autoritatea (comisia de evaluare) să stabilească acele clarificări și completări necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și să solicite ofertanților toate elementele relevante analizării temeinice a ofertelor.

Inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, exempli gratia fiind decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în care instanța a statuat că: "Autoritatea trebuia să facă aplicarea principiului privind eficiența utilizării fondurilor publice și să nu declare toate ofertele neconforme în baza unui formalism excesiv și tendențios. Conform poziției exprimate de autoritate prin întâmpinare, solicitarea de lămuriri reprezintă un drept și nu o obligație pentru aceasta. Principiul în sine este corect și justificat prin prisma dispozițiilor art. 201 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, însă aplicarea acestuia trebuie circumstanțiată la datele fiecărui caz. Astfel, reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta. Prin prisma interesului public care trebuie satisfăcut prin utilizarea fondurilor europene, solicitarea de lămuriri suplimentare se impune cu forța evidentei, fiind preferabilă unei soluții de declarare a tuturor ofertelor ca neconforme sau inacceptabile, fără solicitarea vreunei lămuriri suplimentare."

Elocventă este și decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a precizat că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul dreptului public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune respectarea cu strictețe a scopului ordonanței și a principiilor de bază pe care le prevede actul normativ (art. 2), acestea presupunând nerestricționarea pe considerente pur formale a examinării pe fond a ofertelor, acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproporționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

Desigur, trebuie explicat de SC ...SRL autorității cum va publica informările în 4 ziare locale fie doar 1.000 lei, cât a prevăzut în ofertă, fie prin suportarea din fonduri proprii (deci gratuit pentru autoritate) a diferenței de 3.000 lei.

O nouă solicitare de clarificări de la ofertanta contestatoare este necesară și față de îndeplinirea cerinței de realizare și difuzare a unui spot TV de minim 34 de ori pentru posturile TV locale (de minim 34 de ori în fiecare din județele: Botoșani, Galați), întrucât datele din oferta analizată sunt contradictorii. În centralizatorul din propunerea financiară apare cotată o singură activitate de producție spot TV și 34 de difuzări spot TV, iar în propunerea tehnică au fost preluate prevederile din caietul de sarcini. Argumentele pe care ... le-a expus ofertantei în

comunicarea de respingere a ofertei ei, vizând numărul de spoturi și de difuzări, trebuiau a fi edificate în prealabil și în concret cu ofertanta, nefiind suficientă întrebarea tendențioasă nr. 4 din solicitarea autorității nr. 8098/LP/04.06.2013. Înainte de a se interesa de costurile difuzărilor, se impunea ca autoritatea să clarifice cu ofertanta care este numărul exact al respectivelor spoturi și difuzări TV, întrucât informațiile din propunerea financiară nu concordă cu cele din propunerea tehnică.

Aceleași argumente sunt valabile și pentru spoturile și difuzările radio.

În legătură cu obiecțiile autorității precum că cele două oferte de la furnizorii Goodartofnoon și VPR Management nu au număr de înregistrare, ele nu pot fi luate în considerare ca motive temeinice și legale de respingere a unei oferte. Obiecțiile nu sunt întemeiate, întrucât legea nu impune cerința la care s-a referit autoritatea, pe de o parte, iar pe de altă parte, există o prezumție de valabilitate juridică a documentelor aduse de ofertantă, provenind de la furnizorii săi.

Nici prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii și nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere și plângerea transmisă de organizatoarea procedurii, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului/instanței, ea nu reușește să probeze că documentele furnizorilor ofertantei nu ar fi unele valide, respectiv că nu ar corespunde realității. Pentru a răspunde solicitării autorității de justificare a prețurilor activităților propuse, ofertanții au dreptul de a prezenta orice fel de documente care să releve că beneficiază de angajamentul oricărui furnizori de a le pune la dispoziție serviciile în discuție, la prețuri care țin de relațiile comerciale dintre furnizor și ofertantul beneficiar, prețuri ce nu pot fi cenzurate de către autoritatea contractantă. Valabilitatea acestor documente nu se determină din perspectiva existenței sau nu în cuprinsul lor a unui antet, a indicării numelui semnatarului și a beneficiarului, a formatului documentului (care este posibil să coincidă cu cel din oferta la licitație) sau a unui număr de înregistrare și a unei date.

Principiul recunoașterii reciproce, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. c) din ordonanță, coroborat cu dispozițiile art. 11 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căroră „Documentele solicitate nu trebuie să limiteze posibilitatea ofertantului/ candidatului de a demonstra îndeplinirea criteriilor de calificare și prin alte mijloace, în măsura în care acestea pot fi considerate edificatoare de către autoritatea contractantă”, aplicate prin analogie, conduc la concluzia că un document trebuie acceptat de autoritate, chiar dacă există deficiențe legate de forma sau conținutul său, în măsura în care furnizează informațiile solicitate. Forma unui document nu este determinantă, câtă vreme din conținutul acestuia rezultă informațiile necesare justificării prețului ofertat. Cu alte cuvinte, forma – corespunzătoare sau nu – nu trebuie să primeze față de conținutul actului în discuție, care trebuie acceptat de autoritate

indiferent de forma sa, dacă el este unul edificator în privința îndeplinirii cerinței de justificare a prețului.

În cel mai rău caz, ofertele asupra cărora plana o suspiciune puteau fi apreciate de autoritate ca început de dovadă, până la proba contrarie, în raport cu care autoritatea trebuia să manifeste un minim rol activ în edificarea realității lor, operațiune care nu ar fi avantajat în niciun fel ofertanta în raport cu ceilalți ofertanți, mai ales că aproape tuturor le-au fost cerute diverse clarificări. Așadar, în privința eventualelor îndoieli ale autorității asupra veridicității ofertelor furnizorilor societății licitante sunt incidente normele art. 78 teza I din hotărârea Guvernului, în temeiul cărora autoritatea avea obligația să procedeze la clarificarea lor cu ofertantul. Dacă autoritatea aprecia că există un risc privind oferta întrucât anumite date și documente îi erau neclare, contradictorii sau insuficiente, aceasta nu trebuia să declare neconformă oferta și să o respingă ipso facto, ci să o clarifice temeinic, știut fiind că orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente neclare, contradictorii sau insuficiente. Se cuvine a fi subliniat că autoritatea nu are o libertate nelimitată în a respinge o ofertă dacă forma sau conținutul unui document nu o satisface. Suspiciunile autorității asupra veridicității anumitor informații din documentele de justificare, provenite din forma în care sunt prezentate ori din conținutul suspect, pot și trebuie a fi tratate prin prisma art. 78 teza I precitat. Pentru situația de față, pornind de la cele constatate, nimic nu împiedica autoritatea să întrebe societatea ofertantă despre deficiențele sesizate în ofertele de la furnizorii Goodartofnoon și VPR Management, dându-i astfel societății posibilitatea să se apere și, eventual, să se adreseze autorilor acelor oferte pentru a remedia deficiențele imputate. Explicații se impuneau și față de capacitatea acestor societăți de a livra sau intermedia servicii de difuzare media (presă scrisă, radio, TV), în contextul în care nu dețin ziare, radiouri sau televiziuni.

Relativ la ofertarea suplimentară a amenajării sediilor ABA și SGA, în propunerea sa tehnică, ofertanta a indicat expres că pentru punctele de informare de la aceste sedii nu se impune amenajarea spațiilor, ele fiind puse la dispoziție de beneficiar, în sarcina ofertantei rămânând dotarea cu echipamente și mobilier de depozitare a materialelor promoționale și documentelor de informare, în vederea implementării contractului. Așadar, SC ...SRL, conform propunerii sale tehnice, nu a oferit amenajarea respectivelor sedii, cum eronat a apreciat autoritatea contractantă. De altminteri, din observarea comparativă a prețurilor declarate în centralizatorul anexă la formularul de ofertă, autoritatea putea să observe cu ușurință că amenajarea sediilor ABA și SGA a fost cotate la 2.000 lei, sumă de 20 de ori mai mică decât cea reală aferentă amenajării spațiului destinat activităților UIP. Se putea concluziona că termenul de "amenajare", utilizat de ofertantă în centralizator pentru

sediile ABA și SGA, este unul eronat, cu alt înțeles decât cel aferent spațiului destinat activităților UIP. Deopotrivă, autoritatea putea recurge la clarificarea în detaliu a acestui aspect, în locul respingerii directe a ofertei. (...)

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC ...SRL s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația SC ...SRL nr. 186/05.07.2013, în contradictoriu cu ... va anula raportul procedurii nr. 9223/21.06.2013 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor pentru lotul 2, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

În baza aceleiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanții la lotul 2 a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Referitor la cea de a treia contestație, aparținând SC Blom România SRL, este de remarcat că ea se îndreaptă împotriva actului prin care autoritatea achizitoare i-a respins oferta contestatoarei, respingere ce are la bază două motive:

- necuprinderea în prețul ofertei a costurilor aferente organizării conferințelor de presă, care includ și costurile pentru comunicatele/informările de presă;
- neofertarea softului de editare video aferent stației grafice mobile.

În ceea ce privește motivul secund, la fel ca și în cazul respingerii ofertei SC ...SRL, autoritatea contractantă a dat dovadă de o rigurozitate exagerată, care aparține sferei abuzului de drept. Dincolo de includerea sau nu în bugetul proiectului a unui soft de editare, nu trebuie scăpată din vedere instituția juridică a "abaterilor tehnice minore", cu care operează art. 79 alin. (2) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: "(2) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea: [...] b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile."

Prin abatere tehnică minoră trebuie să înțelegem cea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini dat de autoritate, respectiv care nu afectează substanțial conținutul caietului de sarcini. Abaterile tehnice minore au ca element comun cu neconformitățile

tehnice care atrag respingerea ofertei faptul că se îndepărtează de prescripțiile obligatorii ale caietului de sarcini, constituie devieri de la aceste prescripții. Diferența între cele două noțiuni legale este dată de amploarea acestor devieri, prima noțiune operând cu neconcordanțe minore, oarecum firești în elaborarea oricărei oferte în care sunt implicate zeci sau sute de articole, iar cea secundă cu neconcordanțe semnificative, care alterează iremediabil conținutul ofertei.

Dispozițiile citate ale art. 79 alin. (3) trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost de a sancționa doar acele devieri ale ofertei care ating limita substanțialului caietului de sarcini. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine ca neconforme ofertele care conțin orice fel de abateri, textul legal menționat nu își mai găsea locul în hotărârea Guvernului evocată.

Respingerea ofertei petentei, ca neconformă, numai pe considerentul că nu ar fi bugetat un soft comun de editare video, deși în propunerea tehnică figurează ca ofertat (pag. 181), soft a cărui valoare se ridică la câteva sute de lei ori care poate fi obținut chiar gratuit odată cu sistemul de operare Windows (Movie Maker), este lipsită de suport și reflectă o atitudine imparțială și abuzivă din partea autorității, în condițiile în care prețul ofertei SC Blom România SRL este de 1.226.407,70 lei, iar o eventuală corectare a ofertei, și implicit a prețului, indusă de cuprinderea unui nou program informatic de editare video ne semnificativ ca valoare în prețul ofertei nu conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

În decizia sa nr. 387 din 16 februarie 2010, Curtea de Apel Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, a statuat că reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta.

În concluzie, este nelegală respingerea ofertei pentru pretinsa lipsă a softului în discuție, lipsă care dacă ar exista reprezintă o abatere tehnică minoră, iar nu o neconformitate a ofertei încadrabilă la art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Nelegală este și respingerea sub pretextul necuprinderii în prețul ofertei a costurilor aferente organizării conferințelor de presă, care includ și costurile pentru comunicatele/informările de presă. Nici acest pretext, la modul cum este redactat de autoritatea contractantă, nu poate fi încadrat în norma de la art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, conform căreia oferta este considerată neconformă în situația în care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Potrivit art. 3 din ordonanța de urgență nr. 34/2006:

- ofertă: actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică; oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică;

- *propunere financiară*: parte a ofertei ce cuprinde informațiile cu privire la preț, tarif, alte condiții financiare și comerciale corespunzătoare satisfacerii cerințelor solicitate prin documentația de atribuire;

- *propunere tehnică*: parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini sau, după caz, din documentația descriptivă.

Caietul de sarcini, în virtutea art. 35 alin. (1) din ordonanță, conține specificațiile tehnice pe baza cărora urmează a se elabora propunerea tehnică a fiecărui ofertant. În același sens, art. 34 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 dispune că propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. Așadar, propunerea tehnică este cea care trebuie să corespundă caietului de sarcini, însă autoritatea invocă absența unor costuri ce țin de propunerea financiară a ofertei.

Din această cauză, la art. 72 alin. (2) din aceeași hotărâre a Guvernului, este înscrisă atribuția comisiei de evaluare de a verifica "propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini".

Din tot acest ansamblu se deduce că respingerea unei ofertei ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, reținut de autoritatea contractantă, vizează o neconformitate de ordin tehnic, nu financiar, respectiv o abatere a propunerii tehnice de la specificațiile tehnice pe care le cuprinde caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, la modul cum este construită actuala legislație, neconformitatea ofertei este de natură tehnică și se reflectă în propunerea tehnică, iar nu una de ordin financiar, care ține de propunerea financiară.

Astfel stând lucrurile, încadrarea realizată de autoritate nu reflectă realitatea, fie de fapt, fie de drept, motiv pentru care se impune obligarea autorității la o reanalizare corectă a ofertei.

Separat de cele menționate se constată că, prin răspunsurile sale, ofertanta a declarat că numărul de conferințe/comunicate/informări este conform caietului de sarcini, răspunzând, așadar, la ceea ce i-a fost cerut de către autoritatea contractantă. Consiliul se vede nevoit să invalideze motivarea găsită de autoritate și fiindcă ofertanta a răspuns la ceea ce i s-a cerut, iar pe de altă parte fiindcă autoritatea nu arată nicăieri care anume specificații din caietul de sarcini nu au fost respectate de ofertantă. Din parcurgerea raportului procedurii, dar și a comunicării rezultatului, se observă că autoritatea nu a indicat care anume cerințe, identificate exact, nu au fost respectate în oferta petentei. Astfel fiind, raportul nu acoperă prescripțiile art. 213 alin. (2) lit. f) din ordonanță, în baza cărora autoritatea era obligată să precizeze în cuprinsul lui motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei contestatoarei.

Insuficiența și nelegalitatea actualei motivări este vădită în contextul în care autoritatea nu localizează în caietul de sarcini specificațiile precise care se presupun că au fost încălcate. Norma legală impune ca autoritatea să identifice și să consemneze precis care sunt acele cerințe

din caiet nesatisfăcute corespunzător (cerința x de la pagina y). Caietul de sarcini aferent procedurii include n cerințe, în cele peste o 30 de pagini plus documentele anexe și clarificările, fiind obligatoriu a se arăta care sunt acele cerințe de la care s-a abătut ofertantul, localizate exact. După cum s-a precizat mai sus, costurile unei activități țin de propunerea financiară a ofertei, iar nu de cea tehnică.

Drept urmare, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite și contestația SC Blom România SRL nr. 250/08.07.2013, în contradictoriu cu ... va anula raportul procedurii și comunicările rezultatului aferente lotului 2".

Totodată, Consiliul are în vedere că prin motivarea contestației depuse ... aduce critici la decizia CNSC nr./... decizie care prin neformularea vreunei plângeri a rămas definitivă și irevocabilă, astfel autoritatea contractantă a fost obligată să o pună în aplicare. Prin urmare, având în vedere că motivele invocate de către ... în cadrul contestației sale nu mai pot fi analizate, deoarece există autoritate de lucru judecat, astfel Consiliul apreciază că acestea au fost însușite și acceptate de către părțile implicate.

Mai mult, în soluționarea contestației Consiliul reține și următoarele aspecte:

Potrivit prevederilor art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 „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, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență".

Față de aceste aspecte coroborat cu alin. (2) din articolul antemenționat rezultă „*ipso facto*” că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții astfel el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestațiilor să aparțină celui care recurge la

formularea contestației și să fie născut și actual deci să existe în momentul în care este formulată contestația, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că prin declanșarea unei procedurii de soluționare a contestației nu este îngăduit unei persoane să apere interesul altei persoane și deci nici interesul colectiv, deoarece cerința ca interesul să fie personal celui care acționează reprezintă aspectul subiectiv al condițiilor de exercițiu ale acțiunii de a contesta.

De asemenea Consiliul reține faptul că în literatura de specialitate se precizează că interesul este actual, în sensul că dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel rezultă că un interes eventual ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

Pentru motivele mai sus indicate, Consiliul reține faptul că urmare a aplicării criteriului de atribuire, stabilit de către autoritatea contractantă, respectiv prețul cel mai scăzut, ... se află pe locul al IV-lea dintre ofertele admisibile, motiv pentru care criticile cu privire la ofertele depuse de S.C. ...S.R.L. situat pe locul I și S.C. ... S.R.L. situat pe locul al III-lea, nu sunt de natură să înlăture caracterul de ofertă necâștigătoare al propriei sale oferte, stabilit de comisia de evaluare și necontestat în prezenta cauză și să îi asigure accesul la atribuirea contractului, deoarece nu a formulat nicio critică cu privire la oferta depusă de asocierea S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.A, care a fost clasată pe locul al II-lea, fiind evidentă lipsa de interes a contestatorului în invocarea acestor critici, care deși de natură să producă efecte juridice, nu sunt de natură a fi produs contestatorului un prejudiciu, nici în trecut, nici în prezent și nici în viitor, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare sau declarare câștigătoare a altei oferte, astfel cum impune art. 255 alin. (2) din ordonanță mai sus evocată (*prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care ... a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice ...*), în condițiile în care oferta sa a fost respinsă ca necâștigătoare, oferta sa situându-se pe locul al IV-lea, iar acesta a înțeles să conteste doar ofertele situate pe locul I și III, reformulând nicio critică cu privire la oferta aflată pe locul al II-lea.

În sensul celor de mai sus s-au pronunțat în spețe similare:

- Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în Decizia nr. 1395 din 2 iunie 2010, în care a reținut că sunt

lipsite de interes criticile privind oferta câștigătoare, în condițiile în care oferta petentei a fost declarată neconformă, astfel că nu ar putea obține niciun folos material și direct din reținerea ca inacceptabilă a ofertei declarate câștigătoare;

- Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 929 din 26.05.2011, a reținut că petenta nu justifică interesul de a contesta oferta declarată câștigătoare, căci eventuala înlăturare a acesteia nu ar putea să-i producă un folos practic imediat;

- Curtea de Apel Cluj, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. ... din 05.06.2012 a reținut că criticile cu privire la oferta câștigătoare în condițiile în care propria ofertă este inacceptabilă, a fost considerată pe bună dreptate ca fiind lipsită de interes raportat la prevederile art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006. Petentei nu i s-a agravat situația că nu a demonstrat că îndeplinește cerințele minime de calificare și critica referitoare la oferta câștigătoare este lipsită de interes în condițiile în care nu a demonstrat că propria sa ofertă este acceptabilă.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 22 (douăzecișidouă) pagini.