



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în ... județul ... CUI ... privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de servicii de publicare de anunțuri în presa scrisă, lotul 2 - cotidian național, cod CPV 79341000-6, cu data limită de depunere a ofertelor 29.04.2014, organizată de ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației sale. Prin decizia nr. ... Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire, respingându-l ca nefondat. Pe rol, în prezent, se află celelalte capete de cerere din contestație.

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

DECIDE:

În temeiul 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 motivarea prezentei, admite contestația ... nr. ... în contradictoriu cu ... și anulează

raportul procedurii nr. 10920/ 08.05.2014, precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, în partea care privește lotul 2 - cotidian național. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire pentru lotul 2, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai jos, a documentației de atribuire și a legislației în vigoare privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăsprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor, autoritatea va comunica rezultatul procedurii potrivit ordonanței.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... reclamă decizia autorității contractante ... de declarare câștigătoare a contractului de servicii de publicare de anunțuri în presa scrisă, lotul 2 - cotidian național, a SC ... SRL. În motivarea contestației, autoarea ei învederează că, în fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea a solicitat prezentarea unui "act justificativ din care să rezulte tirajul mediu difuzat pe ediție pe o perioadă de minim 3 luni din ultimul an calendaristic, certificat de către entități juridice specializate în domeniu, independente de audit". De asemenea, în caietul de sarcini, pentru publicația ofertată la lotul 2 (cotidian național) se solicită "tirajul mediu difuzat pe ediție pentru o perioadă de minim 3 luni din ultimul an calendaristic, certificat de către entități juridice specializate în domeniu, independente de audit, minimum 10.000 exemplare".

Ofertantul SC ... SRL nu îndeplinește cerințele menționate, întrucât a prezentat o adresă a ... către editorul cotidianului ..., ..., în care se comunică media cifrelor de difuzare declarate de editor pe proprie răspundere, declarațiile de difuzare cuprinzând date neauditate. Așadar, prin respectiva adresă, ... nu certifică tirajul mediu difuzat pe ediție al cotidianului

Pe site-ul www.brat.ro, secțiunea "audit tiraje/cifre de difuzare", pentru cotidianul național ..., anul 2013, nu sunt prezentate decât declarații de difuzare, date de editor.

Pe același site, secțiunea "audit tiraje/glosar de termeni", se face distincție între noțiunile "certificat de audit" și "declarație de difuzare":

- certificat de audit: raportul de audit, semnat de editor, de auditor, de reprezentantul ... și eliberat de către Certificatele de audit se eliberează de către BRAT în urma finalizării procesului de audit pentru o publicație.

- declarație de difuzare: declarația semnată a unui membru editor cu privire la cifrele de difuzare ale unei publicații proprii, pentru o perioadă de audit încă neverificată.

În punctul său de vedere nr. 12045/21.05.2014 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 16543/23.05.2014, autoritatea contractantă susține, în apărare, că societatea contestatoare interpretează în mod eronat, trunchiat și subiectiv cerința autorității, aceasta din urmă solicitând, în realitate un act justificativ, certificat în sensul de confirmat/autenticat printr-o semnătură și ștampilă de către o entitate juridică specializată în domeniu, în speță de către Acest Birou, prin semnătură și ștampilă, a atestat și a recunoscut ca fiind autentică justetea afirmațiilor SC ... SRL privind tirajul.

La 29.05.2014, ca urmare a studierii documentelor cu caracter public aflate la dosarul cauzei, ... a prezentat Consiliului concluzii scrise, în care argumentează în detaliu nelegalitatea actului autorității contractante de atribuire a contractului către SC Grupul de Presă Român SRL.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 11.04.2014, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de cerere de oferte online în vederea achiziționării de servicii de publicare de anunțuri în presa scrisă, servicii divizate în lotul 1 - cotidian regional și lotul 2 - cotidian național, estimate valoric la 577.146 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 11.04.2014, alături de invitația de participare.

La procedură, pentru lotul 2 s-au prezentat doi operatori economici, respectiv ... și SC ... SRL, oferta celei din urmă societăți fiind declarată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, ... a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic,

drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 256 ind. 2 alin. (1), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Principiile egalității de tratament și transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, pct. 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea Universale-Bau și alții, C-470/99, pct. 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, pct. 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (în acest sens sunt Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, pct. 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C-21/03 și C-34/03, pct. 26).

Depășind această scurtă introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în

documentația de atribuire, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că atât în cuprinsul invitației de participare (pct. III.2.1), cât și în cel al fișei de date a achiziției (pct. III.2.3.a), autoritatea a stabilit următoarea cerință de calificare pentru ofertanți: "1. Informații privind tirajul mediu difuzat pe ediție pentru [...] Lot 2- Cotidian național: minim 10.000 exemplare. Se va prezenta actul justificativ din care să rezulte tirajul mediu difuzat pe ediție pe o perioadă de minim 3 luni din ultimul an calendaristic, certificate de către entități juridice specializate în domeniu, independente de audit". Pentru îndeplinirea cerinței, ... a prezentat autorității un certificat de audit eliberat de BRAT la 20.02.2014, pentru cotidianul Jurnalul Național. La rândul său, SC Grupul de Presă Român SRL a prezentat adresa nr. 10/08.01.2014, prin care ... comunică ... mediile cifrelor de difuzare declarate de editor pentru cotidianul ...

Diferendul din cauza de față se poartă asupra înțeleșului cerinței reproduse mai sus, contestatoarea afirmând că ofertanții aveau obligația de a depune un act în care tirajul să fie certificat de BRAT, în vreme ce autoritatea susține că era suficient ca tirajul să fie declarat de editorul publicației, însă actul în care este cuprins trebuie să fie certificat/autenticat prin semnătură și ștampilă de către

În tranșarea acestui diferend, Consiliul are în vedere că obiectul procedurii de atribuire îl constituie, potrivit caietului de sarcini, publicarea de anunturi în presa scrisă regională și națională, la mica publicitate, privind:

- organizarea de licitații pentru valorificarea bunurilor sechestrate și confiscate;
- organizarea de licitații pentru executarea silită a creanțelor bugetare neachitate la bugetul consolidat al statului;
- licitații pentru demararea procedurii de faliment;
- organizarea de concursuri pentru angajare, pentru structurile publice de finanțe din județele Bacău, Botoșani, ... Neamț, Suceava și Vaslui.

Pentru a se asigura că tirajul publicațiilor este unul acoperitor, care să permită ajungerea informației publicate la un număr cât mai mare de persoane interesate, autoritatea a stabilit un tiraj minim al publicației, în speță de 10.000 exemplare pentru lotul 2 - cotidian național.

Interpretând teleologic cerința de calificare în discuție, adică prin prisma scopului pe care aceasta urmărește să îl satisfacă, Consiliul determină că organizatoarea licitației a dorit ca ofertanții să depună nu doar un act declarativ propriu referitor la tirajele publicațiilor propuse, ci un act *justificativ*, în cuprinsul căruia să se regăsească tirajele publicațiilor propuse certificate de către o

entitate juridică specializată, de audit, independentă de ofertant sau de editorul publicației. Așadar, autoritatea a introdus o condiționare atât în privința tirajelor, respectiv ca ele să fie certificate, cât și în privința certificării, ca ea să provină de la o structură de auditare independentă. Optând pentru o asemenea condiționare multiplă, autoritatea a dorit să evite situațiile în care ofertanții sau editorii își asumă tiraje nereale, declarate doar pentru a participa la licitație și a îndeplini cerința de calificare, tiraje care nu acoperă minimul de 10.000 exemplare pe care autoritatea l-a avut în vedere pentru apariția propriilor anunțuri publicitare.

Doar o asemenea interpretare vine să dea eficiență obligației autorității de a se asigura că tirajele ofertanților au suport în realitate și vor permite publicarea viitoarelor anunțuri în cele 10.000 exemplare. Ține de domeniul evidenței că autoritatea achizitoare nu va număra exemplarele ziarelor în care vor fi publicate anunțurile sale, luându-și, în schimb, măsura de siguranță a solicitării certificării tirajelor anterioare ale ziarelor de către o entitate juridică specializată de audit, independentă, deci imparțială.

Explicația pe care autoritatea o aduce în punctul său de vedere nu are nicio logică și este menită să favorizeze în mod vădit SC ... SRL. Certificarea nu reprezintă un scop în sine și nu este echivalentă cu aplicarea unei semnături și a unei ștampile pe un document cu date arbitrare sau false. Certificarea din partea entității juridice specializate și independente de audit are ca obiect tirajul publicației, iar nu actul ofertantului/editorului. În sprijinul acestei interpretări raționale vine însuși caietul de sarcini întocmit de autoritatea contractantă, care prevede, între altele: "Tirajul mediu difuzat pe ediție pentru o perioada de minim 3 luni din ultimul an calendaristic, certificat de către entități juridice specializate in domeniu, independente de audit: Lot 1 - Cotidian regional: minim 2.500 exemplare; Lot 2 - Cotidian national: minim 10.000 exemplare." Predicatul nominal "certificat" se acordă cu subiectul "tiraj", pe care îl caracterizează, arată cum trebuie să fie tirajul.

Clauzele invitației de participare, ale fișei de date și ale caietului de sarcini trebuie citite și interpretate conjugat și sistematic, nu izolat sau fragmentat. În consecință, din redactarea lor se reține că autoritatea contractantă a instituit cerința certificării tirajului de către o terță entitate, specializată în auditarea tirajelor. Potrivit art. 1268 alin. (1) C. civ., clauzele susceptibile de mai multe înțelesuri se interpretează în sensul ce se potrivește cel mai bine naturii și obiectului contractului, iar clauzelor citate mai sus li se potrivește cel mai bine această interpretare.

Înscrisul nr. 10/08.01.2014, prin care ... comunică ...mediile cifrelor de difuzare declarate de editor pentru cotidianul ..., nu satisface rigorile cerinței de calificare impuse de autoritate, prin

conținutul său ... nefăcând altceva decât să reproducă unele cifre de difuzare declarate de editor, iar nu să le certifice.

După cum judicios a sesizat și contestatoarea, pe pagina de Internet a ... (<http://www...ro/audit-tiraje/glosar-de-termeni>) sunt definite următoarele noțiuni:

- certificat de audit: raportul de audit, semnat de editor, de Auditor, de reprezentantul ... și eliberat de către ...;

- declarație de difuzare: declarația semnată a unui membru editor cu privire la cifrele de difuzare ale unei publicații proprii, pentru o perioadă de audit încă neverificată.

Înscrisul nr. 10/08.01.2014 depus de ofertantul SC ... SRL nu este nici certificat de audit și nici declarație de difuzare.

Având drept reper cele expuse, este limpede că respectivul înscris prezentat de SC ... SRL nu constituie un act justificativ prin care ... certifică tirajul publicației ..., context în care se constată că ofertanta nu îndeplinește cerința de calificare în referință. În pofida cerinței obligatorii redată mai sus, SC .. SRL a înțeles să nu depună în oferta sa un act justificativ care să certifice tirajul cotidianului România Liberă, ofertanta încălcând astfel cele stabilite de autoritate în documentația de elaborare și prezentare a ofertei. Depunerea adresei nr. 10/08.01.2014 nu are nicio relevanță în speță, cerința prezentării unui act justificativ de certificare a tirajului fiind diferită de cea a depunerii respectivei adrese.

Art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, iar în baza art. 34 alin. (1), art. 37 alin. (2), art. 72 alin. (2) lit. b) și art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

- comisia de evaluare are obligația de a verifica modul de îndeplinire a criteriilor de calificare, astfel cum au fost prevăzute în documentația de atribuire, de către fiecare ofertant în parte;

- oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile și numai pe baza criteriului de atribuire precizat în documentația de atribuire;

- comisia de evaluare are obligația de a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți;

- comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme.

În aceeași direcție, art. 200 din ordonanță dispune că autoritatea contractantă are obligația de a stabili oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv îndeplinește criteriile de selecție și calificare impuse.

Consecința lipsei din oferta SC Grupul de Presă Român SRL a unui act justificativ care să certifice tirajul publicației ofertate constă

În respingerea fără ezitare a ofertei, căreia îi sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (*oferta este considerată inacceptabilă dacă ofertantul nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare*) și cele ale art. 81 din același act normativ (*comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile*) - singura decizie legală cu privire la aceasta fiind cea de respingere a ei ca inacceptabilă, din cauza expusă. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Autoritatea a procedat contrar prescripțiilor legale în vigoare prin validarea ofertei SC ... SRL în privința certificării tirajelor de către o entitate independentă de audit. Din volumul de documente ale acesteia nu rezultă defel existența unei asemenea certificări impuse de autoritatea contractantă pentru cotidianului Chiar dacă petenta ar deține o astfel de certificare din partea ..., ea nu poate fi avută în vedere întrucât nu a fost inclusă în ofertă.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC ... SRL s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea admiterii și declarării câștigătoare a acestei oferte este fondată. În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația ... nr. ... în contradictoriu cu ... va anula raportul procedurii nr. 10920/08.05.2014 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți 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.

Redactată în patru exemplare, conține nouă pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...