CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator, formulată împotriva adresei nr. 6004/17.04....., reprezentând comunicare ..... parțial, și adresa nr. 6396/23.04..... privind anularea procedurii, emise de ....., cu sediul în ....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizate pentru încheierea unui contract având ca obiect „Organizarea evenimentului 9 mai ..... - Ziua Europei”, cu anunț de participare nr. ...../....., s-a solicitat Consiliului:

- anularea rezultatului parțial al procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și anularea totală sau parțială a actelor care au stat la baza întocmirii rezultatului parțial (adresa nr. 6004/17.04.....), respectiv la baza anulării procedurii, în măsura în care acestea au justificat rezultatul contestat;
- anularea rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și anularea totală sau parțială a actelor ce au stat la baza întocmirii rezultatului parțial, respectiv la anularea procedurii, în măsura în care acestea au justificat rezultatul contestat (adresa nr. 6396/23.04.....);
- obligarea autorității contractante la reluarea evaluării propunerilor tehnice și suspendarea aplicării deciziei luate de autoritatea contractantă.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ..... SRL atacă adresa nr. 6004/17.04....., reprezentând comunicare ..... parțial, și adresa nr. 6396/23.04..... privind anularea procedurii, emise de ....., considerându-le nelegale.

Contestatoarea susține că, pe parcursul derulării procedurii, având în vedere caracterul restrictiv al caietului de sarcini, prin impunerea unor artiști, care, în urma contactării acestora, au declarat că sunt indisponibili, au fost solicitate clarificări referitor la obligativitatea acestora, astfel:

- de către un posibil ofertant, solicitare în urma căreia a fost publicată în SEAP clarificarea nr. 4108/15.03....., prin care autoritatea contractantă răspundea că: „Cerințele din caietul de sarcini sunt minime și obligatorii, iar față de specificul activităților artistice stabilite de autoritatea contractantă, nu poate fi identificată o similaritate în vederea adăugării sintagmei sau similar;

- de către societatea sa, în care a fost invocată și speța nr. 77 a ANAP, la care autoritatea contractantă a răspuns cu adresa nr. 4772, 4594 și 4484/23.03....., clarificare încărcată în SEAP: „Autoritatea contractantă va accepta prezentarea în cadrul propunerii tehnice a unor alți artiști decât cei nominalizați în caietul de sarcini, situație în care ofertantul va prezenta documente doveditoare din care să rezulte că aceștia sunt similari ca notorietate, expunere media și onorarii. Astfel, dovezile de mai sus vor fi depuse de ofertant pentru fiecare propunere, alta decât cea prevăzută în caietul de sarcini, poziție pe poziție, de exemplu: Recital Compania de Dans și Entertainment The Sky va fi ofertat Recital X și vor fi atașate documente din care să rezulte similaritatea ca notorietate expunere media și onorarii”.

Menționează contestatoarea că oferta sa a fost întocmită având la bază solicitările fișei de date, experiența anterioară și răspunsurile la clarificări și, în locul artiștilor Boier Bibescu și Alessia au fost ofertați Florin Răduță - câștigător X- Factor și Ana Munteanu - câștigător Vocea României.

În urma evaluării ofertei, prin adresa nr. 5760/12.04....., contestatoarea arată că i-au fost solicitate clarificări, printre altele referitor la prezentarea de "documente justificative din care să rezulte că aceștia sunt similari ca notorietate, expunere media și onorarii" și în răspunsul său, a considerat suficient să însereze extrase din presă referitor la notorietatea celor doi artiști propuși, iar referitor la similaritatea onorariilor, în interiorul răspunsului a prezentat extras din corespondența avută cu Dna Stanca Iuliana – Marketing Manager at MGM Booking, din care reiese că acestea sunt compatibile cu cele ale artiștilor ofertați.

Contestatoarea susține că, prin comunicarea privind rezultatul parțial nr. 6004/17.04....., a fost înștiințată că oferta sa a fost

declarată neconformă în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2017, având în vedere considerentele: ”(...) Din verificările efectuate de comisia de evaluare a ofertelor nu au fost identificate documentele justificative solicitate, ci doar o serie de articole prezentate în media”, considerând decizia de respingere nelegală, netemeinică și abuzivă.

Astfel, contestatoarea susține că prin răspunsul său a înserat articole apărute în media din care rezulta notorietatea celor doi artiști propuși, respectiv Florin Răduță și Ana Munteanu fiind câștigători ale celor mai mari și mai mediatizate concursuri din România (X-Factor și Vocea României), au câștigat premii net superioare artiștilor înlocuiți și au avut sute de mii de like - uri pe toate rețelele de socializare.

Având în vedere faptul că, așa cum este definit în DEX, „notorietate = însușirea de a fi notoriu, faptul de a fi cunoscut de multă lume; reputație, faimă", contestatoarea arată că a considerat că doi dintre câștigătorii celor mai notorii concursuri de talente din România, beneficiază de suficientă notorietate astfel încât să fie comparabili cu cei solicitați de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

Contestatoarea precizează că și-a exprimat nedumerirea referitoare la documentele doveditoare ce ar fi trebuit să le prezinte având în vedere faptul că, în domeniul show-bizz-ului, nu există clasificare sau standardizare, emisă de un organism competent.

De asemenea, având în vedere caracterul confidențial al onorariilor, contestatoarea nu înțelege ce document ar fi trebuit să prezinte care să reprezinte răspunsul corect la solicitarea autorității contractante.

Întrucât documentele care să ateste notorietatea unor artiști reprezintă o noțiune relativă, contestatoarea a solicitat reluarea evaluării ofertei sale prin:

- indicarea documentelor care consideră autoritatea contractantă că pot atesta notorietatea unor artiști, respectiv a comparării acestora,
- precizarea actelor normative care indică documentele doveditoare din care poate reieși notorietatea unor artiști
- și reevaluare ofertei sale în urma prezentării documentelor solicitate, conform prevederilor legale.

Menționează contestatoarea că, în întreaga legislație privind achizițiile publice, atunci când se solicită prezentarea unor documente, aceasta este însoțită de cuvintele "sau echivalent".

De asemenea, analizând conținutul solicitării de clarificări transmise de autoritatea contractantă, contestatoarea susține că acestea nu au respectat recomandările legiuitorului privind claritate și detaliere aspectele ce trebuie clarificate. Ori, solicitarea formală a prezentării unor „documente doveditoare”, fără a indica care ar putea fi acestea nu definește în mod explicit și suficient de detaliat, ce se dorește a se prezenta.

Contestatoarea susține că, în urma notificării sale prealabile, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire în conformitate

cu art. 212 alin. (1) lit. b) și e) și alin. (2) al aceluiași articol, transmițându-i comunicarea rezultatului procedurii nr. 6396/.....

Contestatoarea se consideră a fi vătămată de decizia luată de autoritatea contractantă, solicitând anularea comunicării nr. 6396/ 23.04..... și reluarea evaluării ofertei sale tehnice.

Menționează contestatoarea că, în ambele comunicări atacate, a fost înștiințată că are termen de 10 zile privind solicitarea remedierii pretinselor încălcări ale legislației privind achizițiile publice, considerând că acest termen a fost precizat dintr-o eroare de redactare și nu pentru dezinformare, având în vedere valoarea estimată a achiziției, care este 398.024 lei, fără TVA.

Prin adresa nr. 6882/09.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 18478/09.05....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, pe cale de excepție, solicitând respingerea capătului de cerere cu privire la anularea adresei nr. 6396/23.04....., ca inadmisibilă, iar pe fond, ca neîntemeiată.

În susținerea excepției, autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. 6396/23.04..... i-a comunicat contestatoarei anularea procedurii de atribuire în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, iar anterior acesteia, i-a transmis ofertantului prin adresa nr. 6004/17.04..... că oferta sa a fost declarată inacceptabilă potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că împotriva acestei adrese a fost formulată notificarea prealabilă nr. 68/20.04....., înregistrată la Consiliul Județean ..... sub nr. 6313/23.04.....

Așadar, autoritatea contractantă menționează că, conţinutul notificării care a precedat prezenta contestație vizează doar adresa nr. 6004/17.04....., fără a face vorbire și despre conținutul adresei nr. 6396/23.04.....

Precizează autoritatea contractantă că adresa nr. 6396/23.04..... nu a îndeplinit rolul de răspuns la notificarea prealabilă formulată de către SC ..... SRL, așa cum greșit a interpretat contestatoarea, ea fiind formulată în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, această comunicare neavând în conținutul său nicio referire la prevederile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, întrucât împotriva adresei nr. 6396/23.04..... nu a fost formulată o notificare prealabilă potrivit prevederilor legale, autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere cu privire la anularea acesteia în temeiul dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și, pe cale de consecință, respingerea ca inadmisibilă a cererii privind anularea procedurii.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată având în vedere că, prin adresa nr. 5760/12.04....., comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC ..... SRL prezentarea de documente doveditoare din care să rezulte că artiştii

propuși de acesta sunt similari ca notorietate, expunere media și onorarii cu cei solicitați de autoritatea contractantă.

Astfel, ofertantul trebuia să depună dovezi pentru fiecare propunere, alta decât cea prevăzută în caietul de sarcini, poziție pe poziție, trebuind în același timp să atașeze documente din care să rezulte similaritatea ca notorietate, expunere media și onorarii.

Analizând răspunsul ofertantului, autoritatea contractantă menționează că, membrii comisiei de evaluare nu au identificat documentele justificative solicitate, ci doar o serie de articole prezentate în media, apreciind totodată că acestea nu pot ține locul actelor doveditoare.

Autoritatea contractantă susține că a lăsat la latitudinea ofertanților posibilitatea prezentării oricăror documente prin care să dovedească, pentru fiecare alt artist propus decât cel solicitat prin caietul de sarcini, similaritatea ca notorietate, expunere media și onorarii și, cu toate acestea, SC ..... SRL nu a înaintat niciun document din care să reiasă îndeplinirea cerinţei, aceasta rezumându-se doar la a depune articole media cuprinzând informații nesemnificative.

Așadar, deși comisia de evaluare a solicitat ofertantului completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertei, acesta nu a transmis documente concludente, motiv pentru care comisia de evaluare a apreciat că oferta este inacceptabilă.

În ceea ce privește decizia de anulare a procedurii din speță, autoritatea contractantă precizează că aceasta a avut la bază imposibilitatea în care s-a aflat comisia de evaluare de a analiza în mod obiectiv propunerile tehnice depuse de ofertanții participanți la procedură.

Astfel, verificând răspunsurile ofertanților la solicitările de clarificări formulate de către autoritatea contractantă, precum și notificările prealabile depuse în cadrul procedurii, comisia de evaluare a constatat că ofertele depuse nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluţiilor tehnice în ceea ce priveşte cerințele prevăzute la *Cap. 7 Organizarea și mediatizarea unui spectacol artistic din Caietul de sarcini,* hotărând anularea procedurii.

Totodată, menţionează autoritatea contractantă că, și în eventualitatea reevaluării ofertelor sau a adoptării unor măsuri de remediere, ar fi în imposibilitatea de a încheia contractul de servicii raportat la data organizării evenimentului, respectiv 9 mai ....., neputând fi luată în considerare o decalare a acestei date.

Față de susținerile părților şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Organizarea evenimentului 9 mai ..... - Ziua Europei”, ... a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ....., la data de ....., precum și a documentației de atribuire aferente.

Nemulțumită de declararea ofertei sale ca neconformă, precum și de anularea procedurii de atribuire, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește cererea privind suspendarea aplicării deciziei de anulare a procedurii, aceasta a fost soluționată prin Încheierea nr. 248/...../..... din data de 04.05....., în sensul respingerii ei, ca nefondată.

Văzând excepția inadmisibilității criticilor cu privire la anularea adresei nr. 6396/23.04....., invocată de autoritatea contractantă, Consiliul dă întâietate analizei acesteia, conform obligației rezultând din dispozițiile alin. (1) al art. 26 din Legea nr. 101/2016: Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În susținerea excepției invocate, autoritatea contractantă arată că notificarea prealabilă nr. 68/20.04....., a fost înregistrată la CONSILIUL JUDEȚEAN sub nr. 6313/23.04....., în conținutul acesteia neexistând referiri la adresa nr. 6396/23.04.....

Cu privire la acest aspect, Consiliul are în vedere că, la data emiterii notificării prealabile, nu se cunoștea conținutul adresei de anulare a procedurii, respectiv informații legate de anularea procedurii.

Având în vedere documentele prezentate în dosarul cauzei, Consiliul a transmis contestatoarei adresa nr. 18888/..... ...../ 10.05....., prin care i-a solicitat acesteia opinia față de punctul de vedere al autorității contractante nr. 6882/09.05....., la care contestatoarea nu a răspuns până la data prezentei decizii.

În acest context, Consiliul constată incidența dispozițiilor art. 6 alin. (11) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: Prin excepție de la prevederile alin. (1) şi (10), orice persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă potrivit alin. (5) poate depune contestație în fața Consiliului sau instanței fără îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, motiv pentru care Consiliul va respinge excepția inadmisibilității criticilor vizând adresa nr. 6396/23.04..... privind anularea procedurii de atribuire, invocată de autoritatea contractantă.

Reținând în analiză pe fond, critica contestatoarei vizând adresa nr. 6396/23.04..... privind anularea procedurii de atribuire, Consiliul constată netemeinicia acesteia.

Astfel, Consiliul reține că, autoritatea contractantă a hotărât în mod corect, anularea procedurii deoarece:

- ofertele depuse nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice în ceea ce privește cerințele prevăzute la Cap. 7 Organizarea și mediatizarea unui spectacol artistic din caietul de sarcini;

- nu poate fi realizată o evaluare unitară a propunerilor tehnice depuse de ofertanți, *motivat de faptul că modalitatea de definire a*

similarității artiștilor din punctul de vedere al expunerii media, notorietății și al onorariului nu face trimitere la informații și/sau repere suficiente care să permită compararea propunerilor tehnice;

- în domeniul artistic nu există documente universal recunoscute care să poată justifica în mod concret notorietatea sau onorariul unui artist, dat fiind că nu poate fi făcută trimitere către o clasificare sau o standardizare emisă de un organism competent în acest domeniu, în atare situație atât autoritatea contractantă cât și ofertanții se află în imposibilitatea de a analiza, respectiv, prezenta acest tip de documente;

- Mai mult, chiar în eventualitatea adoptării unor măsuri de remediere, autoritatea contractantă ar fi în imposibilitatea de a încheia contractul de servicii având în vedere termenele prevăzute de Legea nr. 101/2016 prin raportare la data organizării evenimentului, respectiv 9 mai ....., neputând fi luată în considerare o declarare a acestei date.

În același timp însă, reținând în analiză critica contestatoarei vizând respingerea propriei oferte, deoarece *nu a înaintat niciun document din care să reiasă îndeplinirea cerinței sus menționate, aceasta rezumându-se doar la a depune articole media cuprinzând informații relevante*, Consiliul constată temeinicia acesteia.

Astfel, Consiliul reține că, urmare a solicitărilor de clarificări a unor operatori economici vizând conținutul documentației de atribuire publicate în SEAP, autoritatea contractantă a precizat prin adresa nr. 4772/4594/4484/23.03....., la Răspuns 1: (...) Autoritatea contractantă va accepta prezentarea în cadrul propunerii tehnice a unor alți artiști decât cei nominalizați în caietul de sarcini, situație în care ofertantul va prezenta documente doveditoare din care să rezulte că aceștia sunt similari ca notorietate, expunere media și onorarii.

Astfel, dovezile de mai sus, vor fi depuse de ofertant pentru fiecare propunere, alta decâ6t cea prevăzută în caietul de sarcini, poziție pe poziție, de exemplu Recital Compania de Dans și Entertainment The Sky, va fi ofertat Recital X, și vor fi atașate documente din care să rezulte similaritatea ca notorietate, expunere media și onorarii.

Urmare a analizării propunerii tehnice depuse de SC ..... SRL, autoritatea contractantă a solicitat acestuia cu adresa nr. 5760/12.04....., clarificări vizând: 7. Ați precizat că veți asigura prezența următorilor artiști la evenimentul organizat de autoritatea contractantă în data de 09 mai .....: Compania de Dans și Entertainment ”The Sky”, Florin Răduță (în locul lui Boier Bibescu), Ana Munteanu (în locul Alessiei), (...).

Având în vedere că ați ofertat și alți artiști decât cei solicitați de achizitor, precum și cele menționate în răspunsul achizitorului nr. 4772, 4594, 4484 din 23.03....., trebuia să prezentați documente justificative din care să rezulte că aceștia sunt similari ca notorietate, expunere media și onorarii. Comisia de evaluare a constatat faptul că nu ați depus astfel de documente.

În cuprinsul răspunsului la această solicitare, SC ..... SRL, face referiri la: (...) articolele apărute în media din care rezultă notorietatea

celor doi artiști propuși de către noi. Făcând o comparație cu artiștii înlocuiți din caietul de sarcini (Boier Bibescu și Alessia), Florin Răduță și Ana Munteanu sunt câștigători incontestabili ale celor mai mari și mai mediatizate concursuri din România (X-Factor și Vocea României) au câștigat premii net superioare artiștilor înlocuiți și au avut sute de mii de like-uri pe toate rețele de socializare.

https://stirile protv.ro/show-buzz/entertainment (...), https://www. youtube.com (...), https://adevărul.ro.

Din adresa nr. 6004/17.04....., privind comunicare ..... parțial al procedurii, rezultă că autoritatea contractantă a respins ca neconformă oferta SC ..... SRL deoarece nu a înaintat niciun document din care să reiasă îndeplinirea cerinței sus menționate, aceasta rezumându-se doar la a depune articole media cuprinzând informații irelevante. Din conținutul respectivei adrese nu rezultă însă de ce autoritatea contractantă, prin comisia sa de evaluare, nu au luat în considerare ca fiind relevante informațiile puse la dispoziție de către ofertant, așa cum s-a precizat anterior.

În acest sens, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să revină asupra solicitării de clarificări și să precizeze, care sunt documentele pe care le consideră relevante în scopul îndeplinirii cerinței în cauză, în speță fiind aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (1) și (6) din HG nr. 395/2016, conform cărora:

(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Având însă în vedere, că așa cum s-a menționat anterior, autoritatea contractantă a stabilit, în mod corect, anularea procedurii de atribuire în cauză, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016:

(1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

(...)

b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluţiilor tehnice şi/ori financiare;

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului, Consiliul va menține decizia autorității contractante.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor

sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită în parte, contestația depusă de SC ..... SRL, respectiv critica vizând respingerea propriei oferte. De asemenea, în baza art. 26 alin. (6) din Lege va respinge, criticile vizând anularea procedurii de atribuire, și va menține decizia de anulare a procedurii.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția inadmisibilității criticii vizând anularea procedurii de atribuire, din contestația SC ..... SRL.

Admite, în parte, contestația SC ..... SRL, respectiv critica vizând respingerea propriei oferte.

Respinge critica contestatoarei vizând anularea procedurii de atribuire, ca nefondată, și menține decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

….