



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. COM/E58 din 16.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 4103/16.02.2016, formulată de către S.C. S.A., cu sediul în, str. județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., reprezentată legal prin director general, împotriva adresei nr. 11909/11.02.2016 privind comunicarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, emisă de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte offline, a contractului de achiziție publică având ca obiect **„Furnizare și montare elemente de mobilier urban în”**, cod CPV 34928400-2 mobilier urban (Rev.2), s-au solicitat următoarele:

- anularea actului atacat;
- obligarea autorității contractante la descalificarea ofertantului S.C. S.R.L. *„a cărei ofertă nu îndeplinește cerințele minime de calificare (conform art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006)”*;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, evaluarea ofertelor și desemnarea unui câștigător, cu respectarea prevederilor legislației privind achizițiile publice.

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

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de S.C. S.A., cu sediul în, str. județul, în contradictoriu cu, cu sediul în, județul și anulează raportul procedurii nr. 11899 din 11.02.2016 și actele subsecvente respectivului raport.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire și la finalizarea legală a acesteia, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice în vigoare, a regulilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivarea prezentei.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante la descalificarea ofertantului S.C. S.R.L. „a căruia ofertă nu îndeplinește cerințele minime de calificare (conform art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006”.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. COM/E/58 din 16.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 4103/16.02.2016, S.C. S.A. critică adresa nr. 11909/11.02.2016 privind comunicarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte offline, a contractului de achiziție publică având ca obiect **„Furnizare și montare elemente de mobilier urban în, cod CPV 34928400-2 mobilier urban (Rev.2), solicitând:**

- anularea actului atacat;
- obligarea autorității contractante la descalificarea ofertantului S.C. S.R.L. „a căruia ofertă nu îndeplinește cerințele minime de calificare (conform art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006)”;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, evaluarea ofertelor și desemnarea unui câștigător, cu respectarea prevederilor legislației privind achizițiile publice.

S.C. S.A. menționează că, analizând documentația de atribuire aferentă invitației de participare nr. 380491 din 13.10.2015, a constatat că, pe lângă alte cerințe minime obligatorii inserate în aceasta, se află și cerința privind prezentarea certificatului de participare la procedura de atribuire cu ofertă independentă – Formular 3 (conform Ordinului ANRMAP nr. 314/2010).

Fiind interesată de participarea la procedură, contestatoarea menționează că, în data de 19.10.2015, a transmis autorității contractante o solicitare de clarificări în care s-a referit, în mod expres, la cerința „*lemn exotic*” și „*pin*”, aferentă mobilierului care urma a fi oferat, solicitare la care, în data de 21.10.2015, autoritatea contractantă a publicat un răspuns în SEAP, în cuprinsul căruia era detaliată cerința mai sus menționată, conform specificațiilor caietului de sarcini, fără niciun fel de alte precizări suplimentare, răspuns care a fost considerat lămuritor de către toți operatorii economici interesați, nefiind formulată vreo obiecție sau contestație împotriva caietului de sarcini sau răspunsului comisiei de evaluare, fiind astfel capabili să întocmească oferta pe baza informațiilor puse la dispoziție.

În data de 29.10.„2016”, arată petenta, la sediul autorității contractante a avut loc ședința de deschidere a ofertelor, în procesul-verbal încheiat cu această ocazie fiind consemnată depunerea a 5 oferte, cu valorile propunerilor financiare din dreptul fiecăreia, astfel:

1. S.C. S.R.L. – 239.000 lei;
2. S.C. S.R.L. – 233.120 lei;
3. S.C. S.R.L. – 287.306,4 lei;
4. S.C. S.A. – 238.100,30 lei;
5. S.C. S.R.L. – 277.457 lei.

De asemenea, petenta menționează că, în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, în dreptul ofertantului S.C. S.R.L., ofertant care a prezentat prețul cel mai mic dintre cei 5 ofertanți, s-au consemnat următoarele: „*Certificat de participare la procedura de atribuire cu ofertă independentă – Formular 3 – prezentat –NU*”, fapt pentru care aceasta apreciază că reprezentanții săi „*erau îndreptățiți să creadă că S.C. S.A. pornea cu prima șansă în cursa evaluării ofertelor, pentru care criteriul de atribuire era «prețul cel mai scăzut»*”.

Petenta mai arată că, în data de 26.11.2015, a primit solicitarea de clarificări nr. 96209/25.11.2015, solicitare la care a răspuns, „*în mod detaliat și pertinent*”, prin adresa nr. 98386/02.12.2015, iar prin adresa nr. 107104/23.12.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări suplimentare, pe care susține că le-a oferit în cuprinsul adresei nr. 108539/29.12.2015 „*dată care marca trecerea a mai bine de 60 de zile de la data deschiderii ofertelor*”.

S.C. S.A. precizează că, având în vedere „*tăcerea autorității contractante*”, a rămas „*în așteptare*”, încredințată fiind de șansele sale de a câștiga procedura de atribuire, însă, în data de 11.02.2016, a primit adresa nr. 11909/11.02.2016, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat decizia sa de anulare a procedurii de atribuire.

1. Considerând că adresa nr. 11909/11.02.2016 este netemeinică și nelegală, contestatoarea afirmă că societatea sa „*se consideră grav afectată de anularea nejustificată a acestei proceduri cu motivarea bazată pe art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. b)*”

din O.U.G. nr. 34/2006 «Întrucât pe parcursul evaluării ofertelor s-au constatat omisiuni în stabilirea specificațiilor tehnice concrete în caietul de sarcini, respectiv lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic», împrejurare de natură a afecta interesul legitim al societății (...) care pornea cu prima șansă în cursa privind atribuirea contractului”.

S.C. S.R.L. opinează că, în condițiile unei proceduri transparente și competitive, prevederile art. 209 alin 1 lit c) coroborat cu art. 209 alin 4 litera b) din O.U.G. nr. 34/2006 nu sunt aplicabile deoarece acestea nu sunt întrunite cumulativ - „*daca abateri grave de la prevederile legislative afecteaza procedura de atribuire sau daca este imposibila incheierea contractului*”, respectiv, „*pe parcursul analizei evaluarii si/sau finalizarii procedurii de atribuire se constata erori sau omisiuni, iar autoritatea contractanta se afla in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conducă la incalcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) la f)*”.

Aceste aprecieri, susține contestatoarea, „*se refera la chestiuni grave, care ar putea afecta o eventuala procedură în ceea ce privește stabilirea citeriilor de evaluare, sau de atribuire, și în niciun caz cu privire la o cerința tehnică expresă și neinterpretabilă, clarificată prin răspunsul autorității contractante din perioada anterioara datei de deschidere a ofertelor*”.

Criticând decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, precum și motivarea acesteia, petenta arată că „*în condiții identice, în anul 2014 a fost promovată și finalizată o procedura de atribuire pentru mobilier urban în care aproximativ aceeași membrii ai comisiei au reușit fără probleme sa evalueze ofertele și să desemneze un câștigător în baza unei cerințe IDENTICE privind lemnul exotic*”.

Totodată, autoarea contestației consideră că este îndreptățită să critice decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire având în vedere faptul că aceasta a fost emisă după 3 luni de la data deschiderii ofertelor, după o amplă corespondență de clarificare și după munca laborioasă depusă de departamentul său de ofertare pentru întocmirea ofertei și a clarificărilor ulterioare.

Pentru cele expuse, petenta solicită Consiliului „*să verifice, (...), dacă într-adevăr comisia de evaluare a depus toate eforturile pentru a asigura respectarea principiilor aflate la baza sistemului achizițiilor publice din România: nediscriminarea, tratamentul egal, transparența și dacă într-adevăr din datele prezentate de către ofertanți în cadrul propunerilor tehnice au existat elemente care au făcut imposibilă evaluarea ofertelor, așa cum invoca autoritatea contractantă*”.

Contestatoarea susține că îi este greu să înțeleagă care au fost, în concret, impedimentele descoperite de către comisia de evaluare pentru continuarea procedurii de atribuire având în vedere faptul că aceeași comisie a întocmit documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini), a analizat ofertele, a transmis solicitări de clarificare, a analizat răspunsurile și a ales să anuleze procedura de atribuire, prejudiciind astfel, în mod grav, toți participanții de bună credință, care au

indisponibilizat resurse, au mobilizat forța de muncă și au suportat costuri materiale în speranța de a deveni contractant în viitorul contract de achiziție publică.

Pentru completarea celor mai sus expuse, autoarea contestației solicită accesul la documentele dosarului achiziției publice depus de autoritatea contractantă la Consiliu și fotocopierea acestora „*pentru o analiză a modului de organizare a procedurii și completarea, în consecință, a contestației (...)*”.

În sprijinul susținerilor sale, contestatoarea invocă Decizia civilă nr. 109 din 14.01.2010 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în care s-a reținut faptul că „*deși documentația de atribuire conține o eroare în sensul lit. a) teza I a art. 209 alin. (2), aceasta eroare nu este de natură a avea ca efect încălcarea vreunuia dintre principiile de la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) (nediscriminarea; tratamentul egal; recunoașterea reciprocă; transparența; proporționalitatea; eficiența utilizării fondurilor publice), întrucât în aceasta etapa a procedurii neregularitatea afectează, în mod exclusiv pe cei patru participanți ale căror oferte au fost declarate acceptabile, nefiind formulate contestație împotriva documentației de atribuire de către alți posibili ofertanți pe aceleași temeuri, iar existența cerinței nu a fost contestată nici de către participanți, fiind acceptat acest factor de evaluare a ofertelor*”.

2. În ceea ce privește oferta S.C. S.R.L., petenta solicită Consiliului să rețină că:

- „*încă din procesul-verbal de deschidere a ofertelor se observă că această oferta nu îndeplinește cerințele minime de calificare, ofertantul omițând să depună un document esențial pentru asigurarea corectitudinii și transparenței procedurii, impus de liniile directoare OCDE privind detectarea participării la licitații cu oferte trucate: CERTIFICATUL DE PARTICIPARE CU OFERTA INDEPENDENTA, impus ca obligatoriu prin Ordinul ANRMAP nr. 314/2010*”.

- „*(...) prețul acesteia este sub pragul prevăzut la art 202 alin. (1) ind. 1 din O.U.G. 34/2006, situație care impunea solicitarea de ample clarificări asupra prețurilor propuse, cu atât mai mult cu cât este greu de imaginat cum o societate cu sediul în Satu Mare putea oferta prețuri mai mici decât noi, societate ce desfasoara deja activități specifice obiectului contractului aflat în atribuirea Municipiului*”.

3. În ceea ce privește cel de-al treilea capăt de cerere, contestatoarea solicită Consiliului ca, în virtutea respectării principiului eficienței economice a achizițiilor publice, să constate faptul că „*numai prin continuarea procedurii de atribuire se îndeplinește scopul și finalitatea acesteia, demers în sprijinul căruia s-au cheltuit fonduri publice, dar și private, anulara abuzivă a acesteia fiind de natura a prejudicia, (...), atât patrimoniul public, cât și cel privat, situație care nu poate rămâne fără urmări*”.

Având în vedere cele expuse, S.C. S.A. solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 255 alin. (1) coroborat cu art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. AR/13926/17.02.2016, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 4811/23.02.2016, ... a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. S.A., ca „vădit” neîntemeiată.

Autoritatea contractantă menționează că, prin raportul procedurii nr. 11899/11.02.2016, comisia de evaluare a anulat procedura de atribuire în temeiul art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv, *„abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”*.

..... menționează că, pe parcursul evaluării ofertelor, comisia de evaluare a constatat că propunerile tehnice nu pot fi evaluate *„în lipsa menționării unor specificații tehnice concrete în caietul de sarcini referitoare la lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic”*, astfel autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) din O.U.G. nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă menționează că, deși în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor s-a constatat că ofertantul S.C. S.R.L. nu a prezentat *„Certificatul de participare la licitație cu ofertă independentă”*, acest certificat a fost prezentat ulterior de către ofertant, în data de 12.11.2015, cu adresa nr. 90939, în urma solicitării comisiei de evaluare, conform art. 78 și 79 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere cele prezentate, organizatoarea procedurii concluzionează: *„nu cunoaștem motivele pentru care S.C. S.A. se consideră «îndreptățită să creadă că S.C. S.A. pornea cu prima șansă în cursa evaluării ofertelor»”*.

Se mai arată că, potrivit dispozițiilor art. 200 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea dreptul să prelungească perioada de evaluare a ofertelor depuse în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, fapt care s-a și întâmplat, conform Notei justificative nr. 94098/20.11.2015, notă care a fost comunicată fiecărui ofertant.

Astfel, având în vedere documentația de atribuire elaborată în vederea achiziției elementelor de mobilier urban și adresa nr. 6193/25.01.2016 a Facultății de Silvicultură și Exploatare Forestiere din Cadrul Universității Transilvania, autoritatea contractantă a considerat că se află în imposibilitatea de a evalua ofertele din punct de vedere tehnic și că poate aplica prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) coroborat cu alin. (4) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 pentru anularea procedurii de atribuire.

Subliniind faptul că măsura anulării procedurii de atribuire poate fi luată pe parcursul analizei, evaluării și/sau finalizării procedurii de atribuire, ... afirmă: *„nu înțelegem de ce contestatorul a primit cu mare surprindere adresa de comunicare a anulării procedurii”*.

..... susține că afirmațiile contestatoarei de la pct. 2 al contestației sunt neîntemeiate, deoarece comisia de evaluare nu a mai procedat la evaluarea ofertelor din momentul constatării viciilor din caietul de sarcini, anulând procedura.

În ceea ce privește pct. 3 al contestației, autoritatea contractantă consideră că și acesta este neîntemeiat, întrucât anularea procedurii de atribuire nu a generat cheltuieli din fondurile publice, neprejudiciind patrimoniul public.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 113/23.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 4714/23.02.2016, S.C. S.A. a transmis documentul intitulat *„Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante”* nr. 13923/17.02.2016, prin care susține că *„nici în acest punct de vedere, autoritatea contractantă nu înțelege să detalieze, în mod concret, care sunt exact «abaterile grave de la prevederile legislative» ce afectează procedura în asemenea măsură, încât este imposibilă încheierea contractului”*.

Contestatoarea menționează că, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă face vorbire despre lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic, în pofida faptului că toți ofertanții au fost în măsură să întocmească oferte competitive, neexistând niciun impediment ca, din interpretarea caietului de sarcini și a clarificărilor autorității contractante, să oferteze exact ceea ce s-a solicitat: mobilier urban din lemn exotic, iar din clarificările autorității contractante, rezultă că este acceptabilă *„orice specie de lemn exotic”*, alternativ cu orice specie de lemn de pin (din cele mai bine de 80 specii existente).

Petenta mai arată că, în ceea ce privește evaluarea ofertelor, criteriul de atribuire este *„prețul cel mai scăzut”*, cerința privind lemnul exotic nefiind criteriu de atribuire în interesul legislației privind achizițiile publice, context în care apreciază ca fiind *„falsă”* afirmația comisiei de evaluare potrivit căreia ofertele nu puteau fi evaluate în lipsa caracteristicilor tehnice, având în vedere faptul că toate caracteristicile tehnice (dimensiuni, formă etc.) ale mobilierului sunt prezentate în caietul de sarcini, atât pentru banca cu spătar și picior metalic și banca stradală metalică, cât și pentru coș de gunoi metalic cilindric, iar evaluarea ofertelor urmează a fi făcută prin raportare la acestea și la cerințele fișei de date a achiziției privind propunerea tehnică, respectiv: *„produsele livrate vor fi însoțite de certificate de calitate și garanție, pentru fiecare produs ofertat va fi prezentată o documentație tehnică care va cuprinde în text și planșe toate caracteristicile tehnice ale produselor, materiale folosite, finisaje, informații referitoare la capacitate, dimensiuni, îmbinări, materialul din care este confecționat”*.

Astfel, arătând că toți ofertanții au deținut, în mod complet, aceste informații, contestatoarea conchide: *„nu înțelegem care sunt concret impedimentele ce determină comisia de atribuire să considere lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic ca și «abateri grave» de la legislație, în înțelesul art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, ce nu puteau fi clarificate pe baza corespondentei cu operatorii economici ofertanți”*.

În contextul celor expuse, petenta solicită Consiliului să verifice *„dacă într-adevăr comisia de evaluare a depus toate eforturile pentru a asigura respectarea principiilor aflate la baza sistemului achizițiilor publice din România: nediscriminarea, tratamentul egal, transparență și proporționalitate, dacă într-adevăr din datele prezentate de către ofertanți în cadrul propunerilor tehnice au existat elemente care au făcut imposibilă evaluarea ofertelor, așa cum invoca autoritatea contractantă”*.

Contestatoarea reiterează și celelalte susțineri din contestație, susțineri reluate și în cadrul adresei nr. COM/E94/01.03.2016 – „Concluzii scrise”, în cadrul căreia, suplimentar, redă definiția lemnului exotic dată de Facultatea de Silvicultură din cadrul Universității, detaliind aspecte care, în opinia sa, ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei S.C. S.R.L., ca neconformă, astfel:

- certificatele ISO 9001 și ISO 14001 prezentate de ofertantul concurent nu ar conține atestare pentru *„mobilier urban”*, ci doar pentru *„producție și comercializare material didactic și mobilier (...)”*;

- propunerea tehnică inițială a fos incompletă, ulterior, fiind completată și modificată cu prezentarea schițelor produselor, care însă nu au respectat dimensiunile impuse prin caietul de sarcini și clarificarea nr. 82321/21.10.2015 cu privire la înălțimea totală de gabarit a coșului de gunoi;

- deoarece, în raportul procedurii, comisia de evaluare a concluzionat că toate ofertele sunt conforme, petenta apreciază că decizia de anulare a procedurii de atribuire *„vine strict în legătură cu oferta S.C. S.R.L.”*, nefiind îndeplinite condițiile art. 209 din OUG nr. 34/2006 privitoare la situațiile de anulare a procedurii.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin cerere de oferte offline, a contractului de achiziție publică având ca obiect *„Furnizare și montare elemente de mobilier urban în”*, cod CPV 34928400-2 mobilier urban (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. 380491/13.10.2015, criteriul de atribuire a contractului fiind *„prețul cel mai scăzut”*, iar valoarea estimată a contractului fiind de 297.580,65 lei.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 85145/29.10.2015, în cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Conform raportul procedurii nr. 11899/11.02.2016, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire în baza art. 209 alin. (1) coroborat cu art. 209 alin. (4) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv: *„abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului”*.

În raportul procedurii, motivul anulării procedurii a fost menționat astfel: *„pe parcursul evaluării ofertelor s-au constatat omisiuni în stabilirea specificațiilor tehnice concrete în caietul de sarcini, respectiv lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) din O.U.G. nr. 34/2006”*.

Decizia de anulare a procedurii de atribuire a fost comunicată petentei S.C. S.A. cu adresa nr. AR 11909/11.02.2016, act ce a fost atacat în termen legal cu contestația ce constituie obiect al analizei de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

După cum părțile arată în susținerile lor, petenta S.C. S.A. contestă decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, pe care o consideră netemeinică și nelegală, apreciind că specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, așa cum acestea au fost clarificate pe timpul elaborării ofertelor, referitoare la lemnul exotic din care urmau a fi realizate *„riglele”* din componența *„băncii cu spătar și picioare metalice tip 1”*, au fost suficient de clar definite, fiind înțelese de către toți ofertanții interesați de participarea la procedură.

În opinia petentei, motivul real de anulare a procedurii ar fi fost constituit de faptul că ofertantul concurent, deponent al ofertei cu cel mai mic preț, *„preferat al autorității contractante”*, ar fi prezentat o ofertă inadmisibilă, situație în care autoritatea contractantă ar fi invocat o circumstanță artificială de anulare a procedurii de atribuire.

În analiza motivului de anulare a procedurii de atribuire, menționat în raportul procedurii nr. 11899/11.02.2016 de maniera: *„pe parcursul evaluării ofertelor s-au constatat omisiuni în stabilirea specificațiilor tehnice concrete în caietul de sarcini, respectiv lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) din O.U.G. nr. 34/2006”*, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- prin pct. IV.4.1) *“Modul de prezentare a propunerii tehnice”* al fișei de date, au fost precizate următoarele instrucțiuni referitoare la elaborarea propunerilor tehnice ale ofertelor: *“Propunerea tehnica se va prezenta astfel încât aceasta să respecte, în totalitate cerințele prevăzute în Caietul de Sarcini. În cazul în care nu se depune propunerea tehnica, oferta va fi considerată neconforma, întrucât duce la imposibilitatea verificării din punct de vedere tehnic al ofertei.*

Produsele livrate vor fi insotite de **certificate de calitate** si garantie. **Pentru fiecare produs oferat va fi prezentata o documentatie tehnica care va cuprinde în text si planse, toate caracteristicile tehnice ale produselor, materialele folosite, finisajele, informatii referitoare la capacitate, dimensiuni, îmbinari, materialul din care este confectionat.** Informatiile vor fi complete, corecte, precise si explicite si vor cuprinde pe lânga principalele caracteristici tehnice, calitative si termene de garantie, eventuale riscuri previzibile.

De asemenea, **vor fi prezentate pentru fiecare produs planuri tehnice de detaliu**, din care sa se desprinda toate elementele componente cu toate datele necesare pentru evaluarea ofertelor (descrierea tehnica completa si exacta a acestora, dimensiuni etc). Modelele oferate si adjudecate, cu caracteristicile precizate în oferta tehnica, vor face parte din contract si vor ramâne neschimbate pe toata perioada de valabilitate a acestuia.

Documentele insotitoare se vor prezenta in copie lizibila sau copie lizibila "conform cu originalul", in limba romana sau cu traduceri autorizate in limba romana";

- prin cap. III – „tipuri de mobilier urban”, pct. 1 – „Bancă cu spătar și picioare metalice tip 1 – 100 buc.” al caietului de sarcini din documentația de atribuire, au fost precizate, pe lângă alte, și următoarele specificații tehnice: „(...) **Riglele vor fi confectionate din LEMN EXOTIC, finisate și vopsite în culoarea mahon**, aplicându-se minim două straturi de lac ecologic pe bază de apă, rezistente la mediul extern și la razele ultraviolete și vor fi dispuse în număr de 19 bucăți”;

- prin pct. 2 „Bancă stradală tip 2 – 30 buc.” al aceluiași capitol din caietul de sarcini, au fost precizate următoarele specificații tehnice cu relevanță în cauză: „Șezutul băncii va fi format din trei rigle din lemn, iar spătarul băncii va avea două rigle. Riglele vor fi confectionate din **LEMN DE PIN** de cea mai bună calitate, fără muchii sau așchii și vor fi finisate și tratate (...). Acestea vor fi vopsite cu vopseluri ecologice pe bază de apă, culoarea mahon, suprafața finală va fi lucioasă (...)”;

- prin adresa publicată în SEAP sub nr. 81075/19.10.2015, la solicitarea unuia dintre ofertanții interesați, care, printre altele, a cerut explicația: «1.2 – În ceea ce privește tipurile de mobilier urban, în descriere se menționează ca și cerință „**lemn exotic**” și „**pin**”, fără mențiunea sau echivalent – rugăm completați», autoritatea contractantă a remis următorul **răspuns de clarificare**: „Cu privire la pct 1.2, autoritatea contractantă a solicitat ca pentru fiecare tip de bancă, **riglele acestora să fie confectionate din esențe diferite**, respectiv:

- **lemn exotic** pentru bancă cu spătar și picioare metalice tip 1, deoarece cerința privind numărul și dimensiunile acestor riglele **impune folosirea acestui tip de esență exotică** cu o duritate și rezistență mai mare la rupere, rezistență ridicată la mediul exterior (umezeală, cicluri de temperaturi), precum și a altor caracteristici care

nu le întâlnim la alte tipuri de lemn, **ofertanții putând prezenta oricare specie de lemn exotic.**

- **lemn de pin** pentru banca stradală metalică tip 2, din categoria pinaceae, având în vedere că această categorie cuprinde aproximativ 80 de specii, **ofertanții putând prezenta oricare specie de lemn de pin din cele 80 de specii.** Dimensiunile acestor rigle permit utilizarea acestui tip de esență, iar din această categorie, lemnul de pin oferă o suprafață sigură, cu noduri mici și care nu prezintă riscul de eliberare a rășinilor din compoziția acestora.

Indicația „sau echivalent” nu se impune celor două cerințe privind esențele de lemn, nefiind aplicabile în acest caz, prevederile art. 38 alin 2 din O.U.G nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, **deoarece ofertanții pot prezenta în cadrul ofertelor produse din lemn aparținând diverselor specii ale aceleiași familii de arbori, autoritatea contractantă nerestricționând participarea la procedură prin impunerea furnizării de produse în cadrul cărora sunt incluse elemente, respectiv rigle din lemn confecționate dintr-o anumită specie de arbori”.**

- în raportul procedurii nr. 11899/11.02.2016 se regăsesc următoarele mențiuni: „(...) în raport de întrebarea comisiei de evaluare "... care sunt caracteristicile tehnice ale lemnului exotic ...?", reprezentanții Facultății de Silvicultură Și Exploatare Forestiere din cadrul Universității Transilvania afirmă următoarele: **"Nu putem (...) să precizăm intervale de mărime ale acestor proprietăți care să includă în totalitate lemnul exotic și să-l diferențieze clar de lemnul autohton ..."** Având în vedere conținutul adresei nr. 6193/25.01.2016 indicată mai sus, **ținând cont de prevederile caietului de sarcini cu clarificările ulterioare referitoare la esențele lemnului din care sunt confecționate riglele băncilor de tip 1**, comisia constată că nu se pot evalua ofertele tehnice în lipsa menționării unor specificații tehnice concrete în caietul de sarcini **(referitoare la lipsa caracteristicile tehnice ale lemnului exotic)**. Din aceste motive comisia de evaluare hotărăște anularea procedurii în baza art. 209 alin. 1 litera c) coroborat cu art. 209 alin. 4 litera b) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificări și completări.

Aplicarea criteriului de atribuire: prețul cel mai scăzut -nu este cazul.

(...) Comisia de evaluare hotărăște (...) anularea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect furnizarea și montarea elementelor de mobilier urban în, în baza art. 209 alin.1 litera c) coroborat cu art. 209 alin. 4 litera b) din OUG nr. 34/2006, respectiv "abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului".

Motive: pe parcursul evaluării ofertelor s-au constatat omisiuni în stabilirea specificațiilor tehnice concrete în caietul de sarcini, respectiv lipsa caracteristicile tehnice ale lemnului exotic, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) din OUG nr. 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii”.

Se reține astfel că specificația tehnică a documentației de atribuire, completată și explicitată prin clarificări, a fost următoarea: „(...) **Riglele vor fi confecționate din LEMN EXOTIC, finisate și vopsite în culoarea mahon**” (...), **ofertanții putând prezenta oricare specie de lemn exotic**, (...) **Indicația „sau echivalent” nu se impune (...) deoarece ofertanții pot prezenta în cadrul ofertelor produse din lemn aparținând diverselor specii ale aceleiași familii de arbori, autoritatea contractantă nerestricționând participarea la procedură prin impunerea furnizării de produse în cadrul cărora sunt incluse elemente, respectiv rigle din lemn, confecționate dintr-o anumită specie de arbori**”.

Se mai reține că nici chiar Facultatea de Silvicultură nu a fost în măsură să ofere autorității contractante informații/specificații noi, care să conțină „**intervale de mărime ale acestor proprietăți care să includă în totalitate lemnul exotic** (...)”.

În condițiile în care regula documentației de atribuire privind specificația în litigiu a fost în sensul că „**ofertanții pot prezenta în cadrul ofertelor produse din lemn aparținând diverselor specii ale aceleiași familii de arbori, autoritatea contractantă nerestricționând participarea la procedură prin impunerea furnizării de produse în cadrul cărora sunt incluse elemente, respectiv rigle din lemn, confecționate dintr-o anumită specie de arbori**”, iar autoritatea contractantă nu a fost în măsură nici măcar la momentul emiterii raportului procedurii de atribuire să identifice specificații tehnice suplimentare, de individualizare suplimentară a vreunor caracteristici ale lemnului exotic din care urmau a se confecționa riglele de lemn din componența produsului „*Bancă cu spătar și picioare metalice tip 1*”, specificații/caracteristici în lipsa cărora respectivele bănci nu ar fi putut fi „*descrise, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante*” (art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006), măsura anulării procedurii de atribuire este de natura unei „**circumstanțe artificiale de anulare a procedurii**” astfel cum acestea sunt reglementate de art. 93 alin. (4) din HG nr. 925/2006, măsură care, potrivit alin. (5) al aceluiași articol „*constituie încălcări ale principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. f) și g) din ordonanța de urgență și se sancționează în consecință*”.

Se reține astfel că „lipsa caracteristicile tehnice ale lemnului exotic” din caietul de sarcini, invocată de autoritatea contractantă ca motiv de anularea procedurii de atribuire, nu poate fi considerată eroare sau

omisiune de natură a revendica adoptarea vreunei măsuri corective care să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) -f) din OUG nr. 34/2006, deoarece, prin documentația de atribuire, s-a precizat inechivoc faptul că "**ofertanții pot prezenta oricare specie de lemn exotic**", lemn în raport de care nici facultatea de profil nu a fost în măsură să indice vreo caracteristică/specificație suplimentară de individualizare și nici autoritatea contractantă nu prezintă astfel de specificații, care, nefiind precizate în caietul de sarcini, ar face imposibilă evaluarea propunerilor tehnice.

Prin urmare, motivul invocat de către pentru anularea procedurii nu poate fi de natura "*abaterilor grave de la prevederile legislative*" astfel cum acestea sunt reglementate de art. 209 din OUG nr. 34/2006, măsura radicală a anulării procedurii adoptată de autoritatea contractantă nefiind justificată, fiind evident că aceasta a fost adoptată ca circumstanțiere artificială, concluzie întărită și de conținutul identic al caietului de sarcini aferent unei proceduri anterioare, inițiată prin invitația de participare 361077/05.06.2014, procedură care însă a fost finalizată prin atribuirea contractului conform anuntului de atribuire numărul 179761/07.07.2014.

Întrucât decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire nu își regăsește susținere în niciuna dintre ipotezele reglementate de art. 209 din OUG nr. 34/2006, criticile din contestația S.C. S.A., sub aspectul măsurii radicale adoptată de autoritatea contractantă, sunt întemeiate.

În raport de dispozițiile art. 213 alin. (2) lit. h) și j) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora "*Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) lit. j) se elaborează înainte de încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru/sistemului de achiziție dinamic și cuprinde cel puțin următoarele elemente: (...) h) **denumirea/numele ofertantului/ofertanților a căru/căror ofertă a fost declarată câștigătoare și motivele care au stat la baza acestei decizii**; (...) j) **justificarea hotărârii de anulare a procedurii de atribuire***", Consiliul reține că, prin raportul procedurii nr. 11899/11.02.2016, nu s-a aplicat criteriul de atribuire a contractului și nici nu s-a desemnat vreun ofertant câștigător, fiind adoptată măsura de anulare a procedurii analizată în cele ce preced.

În situația dată, interesul ofertanților din cadrul procedurii subzistă doar prin prisma calității de ofertant, neputând fi relaționat cu situația vreunui dintre oferte, poziționate într-un "*imaginat*" clasament realizat în funcție de prețurile ofertate, deoarece autoritatea contractantă, pe motiv că "*nu se pot evalua ofertele tehnice în lipsa menționării unor specificații tehnice concrete în caietul de sarcini (referitoare la lipsa caracteristicilor tehnice ale lemnului exotic)*", nu a decis în legătură cu admisibilitatea vreuneia dintre oferte.

Astfel, criticile formulate de către S.C. S.A. cu privire la oferta depusă de către S.C. S.R.L. sunt inadmisibile, neputând fi analizate de către Consiliu la acest moment, în situația

anulării procedurii pe motivul imposibilității evaluării propunerilor tehnice, oferta concurentă criticată nu poate afecta interesul contestatoarei câtă vreme aceasta nu a fost declarată admisibilă și/sau câștigătoare, o eventuală analiză și decizie a Consiliului în legătură cu situația ofertei concurente criticată de petentă ar echivala cu subrogarea organismului administrativ - jurisdicțional competențelor comisiei de evaluare și entității administrative a autorității contractante, aspect contrar dispozițiilor art. 200 din OUG nr. 34/2006 și art. 72 alin. (2), art. 81 și art. 82 din HG nr. 925/2006.

Față de cele constatate, Consiliul urmează a dispune astfel:

- în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, va admite în parte contestația formulată de S.C. S.A., în contradictoriu cu, și va anula raportul procedurii nr. 11899 din 11.02.2016 și actele subsecvente acestuia.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire și la finalizarea legală a acesteia cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice în vigoare, a regulilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivarea prezentei, în termen de 15 zile de la primirea deciziei;

- în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din ordonanță, va respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere de obligare a autorității contractante la descalificarea ofertantului S.C. S.R.L. *„a cărei ofertă nu îndeplinește cerințele minime de calificare (conform art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006)“*.

Deciza este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.