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; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 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 şi pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr...
Data: ...

Prin contestația nr. ... din data de ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..din data de ..., formulată de ..., cu sediul social în ... și punct de lucru în ..., unde dorește comunicarea actelor de procedură, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, împotriva actelor de anulare a procedurii și a adresei de comunicare nr. ..., elaborate de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație restrânsă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, s-a solicitat, anularea actelor care au condus la decizia de anulare a procedurii de atribuire, a raportului procedurii nr. ... și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare anulării procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii aferent etapei a II-a prin care să se continue procedura de atribuire în vederea atingerii scopului procedurii, respectiv atribuirea contractului și executarea acestuia.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
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 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 și funcționarea Consiliului Național

de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ... precizează că decizia autorității contractante de a anula procedura este o decizie nelegală, deoarece nu sunt întrunite condițiile pentru anularea procedurii, fiind încălcate scopul și principiile achizițiilor publice și lezat grav interesul public prin posibilitatea neîncheierii contractului în termenele asumate de către autoritatea contractantă precum și dreptul de accedere la contract.

În opinia sa, invocarea de către autoritatea contractantă, ca motiv de anulare a procedurii, a art. 181 alin. (1) lit. c) și alin. (4) lit. b), respectiv indicarea unor specificații tehnice inițiale care ar fi fost publicate în SEAP, deși nu erau de actualitate, lipsind modificările operate de Direcția Generală Logistică, nu este de natură a oferi suficient temei legal acestei decizii. Mai mult, este obstrucționat controlul de legalitate asupra deciziei autorității contractante prin faptul că nu sunt detaliate modificările aduse specificațiilor inițiale și momentul la care aceste modificări au fost aduse prin raportare la momentul inițierii procedurii.

Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă avea obligația de a motiva în concret și detaliat care sunt modificările aduse specificațiilor tehnice, data la care acestea au fost operate de Direcția Generală Logistică prin raportare la data inițierii procedurii, de ce nu se pot adopta măsuri de remediere și care sunt principiile încălcate.

Fiind evident că la baza inițierii procedurii stau necesități obiective, în opinia contestatoarei, este evidentă și afectarea acestor necesități și a eficientei utilizări a fondurilor publice, deoarece necheltuirea fondurilor publice reprezintă tot o formă de ineficiență în utilizarea acestora.

Referitor la nelegalitatea măsurii de anulare a procedurii, contestatoarea invocă faptul că, în condițiile în care procedura a fost inițiată la data de 13.04.2018, iar data de depunere a ofertelor a fost stabilită la data de 16.07.2018, autoritatea contractantă evită să spună când au fost operate modificările specificațiilor tehnice, pentru a nu se observa că acestea au fost operate după data de inițiere a procedurii.

Față de prevederile art. 181 alin. (1) lit. c) și alin. (4) din OUG nr. 114/2011, contestatoarea precizează că abaterile trebuie să fie de la legislația incidentă, trebuie să fie grave și să vizeze analiza, evaluarea sau finalizarea procedurii. Or, procedura nu se află în niciuna dintre aceste situații expres și limitativ prevăzute de lege, și nici nu se află în etapa candidaturilor, a finalizării acesteia sau în cea de evaluare a ofertelor, din moment ce autoritatea contractantă nu a emis niciun act de evaluare, ci doar a constatat că nu a publicat specificațiile corecte.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că specificațiile tehnice sunt standardizate, anumite schimbări neputând schimba esența lor. În acest sens, precizează că, o modificare de esență ar conduce la ieșirea din standardele internaționale și, în consecință, ar putea crea inclusiv o interdicție de a utiliza o astfel de muniție în armele din dotarea IGPF. Astfel, neputând avea loc o modificare de esență, atunci nici păstrarea

specificației tehnice inițiale nu poate reprezenta o încălcare a principiilor fundamentale și nici o eroare sau omisiune de tipul abaterilor grave de la legislație.

Totodată, contestatoarea apreciază că anularea procedurii nu poate surveni în mod legal pentru o culpă a autorității contractante, constând în nepublicarea în SEAP a modificărilor aduse specificațiilor tehnice. În opinia sa, nimeni nu poate invoca necunoașterea legii, IGPF trebuind să observe inclusiv jurisprudența constantă a instanțelor de judecată potrivit căreia autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă pentru a-și crea o situație mai favorabilă.

Prin punctul de vedere nr. GML/nr. 607066 din data de 22.08.2011, înregistrat la Consiliu cu nr. 34138/22.08.2018, autoritatea contractantă arată că, din examinarea propunerilor tehnice depuse în cadrul etapei a –II-a a procedurii, s-a constatat că ambele oferte depuse sunt conforme. Analizând motivele care au condus la această situație, s-a constatat că specificațiile tehnice care au fost încărcate în SEAP, în format electronic editabil, sunt diferite din punctul de vedere al conținutului de cele care se aflau la dosarul achiziției pe suport de hârtie.

Autoritatea contractantă precizează că, pentru a veni în sprijinul operatorilor economici să își întocmească ofertele, a încărcat în SEAP documentele în format electronic, editabil. De asemenea, la nivelul autorității contractante s-a constituit dosarul achiziției publice. Astfel, documentele care compun dosarul achiziției, constituit în maniera descrisă mai sus, reprezintă documente pe care autoritatea contractantă le are în vedere la analizarea ofertelor, fiind necesar ca acestea să corespundă în integralitate cu cele existente în SEAP.

Din analiza motivelor care ar fi putut conduce la situația în care ambele oferte să fie conforme, s-a constatat faptul că specificațiile tehnice care au fost încărcate în SEAP în format electronic editabil, sunt diferite din punctul de vedere al conținutului de cele care se aflau aprobate la dosarul achiziției publice pe suport de hârtie.

Prin urmare, pornind de la necesitatea autorității contractante, raportat la cerințele reale cuprinse în specificațiile tehnice avizate de structura de specialitate competentă, comparativ cu faptul că aceste cerințe influențează conținutul propunerii tehnice, s-a considerat că situația creată este de natură să aducă atingere respectării principiilor achizițiilor publice, constituind o abatere gravă de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire.

Autoritatea contractantă mai precizează că, în conformitate cu OMAI nr. 29 din 2011 privind competențele de achiziție a produselor si serviciilor din Ministerul Administrației și Internelor, specificațiile tehnice se avizează de către Direcția Generală Logistică. Pentru respectarea Ordinului amintit, specificațiile tehnice au fost transmise Direcției Generale Logistică în vederea avizării, în data de 09.11. 2017 primind avizul respectiv.

În data de 13.04.2018 a fost transmisă spre publicare documentația de atribuire a acordurilor cadru, atașând în mod eronat în

cadrul SEAP documentele care conțineau specificații tehnice ale produselor ce fac obiectul procedurii de achiziție, altele decât cele avizate.

Despre existența acestei erori s-a luat cunoștință după depunerea ofertelor finale, la momentul analizării propunerilor tehnice depuse de către ofertanți, astfel încât autoritatea contractantă a fost în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere asupra acesteia. În măsura în care s-ar fi acceptat propunerile tehnice depuse prin raportare la specificațiile tehnice aprobate și avizate, în mod evident, s-ar fi încălcat principiul tratamentului egal și al transparenței, deoarece modificările intervenite fiind de natură să influențeze modalitatea de participare a ofertanților în cadrul procedurii de atribuire, iar existența unor specificații tehnice neconcordante afectează transparența procedurii de achiziție publică.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație restrânsă a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată totală a contractului, fiind cuprinsă între 517.100 lei și 3.438.500 lei, fără TVA.

Preliminar, Consiliul reține că, potrivit recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 204825563/1 din 16.08.2018, contestatoarea a constituit cauțiunea prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost completată prin OUG nr. 45/2018, urmând să se procedeze la soluționarea, pe fond, a contestației.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 606741/01.08.2018 au fost depuse 3 oferte pentru lotul 1 și 4 oferte pentru lotul 2, în urma analizării propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire întrucât a constatat existența unor diferențe între varianta accesibilă ofertanților a caietului de sarcini și varianta aprobată de conducerea autorității contractante existentă în dosarul achiziției și nu au mai putut fi luate măsuri de remediere, temeiul legal invocat fiind prevederile art. 181 alin. (1) lit. c) coroborat cu lit. b) din OUG nr. 114/ 2011.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la motivul de anulare a procedurii de atribuire, susținând că nu i-au fost detaliate modificările constatate din conținutul caietului de sarcini, că autoritatea contractantă avea obligația de a încheia acordul-cadru, că a fost afectată eficiența utilizării fondurilor publice, precum și faptul că o procedură de atribuire nu poate fi anulată ca urmare a existenței unor erori în documentația de atribuire, propria vină neputând fi acceptată, iar specificațiile tehnice fiind standardizate pentru produsele ce fac obiectul achiziției, modificările respective nu pot fi semnificative.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a motivat anularea procedurii de atribuire numai prin simpla existență a unor detalii tehnice

diferite între varianta publicată și cea aprobată de conducere, fără a le prezenta ofertanților și fără a motiva apariția unei documentații de atribuire diferită față de cea aprobată, încălcând astfel princpiul transparenței.

În acest sens, Consiliul reține că, în fapt, elementele diferite constatate sunt următoarele:

Specificaţie Tehnică pentru cartuş calibru 7,65 x 17 mm cu glonţ obişnuit

Nr.	*Cerinţă din specificaţia publicată*	*Cerinţă conform specificaţia avizată D.G.L.*
1.	3.1.4. Viteza medie a glonţului la 12,5 m de gura ţevii (V12,5 m): min. 300 m/s (pentru o lungime a ţevii pistolului cal. 7,65x17 mm de 90 mm).	3.1.4. Viteza medie a glonţului la 12,5 m de gura ţevii (V12,5 m): min. **295 m/s** (pentru o lungime a ţevii pistolului cal. 7,65x17 mm de 90 mm).
2.	3.4.2. Presiunea maximă izolată (individuală) ($P_{max)max:}$ mai mică sau egală cu 1.400 kgf/cm^2 (pentru o lungime a ţevii pistolului cal. 7,65x17 mm de 90 mm).	3.4.2. Presiunea maximă izolată (individuală) $_{(Pmax)max-}$ mai mică sau egală cu **1.350 kgf/cm^2** (pentru o lungime a ţevii pistolului cal. 7,65x17 mm de 90 mm).
3.	5.2. Pentru manipularea şi transportul în siguranţă al muniţiei ambalajul trebuie să aibă mânere fixate pe două din feţele laterale opuse.	5.2. Pentru manipularea şi transportul în siguranţă al muniţiei ambalajul trebuie să aibă mânere fixate pe două din feţele laterale opuse **sau un mâner fixat pe partea superioară.**
4.	5.4. Masa unei lăzi pline cu muniţie să nu depăşească 35 kg.	5.4. Masa unei lăzi pline cu muniţie să nu depăşească **30 kg.**
5.	7.5. La livrare, produsul va fi însoţit de certificate de garanţie şi calitate, precum şi de certificatul de conformitate.	7.5. La livrare, produsul va fi însoţit de certificate de garanţie şi calitate, precum şi de certificatul de conformitate **emise de către producător.**

2. Specificaţie Tehnică pentru cartuş calibru 9 x 1 9 mm cu glonţ obişnuit

Nr.	*Prevedere din specificaţia publicată*	*Prevedere din specificaţia avizată D.G.L.*
1	**5.Cerinţe privind durata de viaţă în serviciu a muniţiei** 5.1. Muniţia trebuie să aibă o durată de viaţă în serviciu, stabilită de producător, de cel puţin 10 ani.	**5.Cerinţe privind durata de viaţă în serviciu a muniției** **5.1.** Muniţia trebuie să aibă o durată de viaţă în serviciu, stabilită de producător, de cel puţin 10 ani. **5.2. Temperatura de depozitare: -40°C la +50°C.** **5.3. Umiditatea atmosferică relativă: 80% la 20°C.**
2		**6.Cerinţe privind funcţionarea sistemului armă-muniţie în condiţii de siguranţă pentru trăgător:** **6.1. Gama de temperaturi: -30°C la +45°C.** **6.2. Umiditatea atmosferică relativă: 80% la 20°C.** **6.3. Mediu marin: salinitatea apei 2‰.**

4	6.6.La livrare, produsul va fi însoţit de certificate de garanţie şi calitate, precum şi de certificatul de conformitate.	7.6.La livrare, produsul va fi însoţit de certificate de garanţie şi calitate, precum şi de certificatul de conformitate **emise de către producător.**

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a făcut dovada că inadvertențele mai sus menționate conduc la achiziționarea de produse ce nu satisfac necesitățile sale și care nu pot fi utilizate, limitându-se doar la invocarea lor ca motive de anulare, în condițiile în care diferențele, din punct de vedere valoric sau tehnic, sunt nesemnificative, varianta publicată poate fi considerată mai permisivă decât cea aprobată de conducere, detaliile legate de condițiile de temperatură și umiditate fiind inutile, deoarece lipsa corelării caracteristicilor produselor livrate cu detaliile climatului locului de livrare constituie motiv de respingere chiar dacă aceste detalii nu au fost prezente în documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă avea obligația, în virtutea respectării principiilor transparenței și proporționalității, de a prezenta, ofertanților, în mod concret, în adresele de anulare a procedurii de atribuire, o motivare concretă a anulării, raportată la necesitățile sale și a faptului că procedura de atribuire nu mai poate fi derulată deoarece ar conduce la achiziție de produse pe care nu le va putea utiliza, fiind evident, pe de o parte, că eroarea în discuție îi aparține, iar, pa de altă parte, că anularea nemotivată în concret a procedurii de atribuire constituie un dezavantaj pentru autoritatea contractantă, implicit pentru interesul public.

Consiliul nu reține, în soluționare, susținerea autorității contractante, conform căreia, continuarea procedurii de atribuire ar conduce la încălcarea principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție și la dezavantajarea potențialilor ofertanți, întrucât, se limitează la simple afirmații, fără a prezenta dovezi concrete în acest sens, mai ales că, pentru lotul 2, diferențele nu sunt de ordin tehnic, ci sunt legate de modul de livrare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (5) 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 și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. ... și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reanalizarea motivelor de anulare invocate, prin raportare la necesitățile sale.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., anulează raportul procedurii de atribuire nr. ...și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reanalizarea motivelor de anulare invocate prin raportare la necesitățile sale.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
..	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.