



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data ...

Prin contestația transmisă prin mijloace electronice în data de 19.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 45505/20.10.2020, formulată de SC ... SRL, cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal de administrator și director general Dinu Solojan și convențional de S.C.A. ..., având sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură în ..., împotriva raportului procedurii nr. 552.400/ 08.10.2020 și a adresei de comunicare nr. 552.405/08.10.2020, emise de către ... - ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect „*Contract de furnizare produse militare de resort AGCh - 2 loturi*”, pentru lotul nr. 1 „*Cartuș cal. 40 mm cu efect iritant lacrimogen*”, aferentă anunțului de participare nr. .../28.05.2019, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. 552.400 din 08.10.2020, a adresei de comunicare nr. 552.400 din 08.10.2020 și a adreselor de comunicare transmise celor 2 ofertanți, ... SRL („...”) și ... SA, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, pentru partea privind declararea celor două oferte ca admisibile și câștigătoare a ofertei ... și clasate pe locul 2 a ofertei ... pentru lotul 1;

- reevaluarea ofertelor depuse de către cei 2 ofertanți pentru lotul 1, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire, a deciziilor instanței și ale CNSC, de către o comisie de evaluare diferită și, în consecință, respingerea ofertelor depuse de către aceștia pentru lotul 1 ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire și ca neîndeplinind cerințele specificației tehnice;

- emiterea unui nou raport al procedurii, cu excluderea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu ofertele care îndeplinesc toate cerințele de calificare și selecție și care sunt conforme în integralitate cu cerințele specificației tehnice, parte a documentației de atribuire;

- anularea contractului de furnizare produse militare nr. 832825/04.07.2019, privind furnizarea a 8.000 buc. „Cartușe cat. 40 mm cu efect iritant lacrimogen pentru arma lansator”, cod CPV 35331500-8, în valoare totală de 1.394.400 lei, fără TVA, încheiat cu

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, prin care solicită: anularea raportul procedurii nr. 552.400 din 08.10.2020, a adresei de comunicare nr. 552.400 din 08.10.2020 și a adreselor de comunicare transmise celor 2 ofertanți, ... și ..., precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, pentru partea privind declararea celor 2 oferte ca admisibile și câștigătoare a ofertei ... și clasate pe locul 2 a ofertei ... pentru lotul 1; reevaluarea ofertelor depuse de către cei 2 ofertanți pentru lotul 1, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire, a deciziilor instanței și ale CNSC, de către o comisie de evaluare diferită și, în consecință, respingerea ofertelor depuse de către aceștia pentru lotul 1 ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire și ca neîndeplinind cerințele specificației tehnice; emiterea unui nou raport al procedurii, cu excluderea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu ofertele care îndeplinesc toate cerințele de calificare și selecție și care sunt conforme în integralitate cu cerințele specificației tehnice, parte a documentației de atribuire; anularea contractului de furnizare produse militare nr. 832825/04.07.2019, privind furnizarea a 8.000 buc. „Cartușe cat. 40 mm cu efect iritant lacrimogen pentru arma lansator”, cod CPV 35331500-8, în valoare totală de 1.394.400 lei, fără TVA, încheiat cu ...;

Preliminar, contestatoarea face un scurt istoric al derulării prezentei proceduri de achiziție, aferentă invitației de participare nr. .../28.05.2019, după cum urmează:

- În data de 25.08.2019, autoritatea contractantă a lansat procedura de achiziție;

- Data limită pentru depunerea ofertelor a fost 10.06.2019, fiind depuse trei oferte de către următorii operatori economici: ... SRL, C.N. ... S.A. și ... SRL.

- La data de 26.06.2019, autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii nr. 832776, iar la data de 27.06.2019 a comunicat rezultatul procedurii.

- La data de 05.07.2019, ... SRL a formulat contestația nr. 10230, prin care a solicitat anularea raportului procedurii, a comunicării rezultatului și adoptarea măsurilor de remediere;

- Prin Decizia nr. ... din 22.07.2019, CNSC a respins contestația ca fiind tardiv formulată.

- La data de 07.08.2019, ... a formulat plângere împotriva acestei decizii, înregistrată pe rolul Curții de Apel ... sub nr.

- Prin Decizia Civilă nr. .../12.09.2019, Curtea de Apel ... a admis plângerea, a desființat decizia CNSC, iar pe fond a obligat autoritatea contractantă să reevalueze ofertele depuse de ... SRL și C.N. ... S.A., în conformitate cu considerentele din decizia antemenționată.

- În data de 04.07.2019, a fost încheiat cu ofertantul ... contractul de furnizare produse militare nr. 832825/04.07.2019, privind furnizarea a 8.000 buc. „Cartușe cal. 40 mm cu efect iritant lacrimogen pentru arma lansator”, în valoare totală de 1.394.400 lei, fără TVA, cu nerespectarea obligației de a aștepta decizia CNSC și cu nerespectarea termenului de așteptare prevăzut la art. 9 alin. (4) - (5) și art. 59 din Legea nr. 101/2016, situație care atrage nulitatea absolută a contractului.

Contestatoarea arată că, întrucât nu a primit din partea autorității contractante nicio comunicare în urma Deciziei ... nr. .../2019, prin adresa nr. 11075/26.02.2020 a solicitat UM ... să precizeze:

- modalitatea concretă în care autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia instanței;

- componența comisiei numite în vederea punerii în aplicare a deciziei instanței;

- raportul procedurii întocmit ca urmare a reevaluării ofertelor, dispusă de instanță, precum și actele subsecvente acestuia;

- comunicările noului rezultat al procedurii, transmise operatorilor economici participanți în procedură;

- situația contractului nr. 832825/04.07.2019, încheiat cu SC ... SRL;

- procesul-verbal de recepție a produselor, actul prin care s-a decis acceptarea acestora, dacă acesta a fost întocmit;

- situația plății produselor, respectiv eşalonarea plăților și datele efectuării acestora, dacă acestea au fost efectuate.

Prin adresa nr. 533521/02.03.2020, autoritatea contractantă a comunicat următoarele:

- în conformitate cu Hotărârea civilă nr. .../12.09.2019, pronunțată în dosarul nr. ..., al Curții de Apel ..., Unitatea Militară ... - ... a întocmit procesul-verbal de îndeplinire obligații nr. 815204/09.12.2019;

- ca urmare a reevaluării ofertelor, comisia a hotărât că oferta SC ... SRL rămâne ofertă câștigătoare;

- datorită faptului că nu au intervenit modificări la rezultatul procedurii, nu a mai fost necesară comunicarea rezultatului reevaluării către ofertanți.

De asemenea, contestatoarea precizează că, în ceea ce privește contractul nr. 832825/04.07.2019, i s-a comunicat că acesta a fost deja executat, iar plata produselor furnizate a fost deja efectuată.

Împotriva acestei adrese și a procesului-verbal de îndeplinire obligații, a fost formulată contestația nr. 9864/12.03.2020, prin care s-a solicitat: anularea adresei nr. 533521/26.02.2020; anularea procesului-verbal nr. 815204/09.12.2019; anularea raportului procedurii emis în urma reevaluării (necomunicat), a tuturor actelor subsecvente sau conexe acestuia și, în consecință, anularea contractului de furnizare produse militare nr. 832825, încheiat în data de 04.07.2019 cu ofertantul ...; obligarea autorității contractante la punerea în aplicare a deciziei instanței cu respectarea dispozitivului acesteia și a principiilor tratamentului egal și al transparenței, reglementate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 114/2011; anularea procedurii de atribuire, dacă nu se mai pot aplica măsuri de remediere.

Prin Decizia nr. .../.../... din 10.04.2020, CNSC a admis contestația și a dispus: anularea procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019; reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și CN ... SA în conformitate cu considerentele Deciziei ... nr. .../2019 și ale deciziei CNSC; întocmirea unui nou raport al procedurii în urma acestei reevaluări; transmiterea de comunicări ofertanților, în conformitate cu prevederile art. 137 și 138 din OUG nr. 114/2011.

Împotriva acesteia din urmă, a fost formulată plângere atât de către contestatoare, cât și autoritatea contractantă, iar prin Decizia nr. 1181 din 13 iulie 2020, instanța a respins ambele plângeri ca neîntemeiate.

În data de 08.10.2020, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 552.400 („raportul procedurii nr. 3”), publicat în SEAP în data de 09.10.2020, prin care a declarat admisibilă și câștigătoare oferta ... și admisibilă și clasată pe locul 2 oferta ..., iar oferta ... a fost declarată admisibilă și clasată pe locul al treilea.

Prin adresa nr. 552.405 din 08.10.2020, transmisă în data de 09.10.2020, autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii.

În continuare, contestatoarea arată că actele emise, ca și orice alte acte subsecvente, sunt nule, deoarece reevaluarea ofertelor s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor OUG nr. 114/2011 și cu nerespectarea deciziilor instanței și CNSC.

Aceasta susține că autoritatea contractantă nu a efectuat, în realitate, o veritabilă reevaluare a ofertelor ci, printr-un simulacru de reevaluare, care încalcă principiile tratamentului egal și al transparenței, reglementate de art. 2 din OUG nr. 114/2011, a menținut rezultatul comunicat anterior, cu ignorarea prevederilor documentației de atribuire și considerentele, dar și dispozitivul deciziilor ... și CNSC. De asemenea, susține că ofertele ... și ... nu îndeplinesc criteriile de calificare și selecție stabilite de documentația de atribuire, pentru considerentele dezvoltate în continuare.

Mai mult, arată că pretinsa reevaluare a fost efectuată de aceeași comisie care a efectuat și evaluările anterioare, apreciind că prin aceasta s-a încălcat în mod vădit obligația autorității contractante de a evita conflictul de interese. Totodată, afirmă că este evident faptul că membrii comisiei nu prezintă nici măcar o aparență de imparțialitate, ceea ce anulează utilitatea obținerii unor acte jurisdicțional favorabile de către

contestatoare, posibilitatea executării efective a acestora și transformă căile de atac prevăzute de Legea nr. 101/2016 în unele lipsite de efectivitate.

II.1. Referitor la faptul că ofertele ... și ... nu îndeplinesc criteriile de calificare și selecție, contestatoarea învederează că prin declararea acestora ca fiind admisibile, autoritatea contractantă a ignorat cu desăvârșire prevederile documentației de atribuire, dar și obligațiile instituite în sarcina sa de Curtea de Apel ...și CNSC prin deciziile pronunțate.

În ceea ce privește oferta ..., autoritatea contractantă menționează în raportul procedurii că acesta îndeplinește cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și pe cele privind experiența similară.

La Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date, se stipulează că ofertanții trebuie să prezinte Certificatul constatator emis de ONRC din care să rezulte că operatorii economici au în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniție.

Contestatoarea arată că a contestat îndeplinirea acestei cerințe de calificare de către ..., respectiv că în certificatul constatator emis pentru acest ofertant, obiectul de activitate menționat la sediul social are mențiunea "excepție obiecte de cult, arme și muniție". Similar, la punctul de lucru este menționat codul CAEN 4778, însoțit de mențiunea *comerț cu amănuntul*, apreciind ca fiind evident că obiectul de activitate nu se circumscrie obiectului contractului de achiziție, deoarece furnizarea de muniție în cantitățile și în condițiile prevăzute de modelele de contract nu se face cu amănuntul.

Prin Decizia ... nr. .../2019, instanța a admis critica și a dispus reevaluarea ofertei ... cu privire la capacitatea de exercitare a activității profesionale, în ceea ce privește obiectul de activitate, reținând în acest sens că autoritatea trebuia să verifice următoarele:

- dacă pentru îndeplinirea acestei cerințe era suficientă raportarea la autorizarea comercializării cu amănuntul a muniției de acest tip sau cu ridicata;
- dacă activitatea urma a fi desfășurată la sediul social sau la unul dintre punctele de lucru;
- dacă aceste activități pot fi dovedite de certificatul emis de MAE pentru efectuarea activităților de export, import, intermediere privind produse militare din anumite categorii.

Raportat la aceste rețineri, aprecierea autorității contractante este una strict formală și nemotivată prin raportare la documentația de atribuire și documentele din oferta în cauză, dar și la împrejurările esențiale menționate anterior, inclusiv prin raportarea la modul de apreciere a îndeplinirii acestei cerințe astfel cum rezultă din jurisprudența anterioară atât a CNSC, cât și a instanțelor de contencios administrativ în această materie.

Contestatoarea susține că prin raportul procedurii nr. 3 autoritatea contractantă nici măcar nu a verificat îndeplinirea acestei cerințe, ignorând astfel indicațiile Curții de Apel, inclusiv pe aceea privind

verificarea posibilității de a demonstra îndeplinirea acestei cerințe prin depunerea certificatului emis de MAE, fapt ce atrage nulitatea raportului procedurii și a actelor subsecvente.

De asemenea arată că, în realitate, ... nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare, certificatul emis de MAE neputând face dovada îndeplinirii acestei cerințe.

Astfel, pe de-o parte, potrivit cap. III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date, documentele solicitate pentru a se dovedi că ofertanții au în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniție sunt certificatele constatatoare emise de ONRC, iar pe de altă parte, certificatul emis de MAE a fost solicitat pentru a se dovedi îndeplinirea unei alte cerințe, respectiv cea prevăzută la Cap. III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională. Prin urmare, certificatul emis de MAE nu poate fi face dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Contestatoarea menționează că în același sens este și jurisprudența invocată cu ocazia contestațiilor formulate anterior, jurisprudență la care consideră că autoritatea contractantă era obligată să se raporteze potrivit dispozițiilor Curții de Apel.

În acest sens, reamintește considerațiile CNSC din decizia anterioară, potrivit cărora în vederea îndeplinirii cerinței trebuia depus un certificat ONRC din care să rezulte că ofertantul are în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniție, așa cum se solicita în fișa de date, sub sancțiunea respingerii ofertei. Contestatoarea arată că, în speță, codurile CAEN nu fac dovada, prin ele însele, că obiectul de activitate al ofertantului se circumscrie obiectului contractului de achiziție publică, iar deținerea unei autorizații MAE - ANCEX nu conferă dreptul de comercializare de muniție. Această autorizație se eliberează exclusiv pentru a putea efectua operațiuni de import/export/transfer de muniții.

Opinia petentei este în sensul că, dacă autoritatea contractantă și-ar fi respectat obligația de a verifica dacă un asemenea document ar putea face dovada îndeplinirii cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, ar fi trebuit să răspundă negativ și să constate cerința neîndeplinită.

Prin urmare, consideră că pretinsa reevaluare s-a făcut cu încălcarea documentației de atribuire și a Deciziei ... nr. .../2019, întrucât o reevaluare onestă și legală ar fi trebuit oricum să conducă la constatarea că nu a fost îndeplinită cerința de calificare.

Tot cu privire la oferta ..., contestatoarea reiterează că acest ofertant a depus o ofertă individuală în condițiile în care el nu poate îndeplini singur toate activitățile ce țin de îndeplinirea contractului, precizând că a contestat posibilitatea acestuia de a demonstra îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin luarea în considerare a susținerii terțului ... SRL („...”), cu precizarea că acceptarea experienței similare a acestuia este nelegală.

Aceasta învederează că și această critică a fost găsită întemeiată de ... prin Decizia nr. .../2019, care a dispus reevaluarea ofertei ... cu privire la luarea în considerare a susținerii terțului ... numai în contextul

în care susținerea terțului pentru ... este permisă de dispozițiile legale în vigoare și, în plus, ar viza atât îndeplinirea cerinței de calificare constând în capacitatea de exercitare a activității profesionale, cât și în aceea privind capacitatea tehnică și profesională (experiența minimă), cu luarea în considerare a dispozițiilor legale aplicabile, aspect neverificat de autoritatea contractantă. De aceea, Curtea a conchis că revine autorității obligația de a lămuri și o astfel de împrejurare în contextul în care va ajunge la concluzia ca ofertantul nu îndeplinește în mod direct o astfel de cerință minimă impusă prin documentația de atribuire.

Totodată, Curtea a mai arătat că, în ceea ce privește cerința experienței similare, referitor la modul în care ... ar fi dovedit îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională referitor la experiența similară prin raportare la resursele terțului susținător ..., nu rezultă dacă ... ar fi depus dovezile impuse prin documentația de atribuire.

Astfel, potrivit cerinței III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, operatorul economic trebuia să facă dovada ca deține o experiență similară necesară pentru derularea contractului. Operatorul economic trebuie să fi îndeplinit contract/contracte al căror obiect să fi fost furnizarea de produse similare și care, individual/cumulat în ultimii 5 ani să fi avut o valoare mai mare de 2.016.800 lei (individual) sau 2.105.000 lei (cumulat).

Pentru probarea experienței similare, operatorii economici erau obligați să depună o declarație privind lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 5 ani. Pentru confirmarea acestora, trebuiau anexate documente de conformare emise de autorități sau de către clienții beneficiari, iar din conținutul acestora să reiasă clar că furnizorul și-a îndeplinit obligațiile contractuale. Potrivit fișei de date, lipsa depunerii documentelor care probează îndeplinirea cerințelor minime de calificare impuse se sancționează cu respingerea ofertelor.

În raportul procedurii nr. 3, autoritatea a precizat că pentru verificarea îndeplinirii cerinței de calificare a capacității de exercitare a activității profesionale, în acord cu dispozițiile art. 176 alin. (1) din OUG nr. 114/2011, a transmis ... o solicitare de clarificări/completări, prin care ar fi solicitat prezentarea unor înscrisuri pentru confirmarea îndeplinirii cerințelor stabilite de Consiliu, iar ... ar fi prezentat documentele solicitate, respectiv:

- Certificat constatator din care ar rezulta că există autorizare pentru activitățile CAEN prezentate în cadrul Declarației privind experiența similară nr. 330 din 10.06.2019 (4690, 2051, 2540, și 5210) și ar îndeplini condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care s-ar înscrie obiectul contractului de achiziție publică, respectiv producerea/ comercializarea de muniție;

- Copie și traducere autorizată a contractului invocat încheiat de ... cu ... LTD ...;

- Copie și traduceri autorizate ale certificatelor de livrare a contactului, din care ar rezulta că terțul susținător ... și-ar fi îndeplinit obligațiile.

În consecință, comisia de reevaluare a constatat că datele înscrise în formularul F10 - Declarație privind lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 5 ani sunt corecte și ar putea fi luate în considerare.

În legătură cu acest aspect, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a ignorat cu desăvârșire să verifice, în prealabil, așa cum i-a impus ..., dacă susținerea terțului ... pentru ... este permisă de dispozițiile legale în vigoare și, dacă aceasta vizează atât îndeplinirea cerinței de calificare constând în capacitatea de exercitare a activității profesionale, cât și în aceea privind capacitatea tehnică și profesională (experiența minimă), cu luarea în considerare a dispozițiilor legale apli...ile.

Aceasta apreciază că autoritatea contractantă a omis această obligație și a trecut la o reevaluare pur formală, lipsită de efectivitate a ofertei ..., declarând în mod nelegal că acest ofertant ar îndeplini condițiile de certificare în discuție. Mai mult decât atât, nu a analizat în mod efectiv documentele pretins depuse de ..., ci doar le-a enumerat pentru a crea impresia ca acestea ar justifica concluzia că cerința ar fi îndeplinită.

În ceea ce privește experiența similară, oferta individuală cu terț susținător nu este menită a suplini absența totală a experienței similare, după cum în mod greșit au considerat ofertantul și comisia de evaluare, deoarece susținerea înseamnă că se susține o experiență incompletă nu o experiență inexistentă. Doar în cadrul unei oferte comune se însumează resursele și unul dintre ofertanți poate să nu aibă deloc experiența similară, acesta fiind suplinită de către unul sau mai mulți dintre asociați.

Astfel, documentele depuse nu fac dovada îndeplinirii cerinței, deoarece ... nu este beneficiarul produselor pe care ... le-ar fi livrat în temeiul contractului invocat. În realitate, ... este un simplu transportator al produselor, certificatele de livrare provenind de la ... neputând face dovada îndeplinirii contractului, deoarece:

- nu provin de la cumpărătorul produselor;
- nu rezultă din conținutul acestora că se referă la contractul invocat de ... pentru a încerca să demonstreze experiența similară a terțului susținător.

Așadar, certificatele de livrare provenind de la ... nu fac dovada executării conforme a obligațiilor ... în acel contract, ci doar a faptului că produsele au fost expediate în ..., documentele invocate neatestând îndeplinirea condiției și pentru faptul că nu există o corelare între cantitățile pretins livrate și valori. Simplul fapt că valoarea contractului ar fi superioară celei impuse de documentația de atribuire nu este suficient, ... trebuind să facă dovada că acele cantități livrate depășesc valoarea prevăzută de documentație.

Având în vedere că lipsa depunerii documentelor de confirmare a experienței similare în termenul-limită de depunere a ofertei este sancționată cu respingerea ofertei, petenta susține că autoritatea contractantă oricum nu se putea baza pe răspunsul la clarificări pentru a declara admisibilă oferta ..., fără a crea un avantaj în favoarea acestui

ofertant. Așadar, ... nu deține experiența similară necesară pentru a susține oferta

În ceea ce privește atât oferta ..., cât și oferta ..., prin Decizia ... nr. .../2019, Curtea a constatat caracterul întemeiat al criticilor referitoare la neîndeplinirea cerințelor specificației tehnice și ale caietului de sarcini, prin care s-a arătat că nu a fost demonstrată posibilitatea ca produsele ofertate de cei 2 operatori economici să funcționeze în armele menționate în specificațiile tehnice, nefiind demonstrate cerințele 3.1.5 și 3.1.6 din Specificațiile tehnice 3.2.1, 4.1-4.3, 5.5.2 și pct. 4.1.a) din caietul de sarcini, respectiv:

- 3.1.5: *Timpul de furnizare: minim 20 de secunde;*
- 3.1.6: *Bătaie minimă: 100 metri;*
- 3.2.1: *Cartușul cal. 40 mm să permită folosirea și cu armele lansator cal. 40 mm Hatsan HTGL-0001 LNR-S RF, Hatsan HTGL-0003 LNR-D RF, Hatsan HTGL-0004 LNR-P RF*
- 4.1: *Temperatura ambiantă de lucru: -30° C - +50° C;*
- 4.2: *Umiditatea atmosferică relativă: 85% la 20° C;*
- 4.3: *Temperatura de depozitare: -30° C - +50° C;*
- 5.5.2: *Furnizorul va prezenta odată cu propunerea tehnică o declarație de conformitate dată de producătorul produselor care să certifice că produsele ofertate îndeplinesc în totalitate cerințele prezentei specificații tehnice.*

Astfel, Curtea a reținut că cei doi ofertanți au menționat îndeplinirea specificațiilor 3.2.1 și 4.1-4.3 abia prin propunerile tehnice depuse ca urmare a solicitărilor de clarificări, atașând totodată declarații pe propria răspundere de nelegalitate și declarații de conformitate, astfel cum rezultă din procesul-verbal de analiză a răspunsurilor la clarificări din data de 14.06.2019.

În aceste condiții, Curtea a stabilit că autorității contractante îi revine obligația de a verifica dacă prin răspunsurile date de cei doi ofertanți la solicitările de clarificări nu ar fi determinat apariția unui avantaj în favoarea acestora, ceea ce ar contraveni dispozițiilor art. 176 alin. (2) din OUG nr. 114/2011 și, în plus, dacă o astfel de declarație pe propria răspundere este susținută atât de cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini și/sau de declarația impusă în mod expres și imperativ prin caietul de sarcini.

Contestatoarea face precizarea că și această obligație a fost încălcată de către autoritatea contractantă cu ocazia reevaluării, apreciind că în mod conștient comisia de reevaluare a omis să verifice acest aspect, fiind evident că cei doi operatori economici nu au respectat termenul de depunere a documentelor prevăzut de documentația de atribuire, iar aceste documente nu puteau fi depuse după expirarea termenului-limită prevăzut de documentație, în acord cu dispozițiile art. 176 din OUG nr. 114/2011.

Contestatoarea arată că documentația de atribuire are caracter obligatoriu și nu permite nicio derogare de la prevederile sale, în același sens fiind jurisprudența CJUE, care a stabilit că „(...) o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea

contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum și Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punctul 33)”:

Așadar, subliniază că instituția clarificărilor permite înlăturarea ambiguității cu privire la documentele cerute prin documentația de atribuire deja depuse, iar nu acordarea posibilității de a depune, după expirarea termenului, a unor documente care, singure, să demonstreze îndeplinirea cerințelor tehnice. Prin urmare, consideră că autorității contractante îi revenea obligația de a respecta cu strictețe prevederile documentației, iar acordarea posibilității celor 2 ofertanți de a depune documentele prevăzute de documentația de atribuire după expirarea termenului-limită constituie un avantaj evident, întrucât aceștia au beneficiat, practic, de o prelungire a termenului de depunere a ofertei.

În aceste condiții, avantajul creat celor doi ofertanți prin luarea în considerare a acestor documente este evident, iar autoritatea contractantă era obligată să nu ia în considerare răspunsurile la solicitări și să declare cele două oferte ca inadmisibile.

Totodată, învederează că oferta ... nu îndeplinește cerința 5.5.2 din specificația tehnică, potrivit căreia *„furnizorul va prezenta odată cu propunerea tehnică o declarație de conformitate dată de producătorul produselor care să certifice faptul că produsele oferite îndeplinesc în totalitate cerințele prezentei specificații tehnice”*.

Prin Decizia ... nr. .../2019, Curtea a reținut că autoritatea contractantă a constatat că declarația de conformitate depusă de ... a fost emisă de ..., fără a fi clarificat la acel moment dacă acesta este producătorul sau laboratorul independent, respectiv dacă ... este producătorul, aspect esențial pentru verificarea concludenței documentelor depuse în cadrul ofertei, din perspectiva îndeplinirii cerințelor/specificațiilor tehnice și a depunerii documentelor probante în acest sens, cu relevanță din perspectiva justificării prețului produsului propus prin ofertă. Ulterior, CNSC a reținut, prin Decizia nr. .../2020, că autoritatea a clarificat că ... ar fi un laborator cu sediul în ... și, în consecință, ... este producătorul cartușului, astfel că declarația de conformitate depusă de ... nu îndeplinește condiția de a fi emisă de către producătorul produselor oferite.

Totodată, arată că CNSC a constatat că în declarația de conformitate depusă de ... nu se precizează denumirea produsului oferit și de aceea a conchis că o astfel de declarație de conformitate nu poate fi luată în considerare la analiza conformității produselor, din documentele depuse nereieșind dacă această declarație de conformitate este un document de sine stătător sau însoțește un alt document în care se face referire și la numele produsului în cauză. Mai mult, Consiliul a constatat că autoritatea contractantă nu a lămurit situația în legătură cu acreditarea laboratorului, prevăzută în caietul de sarcini și dispusă de Curtea de Apel

Cu ocazia reevaluării, autoritatea contractantă în nelegal s-a bazat pe declarația de conformitate emisă de ... pentru a reține îndeplinirea

cerinței, în condițiile în care nu este emisă de producătorul produselor oferate, iar CNSC a stabilit că nu poate fi luată în considerare.

Contestatoarea reiterează că autoritatea contractantă și-a încălcat și obligația impusă prin Decizia ... nr. .../2019 și prin Decizia CNSC nr. .../2020 de a face verificări și cu privire la calitatea ... de laborator specializat independent și cu privire la acreditarea acestuia, ceea ce conduce la concluzia că și din această perspectivă raportul procedurii este nelegal.

În legătură cu cerința prevăzută de Cap. 4.a) din caietul de sarcini, Curtea a reținut că autoritatea contractantă nu a verificat în etapa de evaluare a admisibilității ofertelor, conform mențiunilor din raportul de evaluare, dacă cei doi ofertanți ar fi depus dovada laboratorului specializat și care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului care să fi verificat analizele impuse prin caietul de sarcini.

Cu ocazia reevaluării, autoritatea contractantă și-a ignorat această obligație de verificare, cu privire la ambele oferte, a ignorat să verifice dacă ... și ... au depus dovada laboratorului specializat, deși trebuia să constate că acestea nu au fost depuse și astfel să respingă ofertele ca inadmisibile.

Și raportat la acest motiv, raportul procedurii nr. 3 și celelalte documente emise de autoritatea contractantă sunt nule, fiind emise cu încălcarea deciziei instanței.

De asemenea, autoritatea contractantă și-a încălcat obligația impusă prin Decizia ... nr. .../2019 de a reevalua admisibilitatea ofertelor ... și ... prin prisma prețului ofertat care, în opinia contestatoarei, este neobișnuit de scăzut.

Petenta arată că acesteia îi revenea obligația de a verifica dacă se justifică prețul neobișnuit de scăzut ofertat de ... și ..., raportat la susținerile sale potrivit cărora prețul atât de scăzut poate reprezenta „oglinda” sumei de neconformități tehnice.

Cu privire la oferta ..., autoritatea contractantă s-a rezumat la a relua analiza superficială, pur formală din primul raport al procedurii, invalidat prin Decizia nr. .../2019, fără a-și îndeplini, de fapt, obligația de a efectua verificările impuse de Curte.

Cu privire la oferta ..., petenta arată că lipsește cu desăvârșire orice analiză cu privire la prețul ofertat, deși ... i-a pus în vedere să reevalueze această ofertă.

Mai mult, în raportul procedurii nr. 3, autoritatea arată că oferta ... nu s-ar afla în situația prevăzută la art. 177 din OUG nr. 114/2011, respectiv nu ar prezenta un preț aparent neobișnuit de scăzut, deși valoarea ofertei ... este de 75,37% din valoarea estimată, susținerile autorității fiind apreciate ca nelegale, raportat la dispozițiile art. 177 alin. (2) din OUG nr. 114/2011.

Astfel, contestatoarea învederează că autoritatea nu numai că a ignorat dispoziția instanței de a efectua verificări cu privire la prețul ofertei ..., dar a încălcat și dispozițiile legii care prevăd că o ofertă cu un preț mai mic de 85% din valoarea estimată este prezumată ca având un preț neobișnuit de scăzut și obligă autoritatea la solicitarea de justificări.

Aceasta consideră că autoritatea contractantă și-a încălcat deci obligația de a verifica dacă se justifică prețul ofertat de ... și ..., apreciind că dacă și-ar fi îndeplinit această obligație, ar fi ajuns la concluzia că cei doi operatori economici au putut oferta prețuri atât de mici numai ca urmare a faptului că produsele oferite nu respectă cerințele tehnice din documentația de atribuire.

Așadar, susține că autoritatea contractantă a emis raportul procedurii și actele subsecvente în urma unui simulacru de reevaluare, efectuată formal, doar pentru a crea aparența că și-ar respecta obligațiile, însă ignorând atât obligațiile impuse de lege, cât și de instanță/CNSC, fapt ce atrage nulitatea documentelor emise.

II.2. În continuare, contestatoarea aduce în atenția Consiliului că actuala comisie de reevaluare era incompatibilă și află în conflict de interese, deoarece a efectuat și evaluările anterioare, fără respectarea dispozițiilor art. 147 alin. (1) din OUG nr. 114/2011.

Astfel, din raportul procedurii rezultă că actuala comisie de reevaluare a fost, de fapt, aceeași comisie numită prin O.Z.U. nr. 107 din data de 07.06.2019, iar din raportul procedurii din data de 26.06.2019, emis cu ocazia primei evaluări, rezultă că evaluarea ofertelor a fost făcută de aceeași comisie numită prin O.Z.U. nr. 107 din 07.06.2019, incompatibilitatea membrilor comisiei fiind astfel evidentă.

Având în vedere că evaluarea lor inițială a fost invalidată de instanță, aceleași persoane nu puteau proceda la reevaluare, întrucât acestea aveau interesul să-și mențină opinia anterioară, având în vedere și principiul asumării răspunderii, reglementat de art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 114/2011, și să confirme corectitudinea aprecierilor lor anterioare.

De aceea, petenta consideră că nu poate exista nici măcar o aparență de imparțialitate a membrilor comisiei, motiv pentru care erau incompatibili să efectueze reevaluarea ofertelor.

Prin urmare, rezultă că din această perspectivă raportul procedurii și actele subsecvente sunt nule.

II.3. În ceea ce privește pretinsa reevaluare a ofertelor, petenta consideră că aceasta s-a făcut cu încălcarea principiilor tratamentului egal și al transparenței, respectiv a dispozițiilor art. 53 din OUG nr. 114/2011, apreciind că autoritatea contractantă i-a favorizat pe ofertanții ... și ..., prin aceea că:

- sub pretextul solicitării de clarificări, le-a permis să depună documente care să dovedească îndeplinirea cerințelor tehnice după expirarea termenului-limită;

- le-a declarat ofertele admisibile fără să efectueze verificările impuse de instanță/CNSC, fără ca acestea să fi depus toate documentele impuse de documentația de atribuire și fără ca acestea să îndeplinească toate cerințele tehnice.

În aceste condiții, arată că favorizarea ... și ..., precum și încălcarea principiului egalității de tratament este evidentă.

Apoi, în ceea ce privește principiul transparenței, pretinsa reevaluare a ofertelor și declararea ca admisibile a ofertelor ... și ..., deși nu se arată nici modul în care s-a ajuns la concluzia că cerințele tehnice

ar fi îndeplinite, nici motivele pentru care s-a reținut că prețurile ofertate de cei doi operatori economici nu ar fi neobișnuit de scăzute, înfrânge acest principiu.

Mai mult, subliniază că autoritatea contractantă nu a întreprins măsuri pentru informarea participanților la procedură cu privire la măsurile pe care urmează să le adopte ca urmare a deciziilor ... și CNSC.

Drept urmare, consideră că și pentru acest motiv actele autorității contractante sunt nule și nu produc niciun efect.

III. În ceea ce privește contractul încheiat cu ..., contestatoarea consideră că acesta este lovit de nulitate, raportat la dispozițiile art. 9 alin. (4) și art. 58 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 101/2016, întrucât autoritatea contractantă a încheiat contractul de furnizare pentru lotul 1 în data de 04.07.2019, deci înainte de soluționarea primei contestații de către CNSC, soluționată prin Decizia nr. ... din 22.07.2019.

Mai mult, comisia de reevaluare nu a respectat obligațiile instituite prin Decizia ... nr. .../2019 și prin Decizia CNSC nr. .../2020, care au dispus anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, astfel că Consiliul nu poate menține un contract încheiat cu un operator a cărui ofertă nu este conformă.

Aceasta face mențiunea că, pentru a fi efectivă, nulitatea actului juridic trebuie să permită repunerea părților în situația anterioară, numai așa poate fi restabilită legalitatea, prin anihilarea tuturor efectelor și consecințelor care s-au produs ca urmare a actelor juridice încheiate cu încălcarea legii.

Potrivit art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, CNSC obligă autoritatea contractantă să adopte măsurile necesare pentru restabilirea legalității, iar anularea contractului încheiat cu un ofertant a cărui ofertă nu mai este câștigătoare, în urma constatării nelegalității evaluării și a anulării raportului procedurii este o măsură indispensabilă pentru restabilirea legalității.

De asemenea, subliniază că pentru aceeași soluție pledează și necesitatea ca căile de atac prevăzute de Legea nr. 101/2016 să fie reale și efective. În cazul în care, deși contestația ar fi admisă, s-ar menține contractul încheiat în mod nelegal de autoritate cu ..., atunci calea de atac nu ar fi cu adevărat efectivă. Așadar, interesul public al restabilirii legalității și de a asigura caracterul efectiv al remediilor și căilor de atac în materia achizițiilor publice impun anularea contractului încheiat între autoritate și

Pentru toate aceste motive, contestatoarea solicită Consiliului să admită prezenta contestație, astfel cum a fost formulată.

Cu adresa nr. 528841/23.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 46320/23.10.2020, ..., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației ca tardiv formulată, în acord cu prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, raportat la faptul că în data de 09.10.2020, la ora 14:50 a fost comunicat rezultatul procedurii de reevaluare către S.C. S.R.L, iar cele 10 zile pentru a sesiza Consiliul se împlinesc la data de 19.10.2020. Contestația a fost depusă în data de 19.10.2020, însă după

ora 16:00, fiind înregistrată în ziua de 20.10.2020, astfel că aceasta este tardiv înaintată.

În sprijinul celor susținute, autoritatea contractantă invocă prevederile Deciziei nr. ..., privind examinarea sesizării formulate de Curtea de Apel ...- Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale privind dezlegarea modului de interpretare a dispozițiilor art. 182 și art. 183 din Codul de procedură civilă, în sensul de a se stabili dacă acțiunea introdusă prin e-mail/fax, în ultima zi a termenului ce se socotește pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanță, este socotită a fi făcută în termen: *„Admite sesizarea formulată de Curtea de Apel ...- Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, în Dosarul nr. 35.438/3/2016 și, în consecință, stabilește că:*

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 182 art. 183 din Codul de procedură civilă, actul de procedură transmis prin fax sau poștă electronică, în ultima zi a termenului care se socotește pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanță, nu este socotit a fi depus în termen”.

În aceste condiții, în conformitate cu prevederile art. 182 și art. 183 din Codul de Procedură Civilă, coroborate cu soluția Deciziei ICCJ nr. ..., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 803 din 11 octombrie 2017, autoritatea contractantă consideră că C.N.S.C. nu trebuie să intre pe fondul cauzei, deoarece contestația depusă de către S.C. ... S.R.L. este tardivă.

Pe fondul cauzei, aceasta apreciază că cererea referitoare la anularea raportului procedurii nr. 552.400 din 08.10.2020 și a comunicărilor este o cerere nefondată, întrucât:

- Urmare a Deciziei Consiliului nr. .../.../... din 10.04.2020 și a Deciziei nr. 1181 din 13 iulie 2020 a Curții de Apel ..., în dosarul nr. ..., raportat la prevederile art. 34 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, ... a desemnat, conform OZU nr. 187 din 30.09.2020, comisia pentru reevaluarea ofertelor depuse de operatorii economici S.C. ... S.R.L. și C.N. ... S.A.

- În conformitate cu prevederile art. 176 alin. 1 din OUG 114/2011, coroborat cu prevederile Deciziei Consiliului nr. .../.../... din 10.04.2020, autoritatea contractantă a solicitat operatorului economic S.C. ... S.R.L. prezentarea de înscrisuri în vederea reevaluării, conform adresei nr. 551675/07.08.2020. Operatorul economic S.C. ... S.R.L. a transmis înscrisurile solicitate, acestea fiind înregistrate la secretariatul unității cu nr. 551756/24.08.2020.

Drept urmare:

1. Comisia de reevaluare a procedat la analizarea ofertelor operatorilor economici, precum și a înscrisurilor comunicate de S.C. ... S.R.L. pentru a verifica îndeplinirea următoarelor condiții:

I. *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale, în ceea ce privește obiectul de activitate, precum și experiența similară a operatorului economic S.C. ... S.R.L”.*

În conformitate cu prevederile invitației de participare nr. ... din 28.05.2019 *„ofertanții vor face dovada că sunt înregistrați și că au în*

obiectul de activitate: producerea/comercializarea de muniție. Activitatea CAEN, din Certificatul constatator trebuie să demonstreze faptul că, operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție”.

Astfel, în conformitate cu datele prezentate de către ... în Certificatul constatator nr. 70.912 din 06.06.2019, autoritatea contractantă a identificat următoarele activități autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004:

- 4690 - import export arme și muniții;
- 4618 - intermediari arme și muniții;
- 4778 - comerț cu amănuntul de arme și muniții;
- 5210 - depozitari arme și muniții.

Aceste activități sunt dovedite și de certificatul C 09-083 (ANCEX), emis de către MAE pentru efectuarea operațiunilor de export, import, intermediere privind produse militare.

Comisia a stabilit că SC ... SRL îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție.

În ceea ce privește verificarea privind „*Identificarea documentului justificativ din care să rezulte activitățile CAEN pentru care SC ... SRL este autorizat*”, comisia de evaluare a constatat că Certificatul constatator - furnizare de informații ... - 9 pagini, depus în urma solicitării U.M. ..., prezintă la pag. 3, 4 și 5 activitățile desfășurate:

- 2051 - Fabricarea explozivilor;
- 4690 - Comerț cu ridicata nespecializat;
- 5210 - Depozitari;

4778 - Comerț cu amănuntul al altor bunuri noi, în magazine specializate;

- 2051 - fabricarea explozivilor;
- 2540 - fabricarea armamentului și muniției.

Comisia a identificat și Declarația privind experiența similară, anexă la angajamentul privind susținerea tehnică - experiența similară nr. 330 din 10.06.2019.

Activități CAEN pentru care există autorizație, SC ... SRL:

- 4690 - import export arme și muniții;
- 2051 - fabricarea explozivilor;
- 2540 - fabricarea armamentului și muniției;
- 5210 - depozitari arme și muniții.

Comisia a stabilit că terțul susținător, SC ... SRL îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție.

Referitor la îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională (experiența similară), comisia a constatat că ofertantul SC ... SRL - (terț susținător SC ... SRL) a prezentat următoarele înregistrări:

- Angajament privind susținerea tehnică - experiența similară a ofertantului nr. 329 din 10.06.2019 - SC ... SRL;

- Copie contract export nr. 201 din 2016 ... - 9 pagini și Traducere autorizată contract export nr. 201 din 2016 ... - 17 pagini, înscrisuri depuse în urma solicitării U.M. ... ;
- Copie certificată de livrare ... - 9 pagini și traducere autorizată certificată de livrare ... - 8 pagini, înscrisuri depuse în urma solicitării U.M. ... ;

Comisia a stabilit că ofertantul ... (terțul susținător SC ... SRL) îndeplinește cerințele minime privind capacitatea tehnică și profesională (experiența similară) și a prezentat documente care probează îndeplinirea acestora.

II. În ceea ce privește *„Îndeplinirea condițiilor prevăzute în oferta tehnică referitoare la declarația de conformitate a produselor, la documentele emise de organisme abilitate care să ateste conformitatea produselor, buletinele de analiză și încercările emise de un laborator specializat acreditat, care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului (producătorului)”*, autoritatea contractantă a precizat că propunerile tehnice au fost evaluate de comisie în raport cu decizia stabilită de Consiliu, astfel:

În ceea ce privește propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L.:

- Declarația de conformitate a produsului emisă de producător.
- Consiliul a reținut că din documentele dosarului achiziției ... SA este producătorul cartușului.
- Comisia de evaluare a constatat că declarația de conformitate a produsului: cartuș lacrimogen 40 mm cu încărcare unică (corp din aluminiu) referință FC922-M a fost prezentată în original și în traducere autorizată, de către producătorul cartușului (... S.A), în cadrul propunerii tehnice, cât și la recepția produselor, iar din conținutul acesteia rezultă că produsul ofertat îndeplinește în totalitate cerințele specificației tehnice nr. 198.380 din 15.04.2020.
- Documente emise de organisme abilitate care să ateste conformitatea produselor cu buletinele de analiza și încercările emise de un laborator specializat acreditat, care să nu aparțină operatorului economic sau producătorului.

Consiliul a reținut că ... este laborator specializat independent și, în consecință, ... SA este producătorul cartușului.

Comisia de evaluare a constatat că declarația de conformitate și analiză a produsului a fost prezentată în original și în traducere autorizată, de către ... (Societate de armament și studii - Uzina din Malpaire - 72300 Precisne - ...), laborator specializat acreditat.

În ceea ce privește propunerea tehnică a S.C. ... S.A.:

- Documente emise de organisme abilitate care să ateste conformitatea produselor buletinele de analiză și încercările emise de un laborator specializat acreditat, care să nu aparțină operatorului economic sau producătorului.
- Consiliul a reținut că, în ceea ce privește evaluarea propunerii tehnice depusă de operatorul economic, autoritatea contractantă a lămurit aspectele vizate în decizia Curții de Apel, respectiv a stabilit că, în conformitate cu pct. 5.5.2 și 5.5.3 din specificația tehnică nr. 198.380

din 15.04.2020, Declarația de conformitate se emite de către producător, iar buletinele de analiză se prezintă la recepția produselor.

- Comisia de evaluare a constatat că declarația de conformitate a produsului nr. C 2086 din 05.06.2019 a fost prezentată de către producătorul cartușului (Uzina Mecanică MIJA), conform S.T. nr. 198.380 din 15.04.2019).

În urma reevaluării propunerilor tehnice, nicio ofertă nu a fost declarată inacceptabilă/neconformă/neadecvată de comisie.

Comisia de reevaluare a întocmit raportul procedurii nr. 552.400 din 08.10.2020, acesta fiind aprobat de conducerea unității și postat în SEAP, în data de 09.10.2020.

Comisia de reevaluare a întocmit și transmis comunicările privind rezultatul reevaluării stabilit în conformitate cu Decizia CNSC nr. .../.../... din 10.04.2020, în data de 09.10.2020.

Pe cale de consecință, față de cele mai sus-precizate, autoritatea contractantă consideră că motivarea contestatorului este neîntemeiată și, în consecință, solicită aplicarea prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016, respectiv respingerea contestației ca fiind tardivă, iar în situația în care nu se admite excepția tardivității, solicită respingerea contestației ca nefondată.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 47973/03.11.2020, contestatoarea a formulat concluzii scrise prin care solicită înlăturarea argumentelor invocate de autoritatea contractantă și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

I. În ceea ce privește excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă, raportat la argumentele aduse în susținerea excepției, contestatoarea o consideră neîntemeiată, întrucât:

- în ceea ce privește termenele prevăzute de Legea nr. 101/2016 se aplică dispozițiile speciale ale art. 5 alin. (1) din această lege, potrivit cărora termenele pe zile se împlinesc la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. Prin urmare, pentru calculul termenelor prevăzute de Legea nr. 101/2016, cum este și termenul de 10 zile prevăzut de art. 9 din lege, nu este relevantă ora la care încetează activitatea în autoritățile sau instituțiile destinate.

Așadar, arată că în materia specială a achizițiilor publice, actele procedurale se depun până la sfârșitul ultimei zile a termenului, deci până la ora 23.59.59, indiferent de modalitatea de transmitere a acestora.

- chiar dacă ar fi aplicabile dispozițiile generale ale art. 183 C.proc.civ., soluția ar fi aceeași. În susținere, petenta subliniază că art. 183 alin. (3) C.proc.civ. a fost modificat prin art. 1 pct. 24 din Legea nr. 310/2018, în vigoare începând cu 1 ianuarie 2019. În varianta actuală a Codului de procedură civilă, aplicabilă prezentei contestații, art. 183 prevede că:

„(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.

(...)

(3) *În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere; pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată*".

Așadar, învederează că legiuitorul nu a fost de acord cu soluția ICCJ și a renunțat la aceasta, modificând legea în sensul în care actul transmis prin e-mail este considerat depus în termen dacă acesta este înregistrat de calculatorul destinatarului în interiorul termenului, chiar și după ora la care activitatea acestuia se încheie în mod obișnuit.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă ignoră că prezenta contestație a fost depusă și prin poștă, în ultima zi a termenului de 10 zile, respectiv în data de 19.10.2020, ori art. 183 alin. (1) C.proc.civ. a prevăzut întotdeauna soluția potrivit căreia actul depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal este socotit a fi făcut în termen.

În aceste condiții, consideră că excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă este neîntemeiată.

II. Ca urmare a studierii documentelor din dosarul procedurii, petenta învederează că acestea confirmă temeinicia criticilor

În acest sens, aceasta arată că edificator este faptul că prin adresa nr. 551.675/07.08.2020, autoritatea contractantă a solicitat clarificări de la ..., iar aceasta a precizat că în urma respingerii plângerii sale, a rămas valabilă Decizia CNSC nr. .../.../... „*suntem nevoiți să facem reevaluarea ofertelor*".

Contestatoarea reiterează că, pentru efectuarea reevaluării în acord cu deciziile CNSC și ... a fost desemnată o comisie formată aproape în întregime din aceiași membri ca prima comisie care a efectuat reevaluarea anterioară, deși conflictul de interese și lipsa de imparțialitate a acestora este evidentă.

Aceasta apreciază ca o dovadă în plus că reevaluarea a fost făcută doar în aparență este că „noua” comisie a ignorat cea mai mare parte a obligațiilor instituite în sarcina autorității contractante prin Decizia ... nr. .../2019 și prin Decizia CNSC nr. .../2020. Astfel, procesul-verbal de reevaluare nr. 552.398 din 07.10.2020 confirmă că autoritatea a „verificat” doar câteva aspecte din cele impuse de ... și CNSC, pentru a crea aparența unei reevaluări și pentru a fi menținută decizia anterioară de atribuire a contractului către

Aceasta învederează că procesul-verbal de reevaluare confirmă cele arătate prin contestație, respectiv că autoritatea a ignorat cu desăvârșire să verifice:

a. îndeplinirea de către ... a cerinței de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, prevăzută de pct. III.1.1.b) din fișa de date, respectiv dacă acesta are în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniție.

Deși în certificatul constatator emis de ONRC pentru unul din punctele de lucru se menționează că ofertantul ... ar avea ca obiect de activitate comerțul cu amănuntul de arme și muniții, însă o asemenea mențiune nu face dovada îndeplinirii cerinței, deoarece:

- o asemenea mențiune este nelegală, întrucât nu are acoperire în Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, iar în această lege nu există o operațiune denumită „comerț cu amănuntul”.

- mențiunea este irelevantă, pentru că obiectul contractului de achiziție publică nu constă în comerțul cu amănuntul de arme muniții, forma specifică vânzării de astfel de produse cu bucata, în așa numitele magazine de vânatoare. Produsele militare sunt livrate "cu ridicata", respectiv furnizate în cantități mari de asemenea produse.

În aceste condiții, rezultă că ofertantul ... nu a făcut dovada îndeplinirii acestei cerințe, care rămâne neîndeplinită, iar o analiză reală și obiectivă a certificatului constatator ONRC depus de ... ar fi trebuit să conducă la respingerea ca inadmisibilă a ofertei depuse de

b. În ceea ce privește verificarea dacă dispozițiile legale în vigoare permiteau susținerea ... de către terțul ..., atât pentru îndeplinirea cerinței de calificare constând în capacitatea de exercitare a activității profesionale, cât și în aceea privind capacitatea tehnică și profesională (experiența similară minimă), autoritatea contractantă a verificat direct documentele depuse de ... cu ocazia clarificărilor, fără a efectua această verificare prealabilă și absolut necesară, astfel cum i-a impus

Astfel, petenta reiterează că autoritatea a realizat în mod direct o pretinsă analiză cu caracter general a certificatului constatator emis de ONRC pentru ..., pentru a verifica îndeplinirea de către ... a cerinței de calificare constând în capacitatea de exercitare a activității profesionale.

În ceea ce privește capacitatea de exercitare a activității profesionale (obiectul de activitate), reiterează că aceasta nu poate fi susținută de un terț susținător, instituția terțului susținător fiind prevăzută de OUG nr. 114/2011 numai pentru:

- demonstrarea capacității economice și financiare a ofertantului - art. 161 din OUG nr. 114/2011;
- demonstrarea capacității tehnice și/sau profesionale a ofertantului - art. 165 din OUG nr. 114/2011.

Cerințele de mai sus sunt diferite de capacitatea de exercitare a activității profesionale, pentru aceasta nefiind o dispoziție legală care să permită demonstrarea îndeplinirii ei prin apel la instituția terțului susținător.

De asemenea, arată că în mod greșit autoritatea contractantă a verificat această cerință în persoana terțului ..., în condițiile în care susținerea terțului viza exclusiv cerința privind capacitatea tehnică și profesională exprimată sub forma listei de contracte îndeplinite, denumită experiență similară minimă.

Contestatoarea face precizarea că această cerință nu se poate susține în materia guvernată de OUG nr. 114/2011, ea fiind o resursă proprie a fiecărui operator economic, netrasferabilă altuia și care nici nu poate complini lipsa totală a experienței similare cum este cazul lui

Forma de ofertare cu terț susținător a fost greșit aleasă de ofertant, iar autoritatea contractantă a făcut rabat de la prevederile legii, susținerea putând acoperi doar resursele transferabile, sens în care alte forme de participare în procedură sunt cele apte să complinească lipsa experienței similare, asocierea sau subcontractarea.

Mai mult, arată că în contradicție cu cele reținute de autoritate, ... nici nu avea înscrise în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniție, astfel cum impune pct. III.1.1.b) din fișa de date.

De asemenea, arată că în ceea ce privește cerința privind experiența similară, autoritatea contractantă a omis să constate că nu a fost depusă la dosarul procedurii dovada îndeplinirii contractului, respectiv nu au fost depuse documente care să facă dovada clară a îndeplinirii contractului invocat în dovedirea experienței similare. Astfel, reiterează că certificatele de livrare emise de ... nu fac decât dovada livrării bunurilor la acesta din urma, ceea ce nu echivalează nici cu o acceptare a produselor de către aceasta, nici cu îndeplinirea conformă a contractului de către De asemenea, contractul nr. 201 din 08.07.2016 dintre ... și ... nu face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară prevăzută de pct. III.1.3.a) din fișa de date.

Cerința privind experiența similară consta în îndeplinirea în ultimii 5 ani a unui contract în valoare de 2.016.800,00 lei, având ca obiect produse similare, respectiv cartușe, însă ... nu a demonstrat îndeplinirea cerinței, deoarece nici măcar nu rezultă cu claritate valoarea contractului nr. 201.

Potrivit clauzei 6.10 din acest contract, valoarea de 17 milioane de dolari a contractului nu reprezintă doar prețul cartușelor, ci prețul componentelor furnizate în baza unui alt contract, respectiv contractul nr. 200/08.07.2016, nedepus de ..., acest contract nefiind invocat în demonstrarea experienței similare, însă oricum nu putea fi luat în considerare deoarece are un alt obiect. În aceste condiții, rezultă că ... a declarat fals că valoarea contractului nr. 201/07.07.2016 ar fi de 17 milioane de dolari, de vreme ce această valoare se împarte între cele două contracte indicate.

De asemenea, arată că ofertantul ... nu a depus anexele la contract, din care să rezulte cum este defalcat prețul între cele două contracte, dar și prețul unitar al cartușelor și astfel comisia de evaluare nu putea să verifice prețul aferent cartușelor, deci nici să rețină că produsele pretins furnizate de ... însumează valoarea minimă indicată mai sus.

Contestatoarea arată că, în realitate, singurele documente depuse de ... sunt o serie de certificate de livrare, care nu fac decât dovada livrării produselor, întrucât din documentele de livrare depuse nu rezultă decât cantitățile de cartușe livrate, fără a fi identificate informații privind prețul livrării, astfel că aceste documente nu fac dovada îndeplinirii cerinței și nici a îndeplinirii corespunzătoare a contractului, în termenii agreeți.

c) Dacă prin răspunsurile date de către ... și ... la solicitările de clarificări referitoare la posibilitatea ca produsele oferite să funcționeze în armele menționate în specificațiile tehnice, respectiv la cele privind

îndeplinirea cerințelor 3.1.5 și 3.1.6 din Specificațiile tehnice și a cerințelor 3.2.1, 1.1-4.3, 5.5.2 și pct. 4.1.a) din caietul de sarcini nu ar fi determinat apariția unui avantaj în favoarea acestora, iar o astfel de declarație pe propria răspundere este susținută atât de cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini și/sau de declarația impusă în mod expres imperativ prin caietul de sarcini.

Această „omisiune” a autorității reprezintă, în opinia petentei, intenția acesteia de a atribui contractul lui ..., chiar dacă acesta din urmă nu a depus documentele impuse de documentația de atribuire odată cu propunerea tehnică.

Efectuarea în mod obiectiv a acestor verificări ar fi condus la constatarea că prin răspunsurile oferite cei doi ofertanți și-au completat practic oferta cu documente care ar fi trebuit depuse odată cu propunerea tehnică. Întrucât aceste documente au fost furnizate abia cu ocazia clarificărilor, rezultă că cei doi ofertanți și-au completat practic oferta ulterior termenului-limită de depunere, ceea ce constituie un avantaj evident în favoarea lor.

d) În ceea ce privește declarația de conformitate depusă de ... odată cu propunerea tehnică, conform pct. 5.5.2 din Specificația tehnică, petenta reiterează că prin Decizia nr. .../2020, CNSC a constatat că această declarație de conformitate provine de la ..., care nu este producătorul cartușului oferat, că nu cuprinde mențiunile prevăzute de documentație, astfel că nu poate fi luată în considerare. Totodată, arată că CNSC nu a lămurit chestiunea acreditării ..., stabilind în sarcina autorității analiza și clarificarea acestui aspect, sarcină ignorată de autoritate.

De asemenea, reiterează că oferta ... nu putea fi declarată admisibilă și câștigătoare decât pe baza unei reevaluări simulate, lipsite de efectivitate, cu încălcarea documentației de atribuire și a dispozițiilor CNSC. Totodată, raportat la faptul că declarația de conformitate trebuia depusă odată cu propunerea tehnică, pentru verificarea îndeplinirii acestei cerințe, contestatoarea consideră că autoritatea nu putea lua în considerare declarația pe care ... susține că ar fi depus-o cu ocazia livrării, astfel că oferta ... trebuia respinsă ca inadmisibilă.

În continuare, reiterează că nici de această dată autoritatea contractantă nu a verificat dacă cei doi ofertanți au depus dovada laboratorului specializat și care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului care să fi verificat analizele impuse prin caietul de sarcini și să fi emis raportul de încercări/testare impuse prin caietul de sarcini.

În ce privește oferta ..., faptul că ... nu este laborator de testări rezultă chiar din conținutul declarației de conformitate, întrucât se folosește sintagma „produsul oferat”. Astfel, un laborator de încercări nu oferă produse, ci doar efectuează testări și analize de produse, iar declarația este emisă de direcția comercială a ..., deci de un vânzător, în condițiile în care ... îl prezintă ca pe un laborator, însă laboratoarele de testări nu emit declarații pe propria răspundere privind conformitatea produsului unui client cu o specificație tehnică. În cazul în care autorizația acestora nu este publicată pe site, ele emit doar declarații pe propria răspundere că sunt acreditate pentru serviciile pe care le

prestează, laboratorul de testări emitând exclusiv rapoarte de testare, iar nu atestă conformitatea produsului unui client cu o specificație tehnică.

Contestatoarea reiterează că CNSC a reținut că, întrucât declarația de conformitate emisă de ... nu indică nici măcar produsul la care se referă, nu putea fi luată în considerare de către comisia de reevaluare, însă aceasta a ignorat cu desăvârșire obligația instituită de ... cu privire la reevaluarea ofertelor financiare ale ... și ... în limitele indicate în Decizia nr. .../2019.

Procesul-verbal de reevaluare confirmă că autoritatea nu a făcut decât să reia observațiile din raportul de evaluare anterior, în condițiile în care instanța s-a pronunțat deja în sensul în care trebuie efectuată o analiză reală, integrală a ofertelor financiare, cu verificarea inclusiv a faptului dacă prețul ofertat este susținut de documentele impuse de documentația de atribuire pentru a fi conform cerințelor tehnice aferente produsului solicitat de autoritate.

Așadar, subliniază că autoritatea contractantă nu a efectuat o reevaluare a ofertelor, a încălcat obligațiile impuse în sarcina sa de către ... și CNSC pentru a-și putea menține decizia nelegală de atribuire a contractului către ..., documentele depuse confirmând temeinicia criticilor din contestație.

Cât privește susținerile autorității cuprinse în punctul de vedere, contestatoarea consideră că acestea nu reprezintă apărări propriu-zise față de criticile aduse prin contestație, ci o simplă reluare a cuprinsului raportului procedurii.

Având în vedere toate argumentele prezentate, faptul că procedura a parcurs deja două reevaluări de oferte și necesitatea asigurării atât a celerității procedurii de atribuire, dar și a unei căi de atac efective, contestatoarea reiterează că este necesar ca CNSC să constate nulitatea actelor emise de autoritate și inadmisibilitatea ofertelor ... și ..., să anuleze contractul încheiat în mod nelegal cu ... și să dispună atribuirea contractului către singurul ofertant a cărui ofertă este admisibilă, respectiv

Pentru toate aceste motive, solicită Consiliului să înlăture apărările autorității contractante și să admită contestația astfel cum a fost formulată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... - ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, în temeiul O.U.G. nr. 114/2011, procedura pentru atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de furnizare având ca obiect „Contract de furnizare produse militare de resort AGCh - 2 loturi”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. .../28.08.2019.

Potrivit invitației de participare, valoarea estimată a procedurii, pentru ambele loturi este de 2.105.000 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 832534/10.06.2019, pentru lotul 1 - „Cartuș cal. 40 mm cu efect iritant

lacrimogen pentru arma lansator", care face obiectul prezentei contestații, au depus oferte un număr de 3 ofertanți, printre care și contestatoarea.

Așa cum reiese din raportul procedurii nr. 832.776/26.06.2019, oferta depusă de SC ... SRL pentru lotul 1 s-a clasat pe locul 3 cu un preț de 1.776.000, câștigătoarea procedurii fiind oferta depusă de S.C. ... S.R.L., cu un preț de 1.394.400 lei fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat contestație, care a fost respinsă de Consiliu, ca tardivă, prin Decizia nr. ... din 22.07.2019. Împotriva acestei decizii a Consiliului, SC ... SRL a formulat plângere la Curtea de Apel ..., care a constituit dosarul nr. Plângerea a fost soluționată de către Curtea de Apel ..., prin Decizia Civilă nr. .../12.09.2019, prin care a admis plângerea, a desființat Decizia Consiliului nr. ... din 22.07.2019 și a reținut cauza spre judecare pe fond, dispunând obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și C.N. ... S.A.

Punând în aplicare hotărârea Curții de Apel, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019, potrivit căruia rezultatul procedurii a rămas cel consemnat în raportul procedurii nr. 832.776/26.06.2019, respectiv a fost declarată câștigătoare a procedurii oferta depusă de ... SRL.

Această decizie a fost comunicată către SC ... SRL prin adresa nr. 533.521/02.03.2020, doar în urma solicitării exprese a acestui ofertant.

Împotriva acestui act, SC ... SRL a formulat contestația ce a fost soluționată prin decizia nr. .../.../.../10.04.2020, prin care contestația a fost admisă în parte, Consiliul dispunând anularea procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019, reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și CN ... SA în conformitate cu considerentele Deciziei Civile nr. .../12.09.2019 a Curții de Apel ... și decizei prezente, întocmirea unui nou raport al procedurii în urma acestei reevaluări, transmiterea de comunicări ofertanților, în conformitate cu prevederile art. 137 și art. 138 din OUG nr. 114/2011.

Împotriva acestei decizii, ambele părți au formulat plângeri, care au fost respinse ca nefondate prin decizia nr. 1181/13.07.2020, autoritatea contractantă fiind obligată să pună în aplicare decizia Consiliului.

În urma reevaluării ofertelor, a fost încheiat Raportul procedurii nr. 1581/23.10.2020, clasamentul ofertelor rămânând neschimbat.

Împotriva acestui nou rezultat al procedurii, SC ... SRL a formulat contestația de față, solicitând anularea raportului procedurii nr. 552.400 din 08.10.2020, a adresei de comunicare nr. 552.400 din 08.10.2020 și a adreselor de comunicare transmise celor 2 ofertanți, ... SRL („...”) și ... SA, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, pentru partea privind declararea celor două oferte ca admisibile și câștigătoare a ofertei ... și clasate pe locul 2 a ofertei ... pentru lotul 1; reevaluarea ofertelor depuse de către cei 2 ofertanți pentru lotul 1, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire, a deciziilor instanței și ale CNSC, de către o comisie de evaluare diferită și, în

consecință, respingerea ofertelor depuse de către aceștia pentru lotul 1 ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire și ca neîndeplinind cerințele specificației tehnice; emiterea unui nou raport al procedurii, cu excluderea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu ofertele care îndeplinesc toate cerințele de calificare și selecție și care sunt conforme în integralitate cu cerințele specificației tehnice, parte a documentației de atribuire; anularea contractului de furnizare produse militare nr. 832825/04.07.2019, privind furnizarea a 8.000 buc. „Cartușe cat. 40 mm cu efect iritant lacrimogen pentru arma lansator”, cod CPV 35331500-8, în valoare totală de 1.394.400 lei, fără TVA, încheiat cu

După depunerea contestației, SC SRL a depus dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 45/2018, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC BANK - Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei nr. din data de 21.10.2020, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația ce formează obiectul dosarului nr.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă invocă tardivitatea contestației, arătând că în conformitate cu prevederile art. 182 și art. 183 din Codul de Procedură Civilă, coroborate cu soluția Deciziei ICCJ nr. ..., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 803 din 11 octombrie 2017, contestația depusă de către S.C. S.R.L. este tardivă, fiind transmisă prin e-mail în ultima zi a termenului, după ora de închidere a registraturii, respectiv la ora 19,53.

Consiliul va respinge excepția invocată, având în vedere că societatea contestatoare a trimis contestația sa atât pe e-mail, cât și prin poștă, cu toate documentele anexate, în data de 19.10.2020, cu scrisoarea recomandată cu valoare declarată nr. VA09978933580. Prin urmare, orice discuție referitoare la incidența în cauză a Deciziei ICCJ nr. ... este lipsită de relevanță, din moment ce contestatoarea a utilizat și calea de transmitere prevăzută de Codul de procedură civilă, respectiv prin poștă, în ultima zi a termenului de 10 zile prevăzut de lege.

Pe fondul cauzei, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă trebuia să reevalueze cele două în limita celor dispuse de instanță și de Consiliu, acestea fiind limitele în care Consiliul va verifica noul raport al procedurii. Astfel, prin decizia Consiliului nr. .../.../.../10.04.2020, menținută ca temeinică de Curtea de apel ..., s-au reținut următoarele:

„În ceea ce privește reevaluarea ofertei depusă de ... SRL, Consiliul reține că în cadrul procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019 s-au consemnat verificările pe care autoritatea contractantă le-a efectuat cu privire la obiectul de activitate al acestui ofertant, în conformitate cu prevederile legale și ale fișei de date, precum și a considerentelor deciziei Curții de Apel.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 158 din OUG nr. 114/2011 („Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de

vedere profesional, în conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit”), în fișa de date a achiziției s-a prevăzut:

„III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Cerința de calificare: Ofertanții vor face dovada că sunt înregistrați și că au în obiectul de activitate producerea/comercializarea de produse, de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

Documente solicitate:

a) pentru persoane juridice române:

a.1) certificat constatator, emis de Oficiul Registrului Comerțului, din care să rezulte informații care sunt reale/actuale la data limită de depunere a ofertelor privind obiectul de activitate, datele de identificare, acționarii/asociații, organele de conducere, administratorii, alte informații relevante - în copie lizibilă cu mențiunea "conform cu originalul" cu semnătura și ștampila ofertantului; (...)

Datele precizate trebuie să fie reale/actuale la data limită de depunere a ofertelor.

Note:

Din documentele prezentate, trebuie să reiasă că op. econ. au în ob. de activ. producerea/comercializarea de muniție. Activitatea CAEN, din Certificatul constatator emis de O.R.C./ documentele de înregistrare, trebuie să demonstreze că operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție - producerea/comercializarea de muniție.”

Conform procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019, din Certificatul constatator nr. 70.912 din 06.06.2019 reiese că ofertantul ... SRL are autorizate următoarele activități autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004:

- 4690 - import export arme și muniții;*
- 4618 - intermediari arme și muniții;*
- 4778 - comerț cu amănuntul arme și muniții;*
- 5210 - depozitări arme și muniții.*

Aceste activități au fost dovedite de certificatul C 09-083 emis de MAE pentru efectuarea operațiunilor de export, import, intermediere privind produsele militare.

În baza acestor informații, autoritatea contractantă a stabilit că ofertantul ... SRL îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul acestui contract, respectiv producerea/comercializarea de muniție.

Consiliul reține că la dosarul achiziției publice, depus la Consiliu în cadrul primei contestații, la pag. 102-106 se găsește Certificatul constatator nr. 70.912 din 06.06.2019, eliberat ofertantului ... SRL, în care se menționează: „Text suplimentar: 4778 - comerț cu amănuntul arme și muniții; 4690 - import export arme și muniții; 4618 - intermediari arme și muniții; 5210 - depozitări arme și muniții. Data certificatului constatator 01.08.2018”.

De asemenea, la pag. 107 din dosarul achiziției se găsește certificatul C 09-083 emis de Ministerul Afacerilor Externe – Departamentul pentru Controlul Exporturilor, prin care se confirmă înregistrarea pentru efectuarea operațiunilor de comerț exterior cu produse militare, și anume:

- Export/transfer de produse militare din categoriile ML1, ML2 și ML10;*
- Import/transfer de produse militare din categoriile ML1, ML2, ML3, ML4, ML7 și ML10;*
- Intermedieri privind negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun scoaterea ori introducerea din sau în teritoriul României de produse militare.*

Cu mențiunea că depunerea certificatului emis de Ministerul Afacerilor Externe – Departamentul pentru Controlul Exporturilor (ANCEX) s-a făcut pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului, Consiliul constată că în mod corect autoritatea contractantă a stabilit că ofertantul ... SRL a făcut dovada că îndeplinește cerința de calificare prevăzută în fișa de date a achiziției de a fi înregistrat și de a avea în obiectul de activitate

producerea/comercializarea de produse de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, în conformitate cu considerentele deciziei Curții de Apel, potrivit căreia:

«Analiza raportului procedurii și a înscrisurilor documentației de atribuire, Curtea constată că autoritatea contractantă a apreciat drept conformă/admisibilă această ofertă prin raportare la această cerință de calificare, fără însă a efectua o analiză în fapt și în drept prin raportare la modul de aplicare a cerinței și la înțelesul cerinței minime impuse, respectiv trebuie să reiasă din certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului că operatorul economic are în obiectul de activitate producerea/ comercializarea de muniție. ... activitatea CAEN și certificatul constatator emis de ORC trebuie să demonstreze că operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție: producerea/ comercializarea de muniție „atât din perspectiva corelării mențiunilor privind codurile CAEN cu denumirile activităților aferente sediului ofertanților, cât și a verificării corelației între obiectul contractului „furnizare muniție” având obiectul specific menționat în documentația de atribuire cu activitățile de producere/comercializare, cu excluderea celorlalte activități prevăzute de lege având acest obiect, respectiv a verificării autorizărilor activităților care figurează în certificatele de furnizare de informații emise pentru ofertanți de ORC, din perspectiva dispozițiilor normative apli...ile în acest domeniu, dacă pentru îndeplinirea acestei cerințe era suficientă raportarea la autorizarea comercializării cu amănuntul a muniției de acest tip sau cu ridicata, dacă activitatea urma a fi desfășurată la sediul social sau la unul dintre punctele de lucru, inclusiv dacă aceste activități pot fi dovedite de certificatul emis de MAE pentru efectuarea operațiunilor de export, import, intermediere privind produse militare din anumite categorii, din această perspectivă aprecierea autorității contractante asupra admisibilității ofertei în cauză fiind una strict formală și nemotivată prin raportare la documentația de atribuire și documentele din oferta în cauză, dar și la împrejurările esențiale menționate anterior, inclusiv, dată fiind materia specifică aflată în discuție, prin raportarea la modul de apreciere a îndeplinirii acestei cerințe astfel cum rezultă acesta din jurisprudența anterioară atât a CNSC, cât și a instanțelor de contencios administrativ în această materie, astfel cum au fost invocate de către petenta-contestatoare, aspecte strict necesare pentru expunerea în mod transparent a raționamentului concret pentru care s-a reținut admisibilitatea acestei oferte.»

În ceea ce privește reevaluarea ofertei depusă de ... SRL sub aspectul experienței similare, Consiliul are în vedere următoarele prevederi ale OUG nr. 114/2011, apli...ile în această speță:

„Art. 163. - (1) În cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de furnizare, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de cantitatea și de complexitatea produselor ce urmează să fie furnizate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele:

a) o listă a principalelor livrări de produse efectuate în ultimii 5 ani, conținând valori, perioade de livrare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați. Livrările de produse se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar. În cazul în care beneficiarul este un client privat și, din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei certificări/confirmări din partea acestuia, demonstrarea livrărilor de produse se realizează printr-o declarație a operatorului economic;

f) certificate sau alte documente emise de organisme abilitate în acest sens, care să ateste conformitatea produselor, identificată clar prin referire la specificații sau standarde relevante;”

„Art. 165. - (1) Capacitatea tehnică și profesională a ofertantului/candidatului poate fi susținută, cu excepția capacității de a prelucra, stoca și transmite informații clasificate la nivelul de protecție impus, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă

persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, încheiat în formă autentică, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția candidatului/ofertantului resursele tehnice și profesionale invocate. Persoana care asigură susținerea tehnică și profesională nu trebuie să se afle în situația care determină excluderea din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 155 și 156, și trebuie să aibă capacitatea de a prelucra, stoca și transmite informații clasificate la nivelul de protecție impus.”.

În conformitate cu aceste prevederi legale, în fișa de date s-au prevăzut următoarele:

«III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Autorizarea pentru efectuarea de operațiuni de comerț exterior cu produse militare – numai pentru agenții economici care importă produsele care fac obiectul procedurii de achiziție.

Modalitatea de îndeplinire:

Autorizația sau confirmarea de înregistrare pentru efectuarea de operațiuni de comerț exterior cu produse militare, eliberată de MAE – Departamentul pentru Controlul Exporturilor – ANCEX, valabilă pentru importul/transferul de produse din categoria celor care se solicită a fi furnizate – numai pentru agenții economici care importă produsele care fac obiectul procedurii de achiziție – în copie legalizată sau copie lizibilă, certificate "conform cu originalul", semnată și ștampilată.

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Op. ec. trebuie să facă dovada că deține o experiență similară necesară pentru derularea contractului.

Op. ec. trebuie să fi îndeplinit contract/contracte al căror obiect să fi fost furnizarea de produse similare și care, individual/cumulat în ultimii 5 ani să fi avut o valoare mai mare decât cea precizată mai jos:

- valoare individuală/lot - Lotul 1: 2.016.800,00 lei fără TVA; - Lotul 2: 88.200,00 lei fără TVA;

- valoare cumulată: 2.105.000,00 lei fără TVA;

Cei cinci ani se calculează prin raportare la data limită de depunere a ofertelor.

Observație: Prin produse similare, autoritatea contractantă înțelege numai produse livrate în baza unor contracte ce au avut ca obiect producerea/comercializarea de muniție care se încadrează la codul CPV 35331500-8 (cartușe)

Modalitatea de îndeplinire:

Documente solicitate: Declarație/declarații privind lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 5 ani (experiența similară) - Formular nr. 10

Pentru confirmarea acestora, se vor anexa certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clienți beneficiari. Documentele de confirmare se vor prezenta în copie lizibilă cu mențiunea "conform cu originalul" semnat și ștampilat de către reprezentantul legal, iar din conținutul acestora trebuie să reiasă clar că furnizorul și-a îndeplinit obligațiile contractuale.

NOTE:

(1) Experiența similară se dovedește prin completarea și prezentarea unui formular (în conformitate cu modelul prezentat în Secțiunea formulare). Autoritatea contractantă va analiza corectitudinea datelor înscrise în acest formular, dacă acestea pot fi luate în considerare (sunt contracte finalizate, încadrarea corespunzătoare în codului CPV solicitat, s-au derulat în intervalul de timp solicitat).

(2) Capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului poate fi susținută, pentru îndeplinirea criteriului și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor

juridice existente între ofertant și persoana respectivă, cu respectarea celorlalte condiții impuse prin prezenta documentație de atribuire.

(3) În cazul în care ofertantul își demonstrează capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată de o altă persoană, atunci are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei susținătoare, încheiat în formă autentică, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziția ofertantului resursele tehnice și/sau profesionale invocate. Persoana care asigură susținerea tehnică și/sau profesională nu trebuie să se afle în situațiile care determină excluderea din procedura de atribuire, conform art. 155 și 156 din O.U.G. nr. 114/2011 (va prezenta completate Formularele corespunzătoare).»

În considerentele deciziei Curții de Apel ...s-a statuat aspectele care trebuiau supuse unei astfel de reevaluări de către autoritatea contractantă, respectiv:

«Pe de altă parte, potrivit pct. III. 1.3.a din documentație, rezultă că operatorul economic trebuie să facă dovada că deține o experiență similară necesară pentru derularea contractului, documentele solicitate în acest sens fiind următoarele: declarație privind lista principalelor livrări de produse similare efectuate în ultimii 5 ani (pentru experiența similară). Pentru confirmare se vor anexa certificate/documente emise de /contrasemnate de o autoritate ori de către clienții beneficiari (...) Autoritatea contractantă va analiza corectitudinea datelor înscrise în formular dacă acestea pot fi luate în considerare (sunt contracte finalizate, încadrarea corespunzătoare în codul CPV, s-au derulat în intervalul de timp solicitat), însă nu rezultă dacă ofertantul ... ar fi depus dovezile impuse în acest sens prin documentație, eventual înscrisul conținând clauzele contractului menționat în formular sau alte înscrisuri care atestă îndeplinirea contractului și asumate de către beneficiar în mod cert, astfel încât să se verifice aspectele menționate în documentele achiziției, iar autoritatea contractantă să verifice realitatea sa, precum și faptul că acesta corespunde celor menționate în documentație cu privire la acest aspect, în condițiile în care certificatele de livrare depuse la dosar de ofertantul ... fac dovada celor menționate în documentația de atribuire numai în corelare cu eventuala referire la contractul de vânzare muniție invocată prin resursele puse la dispoziție de terțul susținător și la finalizarea acestuia conform prevederilor contractuale, astfel încât autoritatea contractantă să fie în măsură să expună modalitatea de evaluare a conformității acestei oferte în mod transparent și motivat prin referiri concrete la documentele depuse în cadrul ofertei acestui operator, iar nu prin aprecieri cu caracter general și formal în sensul reținerii admisibilității acestei oferte.»

Consiliul reține că în cadrul procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019, autoritatea contractantă a consemnat cu privire la reevaluarea ofertei depusă de ... SRL sub aspectul experienței similare următoarele:

„b) Referitor la îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională (experiența similară), comisia constată faptul că ofertantul SC ... SRL - (terțul susținător SC ... SRL) a prezentat următoarele înscrisuri:

- Angajament privind susținerea tehnică - experiența similară a ofertantului nr. 329 din 10.06.2019 - SC ... SRL (pag. 109 din dosarul format la CNSC).
- Declarație privind experiența similară, anexa la angajamentul privind susținerea tehnică - experiența similară nr. 330 din 10.06.2019 (pag. 108 din dosarul format la CNSC).

Activități CAEN pentru care există autorizație, SC ... SRL:

- 4690 - import export arme și muniții;
- 2051 - fabricarea explozivilor;
- 2540 - fabricarea armamentului și muniției;
- 5210 - depozitări arme și muniții.
- Contract vânzare nr. 201 din 08.07.2016, referitor la muniție cal. 14,5 x 118 mm, cu anexe”.

Facând verificări cu privire la cele consemnate în procesul-verbal, Consiliul constată că la dosarul achiziției publice nu există niciun document din care să rezulte activitățile CAEN pentru care SC ... SRL este autorizat. Astfel, nu poate fi identificat

documentul avut în vedere de autoritatea contractantă pentru considerarea îndeplinirii cerinței pentru terțul susținător, astfel cum a reținut Curtea de Apel.

De asemenea, nu există depus niciun un contract de vânzare, la paginile indicate existând doar Formularul 10, completat de SC ... SRL, cu date referitoare la acest contract, și un număr de 8 „Delivery verification certificate”, emise în anii 2017 și 2018 de ... LTD. în limba engleză, documente care nu sunt prezentate și în traducere în limba română, așa cum se prevede la pct. IV.2.4 din fișa de date: „Limbile în care pot fi depuse ofertele sau cererile de participare: româna.”

În consecință, constatând că în procesul de reevaluare a ofertelor sub aspectul îndeplinirii cerinței privind experiența similară, autoritatea contractantă nu a ținut seama de prevederile documentației de atribuire ca documentele prezentate să fie traduse și în limba română, Consiliul va dispune reevaluarea ofertei prin solicitarea depunerii acestora în traducere legalizată, urmată de verificarea documentelor depuse în susținerea experienței similare în conformitate cu considerentele deciziei Curții de Apel.

În ceea ce privește modul în care autoritatea contractantă a efectuat reevaluarea ofertelor tehnice dispusă prin decizia Curții de Apel, Consiliul are în vedere că la întocmirea propunerilor tehnice ofertanții aveau obligația respectării următoarelor prevederi ale caietului de sarcini:

«4. Documentații ce trebuie furnizate B.A.D. (nota Consiliului - Baza de Administrare și Deservire a Jandarmeriei Române, care este o structură specializată destinată asigurării aprovizionării, depozitării, conservării și distribuirii bunurilor materiale, mentenanței armamentului și tehnicii specifice și contractării de bunuri și servicii necesare Jandarmeriei Române, în conformitate cu Legea nr. 550 /2004):

a) Propunerea tehnică va fi întocmită prin descrierea produsului ofertat, astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din acesta să permită identificarea facilă a corespondenței cu criteriile din caietul de sarcini și specificația tehnică nr. 198.380 din 15.04.2019, anexată.

Cerințele tehnice din caietul de sarcini și specificația tehnică sunt obligatorii, iar nerespectarea uneia dintre acestea, constituie motiv pentru respingerea ofertei ca inacceptabilă, respectiv ca neconformă.

Ofertantul va prezenta certificatul de calitate și garanție, declarația de conformitate, declarație privind neletalitatea substanței I.L., precum și alte documente emise de organisme abilitate care să ateste conformitatea produselor.

„Certificate de calitate și conformitate” sau „Declarație de conformitate” trebuie să cuprindă următoarele date:

- Tipul produsului;
- Data fabricației;
- Termen de valabilitate, stabilit de producător în care produsele își mențin caracteristicile calitative prescrise în propunerea tehnică;
- Certificarea faptului că produsele sunt conform normelor specificate în standarde;
- Forma de livrare a produsului.

Operatorul economic va prezenta o dovadă prin care să se identifice laboratorul specializat care a verificat analizele. Documentele se pot prezenta în copie lizibilă, cu mențiunea „conform cu originalul”. Buletinele de analiză și încercări trebuie să fie emise de un laborator specializat acreditat, neutru, care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului (producătorului). Toate documentele vor fi redactate sau traduse în limba română și trebuie să fie valabile la data depunerii ofertei.»

În considerentele deciziei Curții de Apel au fost prevăzute aspectele care urmează să fie lămurite de autoritatea contractantă în etapa de reevaluare a propunerilor tehnice depuse de ... SRL și C.N. ... S.A., respectiv:

„Față de aceste prevederi ale caietului de sarcini, Curtea reține că susținerile contestatorului sunt parțial întemeiate având în vedere că din documentele ofertei prezentate de ... rezultă că acesta a depus o declarație de conformitate a muniției care ar proveni de la ..., cu sediul în ..., nefiind însă clarificat dacă acesta este producătorul sau laboratorul independent, respectiv dacă ... este producătorul,

aspecte esențiale pentru verificarea concludenței documentelor depuse în cadrul ofertei din perspectiva îndeplinirii cerințelor/specificațiilor tehnice și a depunerii documentelor probante în acest sens, cu relevanță din perspectiva justificării prețului produsului propus prin ofertă.

Totodată, în ceea ce privește ofertantul ..., Curtea reține că în condițiile în care declarația de conformitate ar fost dată de ofertantul însuși, în calitate de producător, o astfel de împrejurare nu a fost verificată de autoritatea contractantă astfel încât aceasta să stabilească dacă această declarație de conformitate impusă prin documentația de atribuire se impunea a fi emisă de către producător sau de o altă entitate independentă de aceasta, respectiv dacă se impune a fi corelată cu cerința din caietul de sarcini privind prezentarea unor buletine de analiză și încercări a produselor oferite emise de un laborator specializat, acreditat, neutru, care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului (producătorului).

De asemenea, Curtea constată că autoritatea contractantă nu a verificat în etapa de evaluare a admisibilității ofertelor, conform mențiunilor din raportul de evaluare, dacă cei doi ofertanți ar fi depus dovada laboratorului specializat și care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului care să fi verificat analizele impuse prin caietul de sarcini, în condițiile în care prin răspunsurile la solicitările de clarificări ofertantul ... a depus o hotărâre de aprobarea vânzării de spray de apărare personală în magazinele de arme, produs aparent diferit ca denumire și ca scop față de obiectul achiziției, determinat de „cartușul de 40 mm cu efect iritant lacrimogen pentru arma lansator.”

Cu privire la reevaluarea celor două propuneri tehnice, în procesul-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019, autoritatea contractantă a consemnat următoarele:

«II. Îndeplinirea condițiilor prevăzute în oferta tehnică referitoare la declarația de conformitate a produselor, la documentele emise de organisme abilitate care să ateste conformitatea produselor, buletinele de analiză și încercările emise de un laborator specializat acreditat, care să nu aparțină operatorului economic sau furnizorului (producătorului)».

În vederea stabilirii îndeplinirii condițiilor prevăzute în oferta tehnică depusă de SC ... SRL și CN ... SA, comisia a reanalizat următoarele înscrisuri, astfel:

- Declarația de conformitate a produsului ofertat de către ..., care provine de la ..., laborator independent cu sediul în ... (pag. 332-335 din dosarul format la CNSC).

- Declarația de conformitate a produsului ofertat de către ... nr. C 2086 din 05.06.2019, care provine de la Uzina Mecanică MIJA (pag. 339 din dosarul format la CNSC).

- Răspunsul la solicitarea de clarificare a ofertei ... nr. C 2196 din 14.06.2019 (pag. 346- 356 din dosarul format la CNSC).

- Răspunsul la solicitarea de clarificare a ofertei ... (pag. 361-375 din dosarul format la CNSC).

- Procesul-verbal analiză clarificări/răspuns la clarificări nr. 832.610 din 14.06.2019 (pag. 376-377 din dosarul format la CNSC).

- Specificația tehnică nr. 198.380 din 15.04.2019, cap. V, pct. 5.5 Privind producătorul și furnizorul produselor, alin. 5.5.2. - "Furnizorul va prezenta odată cu propunerea tehnică o declarație de conformitate dată de producătorul produselor, care să certifice faptul că produsele oferite îndeplinesc în totalitate cerințele" / 5.5.3. - "Furnizorul va prezenta la recepția produselor documente (buletine de analiză/similar) din care să rezulte că sunt îndeplinite cerințele produsului precizate la punctul III și IV".»

Consiliul reține faptul că în cuprinsul procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019 autoritatea contractantă a clarificat faptul că ... este laborator independent cu sediul în ... și, în consecință, ... S.A. este producătorul cartușului, acest aspect reieșind și din documentele depuse la prezentul dosar.

Însă, cu privire la Declarația de conformitate depusă la pag. 334-335 din dosarul Consiliului de la precedenta contestație, analizată de autoritatea contractantă în cuprinsul procesului-verbal de îndeplinire obligații nr.

815.204/09.12.2019, Consiliul constată că aceasta provine de la laboratorul ... și nu de la producător, așa cum se prevede la pct. 5.5.2 din specificația tehnică nr. 198380/15.04.2019, invocat și în respectivul proces-verbal.

Pe de altă parte în această declarație nu se precizează denumirea produsului, conținutul declarației fiind: „Declar pe propria responsabilitate că produsul oferit este pe deplin conform exigențelor specificațiilor tehnice nr. 198380 din 15.04.2018”.

O astfel declarație de conformitate nu poate fi luată în considerare la analiza conformității produselor, din documentele depuse nereieșind dacă această declarație de conformitate este un document de sine stătător sau însoțește un alt document, în care se face referire și la numele produsului în cauză.

Mai mult, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a lămurit situația în legătură cu acreditarea laboratorului, prevăzută în caietul de sarcini și dispusă de Curtea de Apel.

Prin urmare, Consiliul va dispune reevaluarea propunerii tehnice depusă de ... SRL cu privire la documentele care atestă conformitatea produselor.

În ceea ce privește evaluarea propunerii tehnice depusă de CN ... SA, Consiliul constată că autoritatea contractantă a lămurit aspectele vizate în decizia Curții de Apel, respectiv a stabilit că, în conformitate cu pct. 5.5.2 și 5.5.3 din specificația tehnică nr. 198380/15.04.2019, parte a documentației de atribuire, Declarația de conformitate se emite de către producător și se prezintă odată cu propunerea tehnică, iar buletinele de analiză se prezintă la recepția produselor.

În ceea ce privește solicitarea de anulare a contractului încheiat de autoritatea contractantă cu ... SRL, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă, întrucât Consiliul nu are competența soluționării unei astfel de cereri, devenind incidente dispozițiile art. 53 din Legea nr. 101/2016: „(1) Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind **anularea sau nulitatea contractelor** se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante, prin completuri specializate în achiziții publice”.

Concluzionând, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a efectuat evaluarea ofertelor în deplină concordanță cu considerentele deciziei Curții de Apel, încălcând principiul transparenței atât la reevaluarea ofertelor, cât, mai ales, la comunicarea rezultatului acestei reevaluări.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu ... - ... și va dispune următoarele măsuri:

- Anularea procesului-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019;
- Reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și CN ... SA în conformitate cu considerentele Deciziei Civile nr. .../12.09.2019 a Curții de Apel ...și ale prezentei decizii;

- Întocmirea unui nou raport al procedurii în urma acestei reevaluări;
- Transmiterea de comunicări ofertanților, în conformitate cu prevederile art. 137 și art. 138 din OUG nr. 114/2011.

Măsurile dispuse vor fi duse la îndeplinire în termen de 20 zile lucrătoare de la data primirii deciziei”.

Față de considerentele respectivei decizii, Consiliul urmează a verifica în ce măsură autoritatea contractantă a pus-o în aplicare.

Consiliul reține că nu există niciun motiv sau temei legal pentru care autoritatea contractantă să dispună schimbarea comisiei de evaluare, așa cum susține contestatoarea, numirea, menținerea sau înlocuirea comisiei fiind un proces intern, operatorii putând solicita acest

lucru doar pentru motivele de incompatibilitate și conflict de interese prevăzute de lege. În condițiile în care nu s-au prezentat argumente și probe din care să rezulte incidența unei astfel de situații, faptul că autoritatea contractantă a decis menținerea respectivei comisii nu reprezintă o încălcare a legii, deciziile Consiliului și ale instanței de judecată neimpunând un astfel de demers. Comisia de evaluare nu poate fi înlăturată pe motiv că ar mai fi realizat o evaluare în prezenta procedură, regulile de evitare a conflictului de interese fiind expres reglementate de prevederile art. 147-150 din OUG nr. 144/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității, situația expusă de contestatoare neîncadrându-se în prevederile respective.

Prima critică formulată de contestatoare în legătură cu oferta ... se referă la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la producerea/comercializarea de muniție, arătând că operatorul în cauză este autorizat pentru comerțul cu amănuntul al acestui tip de produse.

Consiliul reține că în decizia sa anterioară, în legătură cu acest aspect s-au reținut următoarele: „din Certificatul constatator nr. 70.912 din 06.06.2019 reiese că ofertantul ... SRL are autorizate următoarele activități autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004:

- 4690 - import export arme și muniții;
- 4618 - intermediari arme și muniții;
- 4778 - comerț cu amănuntul arme și muniții;
- 5210 - depozitări arme și muniții.

Aceste activități au fost dovedite de certificatul C 09-083 emis de MAE pentru efectuarea operațiunilor de export, import, intermediere privind produsele militare.

În baza acestor informații, autoritatea contractantă a stabilit că ofertantul ... SRL îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul acestui contract, respectiv producerea/comercializarea de muniție.

Consiliul reține că la dosarul achiziției publice, depus la Consiliu în cadrul primei contestații, la pag. 102-106 se găsește Certificatul constatator nr. 70.912 din 06.06.2019, eliberat ofertantului ... SRL, în care se menționează: „Text suplimentar: 4778 - comerț cu amănuntul arme și muniții; 4690 - import export arme și muniții; 4618 - intermediari arme și muniții; 5210 - depozitări arme și muniții. Data certificatului constatator 01.08.2018”.

De asemenea, la pag. 107 din dosarul achiziției se găsește certificatul C 09-083 emis de Ministerul Afacerilor Externe – Departamentul pentru Controlul Exporturilor, prin care se confirmă înregistrarea pentru efectuarea operațiunilor de comerț exterior cu produse militare, și anume:

- Export/transfer de produse militare din categoriile ML1, ML2 și ML10;
- Import/transfer de produse militare din categoriile ML1, ML2, ML3, ML4, ML7 și ML10;
- Intermediere privind negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun scoaterea ori introducerea din sau în teritoriul României de produse militare.

Cu mențiunea că depunerea certificatului emis de Ministerul Afacerilor Externe – Departamentul pentru Controlul Exporturilor (ANCEX) s-a făcut pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului, Consiliul constată că în mod corect autoritatea contractantă a stabilit că ofertantul ... SRL a făcut dovada că îndeplinește cerința de calificare prevăzută în fișa de date a achiziției de a fi înregistrat și de a avea în obiectul de activitate producerea/comercializarea de produse de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, în conformitate cu considerentele deciziei Curții de Apel(...).

Codificarea existentă în certificatul constatator, respectiv 4690 - import export arme și muniții și 4618 - intermediari arme și muniții îi

permit, astfel, operatorului să realizeze obiectul contractului, după cum s-a decis irevoabil în decizia anterioară. Susținerea contestatoarei potrivit căreia această critică a fost găsită întemeiată în decizia Curții de apel nr. .../2019 este reală, dar în urma acestei decizii, autoritatea contractantă a reevaluat acest aspect, Consiliul găsind corectă decizia sub acest aspect. Consiliul a anulat procesul-verbal de îndeplinire obligații nr. 815.204/09.12.2019 pe aspecte ce țin de nerespectarea formalităților prevăzute de lege, având în vedere următoarele argumente: „*Punând în aplicare decizia Curții de Apel, la aproape 3 luni de la pronunțarea acesteia, autoritatea contractantă a întocmit un document, pe care l-a denumit „proces-verbal de îndeplinire obligații”, înregistrat cu nr. 815.204/09.12.2019. Acest document are caracteristicile unui document de lucru de genul proceselor-verbale intermediare și nicidecum al unui raport al procedurii, necuprinzând elementele unui raport al procedurii, așa cum sunt prevăzute la art. 185 alin. (2) din O.U.G. nr. 114/2011, și nici măcar numele participanților la procedură.*”

De asemenea, autoritatea contractantă nu a informat ofertanții cu privire la rezultatul acestei reevaluări, în conformitate cu următoarele prevederi ale OUG nr. 114/2011:

„Art. 137. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică sau de încheiere a acordului-cadru ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

(3) Comunicarea prin care se transmite informarea prevăzută la alin. (1) se transmite și prin fax sau prin mijloace electronice.

Art. 138. - (1) În cadrul comunicării prevăzute la art. 137 alin. (3), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertantul/ofertanții câștigător/câștigători cu privire la acceptarea ofertei/ofertelor prezentate.

(2) În cadrul comunicării prevăzute la art. 137 alin. (3), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează:

c) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă și conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru;

d) fiecărui operator economic dintre cei prevăzuți la lit. a)-c), data-limită până la care au dreptul de a depune contestație, avându-se în vedere prevederile cap. III secțiunea 1 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.”

Prin urmare, așa cum s-a arătat mai sus, Consiliul a stabilit corectitudinea evaluării sub acest aspect, considerațiile sale referindu-se la nerespectarea dispozițiilor legale, sub aspectul mențiunilor obligatorii din raportul procedurii. Față de cele reținute în decizia anterioară, menținută de instanța de control judiciar, Consiliul reține că potrivit art.

430 din codul de procedură civilă, „(1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. (2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, **precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă**”.

Având în vedere că această chestiune litigioasă a fost tranșată, ea nu mai poate face obiectul unei noi judecăți.

Paragraful din practica Consiliului menționat la pct. 31 din contestație este nerelevant în cauză, din moment ce situația de fapt este alta în cauza supusă soluționării. Clarificând acest aspect, în mod clar autoritatea contractantă a respectat considerentele Deciziei Curții de Apel ...nr. 576/09.12.2019, potrivit căroră:

«Analiza raportului procedurii și a înscrisurilor documentației de atribuire, Curtea constată că autoritatea contractantă a apreciat drept conformă/admisibilă această ofertă prin raportare la această cerință de calificare, fără însă a efectua o analiză în fapt și în drept prin raportare la modul de aplicare a cerinței și la înțelesul cerinței minime impuse, respectiv trebuie să reiasă din certificatul constatatator emis de Oficiul Registrului Comerțului că operatorul economic are în obiectul de activitate producerea/ comercializarea de muniție. ... activitatea CAEN și certificatul constatatator emis de ORC trebuie să demonstreze că operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție: producerea/ comercializarea de muniție „atât din perspectiva corelării mențiunilor privind codurile CAEN cu denumirile activităților aferente sediului ofertanților, cât și a verificării corelației între obiectul contractului „furnizare muniție” având obiectul specific menționat în documentația de atribuire cu activitățile de producere/comercializare, cu excluderea celorlalte activități prevăzute de lege având acest obiect, respectiv a verificării autorizărilor activităților care figurează în certificatele de furnizare de informații emise pentru ofertanți de ORC, din perspectiva dispozițiilor normative aplicabile în acest domeniu, dacă pentru îndeplinirea acestei cerințe era suficientă raportarea la autorizarea comercializării cu amănuntul a muniției de acest tip sau cu ridicata, dacă activitatea urma a fi desfășurată la sediul social sau la unul dintre punctele de lucru, inclusiv dacă aceste activități pot fi dovedite de certificatul emis de MAE pentru efectuarea operațiunilor de export, import, intermediere privind produse militare din anumite categorii, din această perspectivă aprecierea autorității contractante asupra admisibilității ofertei în cauză fiind una strict formală și nemotivată prin raportare la documentația de atribuire și documentele din oferta în cauză, dar și la împrejurările esențiale menționate anterior, inclusiv, dată fiind materia specifică aflată în discuție, prin raportarea la modul de apreciere a îndeplinirii acestei cerințe astfel cum rezultă acesta din jurisprudența anterioară atât a CNSC, cât și a instanțelor de contencios administrativ în această materie, astfel cum au fost invocate de către petenta-contestatoare, aspecte strict necesare pentru expunerea în mod transparent a raționamentului concret pentru care s-a reținut admisibilitatea acestei oferte.»

Prin urmare, prin raportare la certificatul constatatator depus, autoritatea a aplicat întocmai prevederile respectivei decizii.

În ceea ce privește experiența similară furnizată de terțul susținător ..., Consiliul a reținut, în decizia sa anterioară, următoarele: „*Facând verificări cu privire la cele consemnate în procesul-verbal, Consiliul constată că la dosarul achiziției publice nu există niciun document din care să rezulte activitățile CAEN pentru care SC ... SRL este autorizat. Astfel, nu poate fi identificat documentul avut în vedere de autoritatea contractantă pentru considerarea îndeplinirii cerinței pentru terțul susținător, astfel cum a reținut Curtea de Apel.*

De asemenea, nu există depus niciun un contract de vânzare, la paginile indicate existând doar Formularul 10, completat de SC ... SRL, cu date referitoare la acest contract, și un număr de 8 „Delivery verification certificate”, emise în anii 2017 și 2018 de ... LTD. în limba engleză, documente care nu sunt prezentate și în traducere în limba română, așa cum se prevede la pct. IV.2.4 din fișa de date: „Limbile în care pot fi depuse ofertele sau cererile de participare: româna.”

În consecință, constatând că în procesul de reevaluare a ofertelor sub aspectul îndeplinirii cerinței privind experiența similară, autoritatea contractantă nu a ținut seama de prevederile documentației de atribuire ca documentele prezentate să fie traduse și în limba română, Consiliul va dispune reevaluarea ofertei prin solicitarea depunerii acestora în traducere legalizată, urmată de verificarea documentelor depuse în susținerea experienței similare în conformitate cu considerentele deciziei Curții de Apel.”

Consiliul reține că în etapa reevaluării dispusă prin decizia anterioară, în ceea ce privește „Identificarea documentului justificativ din care să rezulte activitățile CAEN pentru care SC ... SRL este autorizat”, comisia de evaluare a constatat că „Certificatul constatatator-furnizare de informații ... - 9 pagini, depus în urma solicitării U.M. ... , prezintă la pag. 3, 4 și 5 activitățile desfășurate:

2051 - Fabricarea explozivilor;

4690 - Comerț cu ridicata nespecializat;

5210 - Depozitări;

4778 - Comerț cu amănuntul al altor bunuri noi, în magazine specializate;

2051 - fabricarea explozivilor;

2540 - fabricarea armamentului și muniției.

Comisia a identificat și Declarația privind experiența similară, anexă la angajamentul privind susținerea tehnică - experiența similară nr. 330 din 10.06.2019.

Activități CAEN pentru care există autorizație, SC ... SRL:

4690 - import export arme și muniții;

2051 - fabricarea explozivilor;

2540 - fabricarea armamentului și muniției;

5210 - depozitări arme și muniții.

Comisia a stabilit că terțul susținător, SC ... SRL îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție.

Referitor la îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională (experiența similară), comisia a constatat că ofertantul SC ... SRL - (terț susținător SC ... SRL) a prezentat următoarele înscrisuri:

- Angajament privind susținerea tehnică - experiența similară a ofertantului nr. 329 din 10.06.2019 - SC ... SRL;
- Copie contract export nr. 201 din 2016 ... - 9 pagini și Traducere autorizată contract export nr. 201 din 2016 ... - 17 pagini, înscrisuri depuse în urma solicitării U.M. ... ;
- Copie certificată de livrare ... - 9 pagini și traducere autorizată certificată de livrare ... - 8 pagini, înscrisuri depuse în urma solicitării U.M. ... ;

Comisia a stabilit că ofertantul ... (terțul susținător SC ... SRL) îndeplinește cerințele minime privind capacitatea tehnică și profesională

(experiența similară) și a prezentat documente care probează îndeplinirea acestora”.

Consiliul reține că ofertanta câștigătoare a depus traducerea documentelor astfel cum s-a impus prin decizia Consiliului, deci autoritatea a îndeplinit întocmai cele dispuse. Criticile contestatoarei potrivit cărora nu pot fi luate în considerare certificatele emise de Armitrans LTD vor fi înlăturate ca nefondate, din coroborarea informațiilor din documentele respective rezultând că este vorba de același contract, în baza aceleiași licențe de export. Practica Consiliului este constantă în sensul că nu poate fi exclus un operator doar pentru simplul motiv că recomandările sau procesele verbale de recepție nu cuprind toate informațiile, neputându-se solicita corectarea lor după cum dorește fiecare autoritate contractantă. Pe de altă parte, contractul este semnat cu Armitrans, emitentul certificatelor, neputând fi reținută concluzia contestatoarei că nu acesta ar fi beneficiarul produselor. Legislația nu distinge dacă beneficiarul este autoritate publică sau unul privat, faptul că beneficiarul cumpără produsele să le revândă, nu înseamnă că experiența respectivă poate fi înlăturată.

În același timp, Consiliul reține că documentele referitoare la experiența similară au fost depuse odată cu oferta, regăsindu-se la filele 112-120 din dosarul achiziției publice depus de autoritatea contractantă în dosarul constituit la Consiliu cu nr. .../.../2019, decizia Consiliului citată mai sus obligând autoritatea contractantă să solicite depunerea respectivelor documente traduse, potrivit dispozițiilor documentației de atribuire. Prin urmare, afirmația contestatoarei de la pct. 49 din contestație potrivit căreia ar fi fost favorizată prin solicitarea ulterioară a documentelor respective este nefondată, pe de o parte, pe motiv că solicitarea traducerii este o clarificare formală, iar pe de altă parte, solicitarea depunerii documentelor traduse a fost dispusă de Consiliu, prin decizia .../.../10.04.2020, menținută de Curtea de apel ..., autoritatea nefăcând altceva decât să pună în aplicare respectiva decizie.

În ceea ce privește declarația de conformitate a producătorului ..., Consiliul reține că aceasta se află atât în dosarul aferent acestei contestații, cât și în dosarul aferent contestației anterioare, respectiv .../.../2020, atât în limba engleză, cât și în limba română, respectiv filele 80 și 81 din dosarul achiziției pus la dispoziție de autoritatea contractantă.

Consiliul reține că nedepunerea respectivei declarații odată cu oferta nu reprezintă un motiv de eliminare a respectivului ofertant, așa cum susține contestatoarea, din moment ce există suficiente informații în ofertă referitoare la conformitatea produselor, respectiv pag. 361-374 din Dosarul achiziției publice depus de autoritatea contractantă în cadrul Dosarului nr. .../.../2019, constituit la Consiliu. Astfel, la dosar se regăsesc din partea producătorului ... certificate de compoziție, certificate de neletalitate, Hotărâre de aprobare vânzare a spray-urilor defensive emisă de Ministerul sănătății (hotărârea vizează substanța activă, aceeași din cadrul cartușului), Certificat de control al calității.

Declarația de conformitate reprezintă declarația unui anumit furnizor care exprimă pe propria răspundere că un anume produs,

serviciu sau lucrare este în concordanță cu un standard sau cu un alt document normativ specificat.

Certificatul de control al calității depus în cadrul ofertei cuprinde exact aceste informații, astfel încât declarația de conformitate depusă în urma deciziei Curții de apel nu face decât să confirme informațiile prezentate în ofertă și nu contravine celor menționate în decizie.

Potrivit art. 176 din OUG nr. 114/2000 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității, „(1) Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, **autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.**

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Din moment ce declarația depusă ca urmare a reevaluării dispusă de instanță (document aflat la dosarul aferent contestației anterioare, respectiv .../.../2020, atât în limba engleză, cât și în limba română, respectiv filele 80 și 81 din dosarul achiziției pus la dispoziție de autoritatea contractantă) nu face altceva decât să confirme informațiile inițiale existente în propunerea tehnică, solicitarea ei ulterioară nu reprezintă o favorizare a ofertantei.

Totodată, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit că ..., conform datelor publice disponibile, deține și laborator autorizat pentru studii specifice în domeniul armamentului. Din acest punct de vedere, în hotărârea nr. .../2019 a Curții de apel se precizează că s-a impus clarificarea „dacă aceasta (...) este producătorul sau laboratorul independent, respectiv dacă ... este producător”, citat preluat și în decizia nr. 1181/2020. Consiliul reține că potrivit site-urilor publice, ... este o companie de armament și studii ingineresti de specialitate, printre activitățile sale fiind „Consultanță în ingineria proiectelor militare și spațiale, Consultanță în echipamente de apărare, Servicii de testare și evaluare a armelor, Consultanță în monitorizarea și întreținerea siguranței sistemelor de arme. Prin urmare, constatările autorității potrivit cărora ... este laborator specializat acreditat, sunt corecte. Pe de altă parte, autoritatea nu a solicitat documentele de acreditare ale laboratorului, documente care, de altfel, nu se regăsesc nici în propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți. Totodată, instanța a reținut, în considerentele deciziei 1181/31.08.2020, pag. 10, că autoritatea contractantă a lămurit aceste aspecte, deci nu există niciun motiv pentru care autoritatea ar fi trebuit să reia verificarea acestor aspecte, din moment ce plângerea pe acest aspect a fost respinsă.

În ceea ce privește susținerea contestației potrivit căreia prin decizia nr. .../2019 Curtea ar fi reținut neconformitatea ofertelor ... și ... în ceea ce privește specificațiile tehnice 3.1.5 și 3.1.6 din Specificațiile tehnice 3.2.1, 4.1-4.3, 5.5.2 și pct. 4.1.a) din caietul de sarcini, respectiv:

„• 3.1.5: Timpul de furnizare: minim 20 de secunde;
• 3.1.6: Bătaie minimă: 100 metri;
• 3.2.1: Cartușul cal. 40 mm să permită folosirea și cu armele lansator cal. 40 mm Hatsan HTGL-0001 LNR-S RF, Hatsan HTGL-0003 LNR-D RF, Hatsan HTGL-0004 LNR-P RF

• 4.1: Temperatura ambiantă de lucru: -30° C - +50° C;
• 4.2: Umiditatea atmosferică relativă: 85% la 20° C;
• 4.3: Temperatura de depozitare: -30° C - +50° C;
• 5.5.2: Furnizorul va prezenta odată cu propunerea tehnică o declarație de conformitate dată de producătorul produselor care să certifice că produsele oferite îndeplinesc în totalitate cerințele prezentei specificații tehnice”, Consiliul reține că la pagina 20 din respectiva decizie, instanța reține că în propunerile tehnice se face referire la respectivele specificații, însă îi revine autorității contractante rolul de a verifica aceste aspecte, respectiv de a solicita clarificări, continuând pe pagina 21 cu referiri la documente probante pentru dovedirea conformității, respectiv declarația de conformitate și cele care dovedesc testarea muniției, aspecte analizate mai sus, și în legătură cu care decizia ulterioară a stabilit parțial îndeplinirea obligațiilor legale, iar în etapa reevaluării, așa cum s-a arătat, aceste neclarități au fost lămurite

Cu caracter subsidiar, Consiliul mai reține că un aspect deosebit de relevant este și faptul că la momentul prezentei, contractul a fost deja executat, iar bunurile ce au făcut obiectul procedurii au fost predate integral către autoritatea contractantă, fiind conforme specificațiilor. Prin urmare, orice discuție la acest moment dacă ofertantul are capacitatea de a executa contractul sau dacă bunurile sunt conforme este lipsită de eficacitate practică, din moment ce bunurile ce formează obiectul contractului au fost deja predate, după cum rezultă din documentele depuse de autoritate la paginile 61-70 din Dosarul achiziției depus în cadrul dosarului constituit la Consiliu cu nr. .../.../2020, fiind emis și document constatator final, aflat la pagina 89 a aceluiași dosar. Prin urmare, orice reevaluare a procedurii nu poate fi decât un demers formal, din moment ce contractul deja încheiat cu prestațiile executate nu poate fi desființat decât de instanța de judecată.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de anulare a contractului de furnizare, așa cum s-a arătat, acest aspect a fost analizat de Consiliu în decizia sa anterioară, iar plângerea contestatoarei pe acest aspect, a fost respinsă, reținând competența tribunalului în soluționarea acestei cereri. Față de aceste aspecte, Consiliul nu poate relua dezbaterile acestor aspecte, intrând în autoritatea de lucru judecat, așa cum s-a arătat mai sus.

În ceea ce privește propunerea tehnică depusă de ..., de asemenea criticată de contestatoare, Consiliul reține că aspectele invocate în decizia Curții de apel nr. .../2019, respectiv depunerea declarației de conformitate emisă de producător și încercările emise de organisme acreditate, astfel cum se arată la fila 33 din decizia amintită, au fost constatate a fi îndeplinite, declarația de conformitate depusă de ... fiind

semnată de Filiala Mija a ofertantei, prin directorul acestei filiale. În condițiile în care produsul oferat aparține unei filiale a ofertantei, rezultă că declarația de conformitate C2086 /05.06.2019 este un document valid. În ceea ce privește încercările, în urma solicitărilor de clarificări emise cu ocazia primei evaluări, a fost depus documentul Fișa tehnică de securitate emisă de Stimpex, aflată la filele 348-356 din Dosarul achiziției publice depus de autoritatea contractantă în cadrul dosarului constituit la Consiliu cu nr. .../.../2019, dar și la paginile 120-128 din Dosarul achiziției publice depus de autoritatea contractantă în cadrul dosarului constituit la Consiliu pentru soluționarea cauzei de față, respectiv Dosarul nr. .../.../2020.

Față de respectivele documente aflate la dosarele tuturor cauzelor de pe rolul Consiliului, autoritatea contractantă a stabilit conformitatea ofertei depuse de ..., Consiliul neavând niciun temei a invalida rezultatul procedurii.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu ... -

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu ... -

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 40 (patruzeci) pagini.