CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 7975/05.07.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ... din 06.07.2017, depusă de S.C. ..., având domiciliul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator și director general ..., împotriva actelor:

- adresa nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, transmisa în data de 12.06.2017, prin care a fost informată că nu a fost invitată să participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire,

- calificarea si selectarea candidaturilor depuse de către candidaţii ...) și de invitare a acestora la etapa de depunere a ofertei,

emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație restrânsă, cu etapă finală de licitație electonică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de furnizare având ca obiect „**...** (Rev.2), s-au solicitat:

- suspendarea procedurii de achiziţie publica până la soluţionarea fondului cauzei;

În principal:

- obligarea autorităţii contractante la anularea adresei nr. 66424515/S AP/ML ca fiind nelegală;

- anularea raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare necalificării, neselectării si neinvitării cu ofertă a candidaturii petentei;

- recunoaşterea, ca obligatorie şi avand efect imediat, a încheierii nr. ... din 07.11.2016 a CNSC prin care s-a dispus suspendarea procedurii;

- anularea adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016;

- emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii petentei, cu consecinţa recunoaşterii respectivei candidaturi ca fiind calificată şi selectată şi a unei invitaţii de participare în etapa a II-a ca urmare a emiterii unui nou proces verbal/raport intermediar al comisiei de evaluare privind analiza criteriilor de calificare si selecţie impuse prin documentaţia de atribuire;

- anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare si selecţie si a invitatiei de participare la etapa a II-a de ofertare adresate candidaţilor nelegal selectaţi, a raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificarii, selectării si invitării cu oferta a candidaţilor nelegal selectaţi;

- reevaluarea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi, prin aplicarea strictă a prevederilor documentaţiei de atribuire și, in consecinţă, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii aferent etapei I in care sa fie inscrise in mod obiectiv modalitatile de indeplinire a cerinţelor de calificare si selecţie;

- respingerea candidaturilor depuse de către ... ... (Asocierea), ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie asa cum au fost prevăzute in documentaţia de atribuire;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire având în vedere că aceasta este afectată de erori şi omisuni care nu mai pot fi remediate fără a fi încălcate principiile fundamentale ale achiziţiilor publice;

- accesul la dosarul format/depus la Consiliu în vederea formulării de concluzii scrise.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr. 3171/17.07.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. J40/2717/2001, având Cod Unic de Înregistrare RO13766116, reprezentată legal prin administrator ..., indicat și ca sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, s-a solicitat admiterea, în principiu, a cererii de interventie, cu consecinţele:

- respingerii, ca nefondată, a cererii de suspendare a procedurii de atribuire;

- respingerii, ca nefondată, a contestatia formulată de Transcarpat si menținerea, ca legale si temeinice, a actelor autoritarii contractante: adresa nr. 66424515/SAP/ML, raportul intermediar al procedurii, adresa de comunicare a rezultatului etapei a I-a de calificare si selecţie, invitaţiile de participare la etapa a II-a de adresate candidaţilor ... si actele subsecvente acesteia;

- respingerii, ca inadmisibile, a cererilor de obligare a autoritarii contractante la adoptarea masurilor de remediere solicitate de ... constând în *„recunoaşterea ca obligatorie şi având efect imediat a încheierii nr. ...”* si, respectiv, *„anularea adresei nr. 1909075/1/SA1J/ML din 27.10.2016 ca fiind nelegală”*;

- respingerii, ca nefondate, a cererilor Transcarpat privind *„Emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii subscrisei,*

cu consecinţa recunoaşterii (...)" si, respectiv, *„Respingerea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie*";

- respingerii, ca nefondată, a cererii subsidiare de anulare a procedurii.

În luarea deciziei asupra cauzei de faţă,
Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor
reţine următoarele:

Prin contestaţia înregistrată sub numărul de mai sus, S.C. ... S.R.L. critică actele autorității contractante ...:

- adresa nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, transmisa în data de 12.06.2017, prin care a fost informată că nu a fost invitată să participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire,

- calificarea si selectarea candidaturilor depuse de către candidaţii ...Asocierea) și de invitare a acestora la etapa de depunere a ofertei,

și solicită:

- suspendarea procedurii de achiziţie publica până la soluţionarea fondului cauzei;

În principal:

- obligarea autorităţii contractante la anularea adresei nr. 66424515/S AP/ML ca fiind nelegală;

- anularea raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare necalificării, neselectării si neinvitării cu ofertă a candidaturii petentei;

- recunoaşterea, ca obligatorie şi avand efect imediat, a încheierii nr. ... din 07.11.2016 a CNSC prin care s-a dispus suspendarea procedurii;

- anularea adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016;

- emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii petentei, cu consecinţa recunoaşterii respectivei candidaturi ca fiind calificată şi selectată şi a unei invitaţii de participare în etapa a II-a ca urmare a emiterii unui nou proces verbal/raport intermediar al comisiei de evaluare privind analiza criteriilor de calificare si selecţie impuse prin documentaţia de atribuire;

- anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare si selecţie si a invitatiei de participare la etapa a II-a de ofertare adresate candidaţilor nelegal selectaţi, a raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificarii, selectării si invitării cu oferta a candidaţilor nelegal selectaţi;

- reevaluarea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi, prin aplicarea strictă a prevederilor documentaţiei de atribuire și, in consecinţă, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii

aferent etapei I in care sa fie inscrise in mod obiectiv modalitatile de indeplinire a cerinţelor de calificare si selecţie;

- respingerea candidaturilor depuse de către ...(Asocierea), ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie asa cum au fost prevăzute in documentaţia de atribuire;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire având în vedere că aceasta este afectată de erori şi omisuni care nu mai pot fi remediate fără a fi încălcate principiile fundamentale ale achiziţiilor publice;

- accesul la dosarul format/depus la Consiliu în vederea formulării de concluzii scrise.

Preliminar, SC ... SRL prezintă argumentări în dovedirea calității de persoană vătămată şi în susținerea cererii de dispunere a măsurii provizorii de suspendare a procedurii, menționând că are interes legitim în participarea la procedură, fiind profund vătămat de actualele acte ale autoritatii contractante, în sensul că există o aparență evidentă de nelegalitate a actului atacat, *„aceasta putând fi uşor sesizata, fara a fi necesara antamarea fondului*".

Petenta mai menționează că temeiul de drept al neinvitării la etapa a II-a a procedurii este greşit invocat, având în vedere că art. 65 alin. (1) din OUG 114/2016 face referire la transmiterea concomitent a invitaţiei de participare la etapa a doua a procedurii de licitaţie restrânsă tuturor candidaţilor selectaţi, iar ..., prin conţintul adresei atacate, i-a comunicat că nu este invitată să participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire. Totodată contestatoarea consideră că temeiul de drept al neinvitării la etapa a II-a este neaplicabil spetei, avand in vedere că nici HG nr. 925/2006 şi nici HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile procedurilor derulate in baza OUG 114/2011.

Societatea contestatoare mai precizează că:

- după încetarea măsurii provizorii de suspendare a procedurii, dispusă de Consiliu prin încheierea nr. ... din 07.11.2016, autoritatea contractantă nu i-a stabilit un alt termen de depunere a răspunsului la solicitarea de clarificări, termen care, prin adresa de clarificări atacată în cauza în care s-a dispus încheierea antemenționată, era stabilit pentru data de 08.11.2016, astfel contestatoarea a transmis documentul solicitat în data de 28.11.2017;

- în timp de mai bine de 6 luni de la *„revenirea din suspendare a procedurii*", autoritatea contractantă nu i-a transmis nicio comunicare referitoare la procedură, iar prin adresa nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, comunicată în data de **12.06.2017**, a fost informată că nu este invitată să participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire, deoarece nu a depus documentul „angajament de susţinere tehnica", în formă autentică în termenul stabilit, respectiv 08.11.2017, dată la care, în opinia petentei, procedura era suspendată.

Petenta aduce argumente în susținerea îndeplinirii condiţiei notificării prealabile și încadrarea în perioada legală de contestare.

Redând din istoricul litigiului, SC ...SRL menționează că, la adresa autorității contractante nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, prin care

i s-a cerut depunerea *„Angajamentul de susţinere tehnică pentru tertul sustinator, in forma autentică*", cu termen de răspuns 04.11.2016, prelungit ulterior până la data de 08.11.2016, în data de 31.10.2016, a promovat notificarea prealabila nr. 7362/31.10.2016, iar în data de 04.11.2016, a depus contestatia cu nr. 7385 din 04.11.2016, cauză în soluționarea căreia, prin încheierea nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, Consiliul a dispus măsura provizorie a suspendării procedurii de atribuire, încheiere în cadrul căreia a fost pronunțată și încheierea nr. 202/C6/2421, prin care s-a îndreptat eroarea materială referitoare la denumirea părților.

Contestatoarea mai precizează că, prin Decizia nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, pronunțată în cauza respectivă, Consiliul a admis excepţia inadmisibilitatii contestatiei, invocată de către autoritatea contractantă, și a respins contestația pe cale de excepție, ca inadmisibilă, decizie referitor la care contestatoarea apreciază că: *„**Această decizie a Consiliului este profund nelegală**. CNSC a ignorat faptul că notificarea prealabilă fusese primită şi confirmată de către ... de alte 2 ori înăuntrul termenului legal de 10 zile, ceea ce putea duce exclusiv la declararea contestaţiei ca fiind prematură, nu inadmisibilă*".

Petenta menționează că, dupa primirea Deciziei Consiliului si încetarea stării de suspendare a procedurii, „desi autoritatea contractanta nu a informat candidaţii cu privire la acest aspect", aceasta a transmis, în data de ***28.11.2016***, prin adresa nr. 7469, Angajamentul de susţinere tehnica pentru tertul sustinator, în forma autentică, considerând astfel că s-a încadrat în intervalul de zile iniţial stabilit prin adresa 1909075/1/SAP/ML din **27.10.2016**.

SC ... SRL arată că, în data de 12.06.2017, autoritatea contractanta i-a transmis adresa nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, prin care a informat-o că nu este invitată sa participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire, pe considerentul ca nu am transmis *„răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1909075/1 din 27.10.2016, în termenul stabilit, respectiv 08.11.2016 (termen stabilit conform procesului verbal nr. 1911383 din 01.11.2016 si adresei nr.1911383/1 din 01.11.2016*", reiterând afirmația conform căreia *„de la data transmiterii solicitării de clarificari şi pana la acest moment, autoritatea contractanta nu a transmis nicio comunicare cu referire la stadiul procedurii de atribuire ori cu privire la candidatura subscrisei*".

Contestatoarea pune în discuție *„**Nelegalitatea actului 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016***", susținând că, deoarece *„CNSC nu s-a pronunţat pe fondul contestaţiei nr. 7385 din 04.11.2016, subscrisa este îndreptăţită să pună în vedere Consiliului să analizeze nelegalitatea acestui act şi să dispună anularea lui, având în vedere nelegalitatea sa evidentă*", sens în care invocă argumentările conform cărora:

- solicitarea contravine flagrant atat documentaţiei de atribuire, cât si propriei clarificari publicate de autoritatea contractanta in SEAP la

data de 14.09.2016, prin care s-ar fi precizat că: „*autoritatea nu a stabilit un formular anume ce trebuie respectat, operatorii economici având libertatea de a stabili forma acestuia cu condiţia prezentării informaţiilor solicitate. Situaţia mai sus prezentată este valabilă şi în cazul Angajamentului ferm al terţului susţinător*”, astfel că, în opinia petentei, „autoritatea contractanta are posibilitatea de a transpune in documentaţia de atribuire prevederile OUG 114/2011 in forma adaptata specificului procedurii de atribuire, dar odata stabilite condiţiile de participare prin documentaţia de atribuire, ele devin obligatorii atat pentru autoritatea contractanta, cat si pentru operatorii economici implicaţi”;

- toti candidaţii care au depus candidatura cu tert sustinator (4 din cei 5 participanţi, cel de al 5-lea participind în asociere) au depus angajamentul in forma neautentică ceea ce semnifică faptul că toti participanţii au inteles prevederea din documentaţia de atribuire in acelaşi mod;

- actul era viciat prin indicarea „atat a temeiului de drept - art. 134 alin. (5) din hotarire, cat si a considerării ofertei drept inacceptabilă”, neputându-se determina la care „hotărâre” se referă. „Daca se referă la HG 395/2016, aceasta nu este aplicabila in achiziţiile guvernate de OUG 114/2011, conform celor mentionate la art. 37 alin. (1) din Legea 98/2016”;

- în etapa de analiza a candidaturilor, candidaturile nu pot fi inacceptabile si/sau neconforme;

În opinia societății contestatoare, „*pentru aceste motive se impune obligarea IGPR la anularea actului şi la renunțarea la solicitarea prezentării angajamentului in forma autentica, deoarece angajamentul, aşa cum a fost deja prezentat în strictă conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire, exprima voinţa părtilor asa cum a fost ea asumata si nici nu a fost motivat in fapt si in drept de ce trebuie la acest moment al procedurii sa se incalce prevederile documentaţiei de atribuire si propria clarificare pe care ... a emis-o*”, contestatoarea susținând că, din prevederile OUG 114/2011, „*solicitarea depunerii angajamentului în formă autentică, în etapa candidaturilor, este nu doar contrară prevederilor documentaţiei de atribuire, dar este si disproporţionată şi neadecvată faţă de scopul urmărit. Vorbim de un scop legitim de derulare a procedurii în condiţii de concurenţă reală şi efectivă, nu de generare de pretexte pentru respingerea unei candidaturi*”.

Sub titulatura „***Excepţia de nelegalitate a actului 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016***”, contestatoarea afirmă că „*In măsura în care Consiliul va aprecia că nu se mai poate pune în discuţie legalitatea şi anularea solicitării de clarificări nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, în conformitate cu prevederile contenciosului administrativ, invocăm prin contestaţie excepţia de nelegalitate a acestui act. Prin urmare, solicităm trimiterea cauzei spre judecarea excepţiei către*

instanţa competentă şi suspendarea soluţionării contestaţiei până la pronunţarea instanţei".

Sub titulatura „***Neinvitarea subscrisei în etapa a II-a este nelegală***", contestatoarea susține că adresa nr. 66424515/SAP/ML din **31.05.2017**, comunicată în data de **12.06.2017**, nu reprezintă o comunicare in sensul prevederilor art. 137 si 138 din OUG 114/2011, întrucat „*nu face trimitere la rezultatul procesului de analiză a candidaturilor, raportat la criteriile de calificare si selecţie impuse prin documentaţia de atribuire, ci face trimitere direct la invitarea în etapa a II-a, se bazează pe o Hotarare de Guvern abrogată, conţine informaţii eronate si decizii ale autoritatii contractante care nu respecta legislaţia aplicabilă*", neinvitarea la etapa a II-a a procedurii echivalând cu o respingere a candidaturii, care s-a bazat exclusiv pe motive artificiale si nelegale, deoarece Angajamentul de susţinere tehnica pentru tertul susţinător a fost prezentat in cadrul candidaturii, în forma solicitată prin documentaţia de atribuire, iar dupa ieşirea din suspendare a procedurii a fost transmis si in forma autentică.

Considerând că „*procedura intrând in suspendare înainte de data limită impusa pentru depunerea respectivului document,* ***automat data de 08.11.2016 nu mai putea fi valida*** *şi avută în vedere pentru a se produce efectele nelegale actuale*", petenta susține că „*dacă se arăta cu adevarat interesată de derularea in condiţii legale a procedurii,* ***autoritatea contractanta trebuia sa informeze candidaţii despre ieşirea din suspendare si să impună un nou termen*** *de depunere a răspunsului la clarificari tuturor candidaţilor. Insă reaua credinţa si disperarea de a găsi orice motiv pentru excluderea candidaturii subscrisei au fost evidente înca de la inceput, când subscrisa a motivat, pe lângă faptul că* ***solicitarea încălca documentaţia de atribuire****, faptul că, fiind un document care trebuia legalizat si trimis din străinătate, ar fi nevoie de cateva zile suplimentare față de data impusă*".

După expunerea unor considerente personale privind aplicarea legii în raport cu regulile stabilite într-o anumită documentație de atribuire a unui contract de achiziție publică, petenta consideră că „***Decizia Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016 nu mai este relevantă în speţă si nici Decizia Curţii de Apel****, intrucât autoritatea contractanta, distorsionand realitatea, a invocat excepţia inadmisibilitatii contestatiei pe motivul neprimirii notificării prealabile, deci Consiliul nu s-a pronuntat pe fond*" și concluzionează că „*Angajamentul de susţinere tehnica pentru tertul susţinător a fost depus de catre subscrisa in cadrul candidaturii, în strictă conformitate cu cerinţele documentaţiei de atribuire, acesta nu reprezintă o cerinţă a unui criteriu de calificare şi selecţie, iar subscrisa indeplineste criteriile de calificare si selecţie si trebuie sa fie invitata in etapa a II-a a procedurii de atribuire, adresa nr. 66424515/SAP/ML fiind nelegala, la fel şi respingerea candidaturii pentru motivele invocate de către IGPR*".

Reluând prin a afirma că *„dacă am considera, prin absurd, că solicitarea de clarificari nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016 ar fi legală*", petenta expune situația evenimentelor derulate în cadrul procedurii, astfel::

„- pe durata suspendării procedurii, respectiv din 07.11.2016, data încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016 a Consiliului (si nu din 11.11.2016, dupa cum in mod voit eronat indica autoritatea contractanta in adresa nr. 66424515/S AP/ML) si pana in 25.11.2011, autoritatea contractanta nu putea primi documente pe durata suspendării procedurii;

- după Decizia Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016 (comunicată părţilor în data de 24.11.2016), autoritatea contractanta nu a informat candidaţii privind data ieşirii din suspendare si nici nu a impus o noua data de depunere a răspunsului la clarificari, avand in vedere ca data de 08.11.2016 nu mai putea fi avută în vedere, ea fiind trecută, iar procedura suspendată la acea dată;

- autoritatea contractanta nu a avut nici o reacţie la adresa nr. 7396/08.11.2016, prin care subscrisa, dand dovada de buna credinţa, o asiguram de depunerea documentului, dupa revenirea procedurii din starea de suspendare;

- angajamentul in forma autentica s-a depus in 28.11.2016, adică în mai puţin de 72 de ore de la primirea deciziei CNSC, la mijloc fiind o zi de sîmbătă şi una de duminică, adica cu aproape 6 luni inainte de selectarea efectivă a candidaturilor pentru etapa a II-a a procedurii, drept urmare depunerea acestui document nu a reprezentat o urgenta pentru IGPR;

- solicitarea documentului in forma autentica, desi excedea cerinţelor documentaţiei, putea cel mult reprezenta o garanţie pentru autoritatea contractanta ca respectivul document nu este fals si ca asumarea angajamentului este unul real si nu putea reprezenta o condiţie pentru calificarea si selectarea candidaturii, ci, cel mult, o condiţie pentru validarea ofertei. Mai mult, după cum rezultă din textul acestui angajament, angajamentul terţului susţinător nu are eficienţă juridică în etapa candidaturilor, deoarece nu explicitează efectiv resursele de experienţă similară pe care le pune la dispoziţie, ci doar garantează autorităţii contractante că se va implica efectiv în contract dacă ofertantul susţinut şi care a devenit contractant va întâmpina dificultăţi (...). ***In calificarea şi selectarea candidaţilor, angajamentul terţului nu are niciun rol****. (...)*".

În capitolul contestației denumit „***4. Candidaturile selectate şi invitate să depună oferte au fost calificate şi selectate nelegal***", petenta susține că, pentru candidaţii concurenți - Lotus, Squad, Material şi Asocierea, au fost create avantaje nepermise prin solicitările de clarificări emise la data de 27.10.2016, prin care candidaților Lotus, Squad, Material le-a fost permisă depunerea de documente care trebuiau depuse până la data limită de depunere a candidaturilor, constituite de documente probante pentru demonstrarea îndeplinirii

cerinţei privind experienţa similară, iar permiterea depunerii unor documente lipsă echivalează cu prelungirea artificială a datei limită de depunere a candidaturilor, în timp ce „Asocierii” i s-a creat avantajul *„neclarificării anumitor aspecte neclare din candidatura sa”,* prin faptul că *„nu există certitudinea că există identitate de persoană între semnatarul documentelor candidaturii şi împuternicitul celor doi asociaţi*”, aspecte pentru care, în opinia contestatoarei, se impune respingerea candidaturilor.

Referitor la aprecierea contestatoarei conform căreia candidații concurenți nu au îndeplinit criteriul privind „Situaţia personală”, contestatoarea susține că:

- Squad nu a prezentat declaraţiile terţului susţinător Heckler&Koch referitor la neîncadrarea în situaţiile prevăzute de art. 150, 155 şi 156 din OUG 114/2011 până la data limită de depunere a candidaturilor;

- asociatul Beretta a prezentat un certificat fiscal care atestă absenţa datoriilor exclusiv până la nivelul anului 2015, nu la nivelul lunii anterioare datei de depunere a candidaturilor, care era 30.09.2016, prin aceasta neîndeplinind cerinţa impusă,

fapte pentru care „se impune respingerea candidaturilor”.

Privind susținerea conform căreia concurenții nu au îndeplinit criteriul referitor la „Capacitatea de exercitare a profesiei”, după ce redă cerința pct. III.2.1.b) „*Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale*”, prin care s-a impus candidaților *„să prezinte Certificatul constatator emis de ONRC din care să rezulte că au în obiectul de activitate furnizarea produselor de natura celor ce fac obiectul achiziţiei*”, contestatoarea menționează că, în Certificatul constatator emis de ONRC pentru Lotus, Squad, Material şi asociatul Interarms nu există mentionat obiectul de activitate „*comercializare de arme*”, astfel Lotus şi Squad nu au nicio menţiune în sens relevat, iar Material şi asociatul Interarms „are un text explicitat pentru unele coduri CAEN, dar acestea sunt aferente codului CAEN 4778 care autorizează doar vânzarea cu amănuntul în magazine specializate”.

Invocând Decizia CNSC nr. 684/C7/617 si decizia Curţii de Apel Bucureşti nr. 3809/2015 din 30.06.2015, citată și in Decizia CNSC nr. ... din 15.10.2015, pronunțată într-o speţă legată de o licitatia restransă „de muniţii din anul 2015”, petenta menționează că, prin respectivele decizii, s-a reținut că *„pentru demonstrarea indeplinirii cerinţei privind capacitatea de exercitare a activitatii profesionale, autoritatea contractanta a solicitat prin documentaţia de atribuire numai prezentarea certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comerţului, din care sa reiasa ca operatorii economici care au depus candidatura au in obiectul de activitate producerea sau furnizarea de produse care fac obiectul procedurii de achiziţie, fara a solicita ca aceştia sa prezinte anumite autorizatii. Analizand documentele prezentate (...), din continutul certificatelor emise de Oficiul Registrului Comerţului nu rezulta cu certitudine ca acest candidat are in obiectul de activitate producerea sau comercializarea de produse care fac obiectul*

prezentei proceduri de achiziţie publică", apreciind că este considerat nerelevant codul CAEN 4778, deoarece comercializarea produselor nu se face nici cu amănuntul şi nici prin magazine specializate.

Susținând că, „daca modalitatea de îndeplinire a cerinţei este de a se prezenta certificatul constatator, nu se poate invoca existenta autorizaţiei pentru efectuarea de operaţiuni cu arme si muniţii si a faptului ca in aceasta sunt mentionate operaţiuni de comercializare si un cod CAEN", deoarece, în opinia petentei, documentele nu sunt cumulative si nu se pot nici înlocui unul pe celalalt, în condițiile în care documentaţia de atribuire menţionează explicit din ce document trebuie să reiasă îndeplinirea cerinţei.

Totodată, petenta apreciază că „*simpla existenţă în certificatul constatator a unor coduri CAEN nu are forţa juridică a existenţei obiectului de activitate comercializare de arme. Astfel, in certificatul constatator emis de către ONRC niciunul dintre candidaţii menţionaţi nu are in obiectul de activitate furnizarea de arme si muniţii prin comercializare*"

Referitor la situaţia candidatului Lotus, petenta susține că aceasta a mai făcut obiectul unei pronunţări recente a Consiliului prin decizia nr. ... din 18.08.2016, prin care „*se constată că nici nu putea fi avută în vedere acestă candidatură de către autoritatea contractantă, fiind evidentă neîndeplinirea cerinţei. Candidatura Lotus a fost respinsă ca urmare a reevaluării dispuse de Consiliu. Lotus se află în aceeaşi situaţie şi în această procedură*".

Contestatoarea susține că, „*prin raportare la cerinţa de calificare, Squad, asociatul Interarms şi Material au ca obiect principal de activitate comercializarea cu amănuntul în magazine specializate, ceea ce nu se circumscrie obiectului contractului*", după cum rezultă din Decizia CNSC nr. 684/C7/617 si decizia Curţii de Apel Bucureşti nr. 3809/2015 din 30.06.2015, obiectul contractului nefiind constituit nici de comercializarea cu amănuntul şi nici prin magazine specializate, fapt pentru care, în opinia petentei, „se impune respingerea candidaturilor".

Cu privire la „Autorizaţia pentru efectuarea de operaţiuni cu arme şi muniţii letale pentru obiectul contractului", contestatoarea susține că „Lotus nu este autorizat pentru operaţiunea de transport", iar din autorizaţia lui Material nu reiese că acesta ar fi autorizat pentru codul CAEN 4778 (care oricum nu este relevant), ci pentru 4779, care nu îi permite să comercializeze decât arme de ocazie şi strict prin magazine specializate.

În ceea ce privește cerința de „***Confirmare de înregistrare la MAE-ANCEX***", impusă prin pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnica si/sau profesionala" petenta susține că Squad a prezentat confirmarea de înregistrare S19-138 valabilă doar până la data de 10.12.2016, iar Raportul intermediar al procedurii a fost semnat de comisia de evaluare la data de 26.01.2017, opinând că „*se impune o respingere imediată a candidaturii acestuia (...) pentru restabilirea tratamentului egal în procedură*".

Petenta susține că **niciunul dintre cei 4 candidaţi concurenți „nelegal selectaţi" nu îndeplineşte cerinţa privind experienţa similară**, deoarece, „*din documentele probante prezentate (oricum depuse nelegal, după data limită de depunere a candidaturilor) nu rezultă livrarea efectivă a produselor şi nici valorile aferente sau nu există legătură între datele din lista de livrări şi cele din documentele probante, unele prezentând doar cantităţi, iar celelate doar valori sau invers*", particularizând astfel:

- Lotus a prezentat atât experienţa similară proprie, cât şi pe cea a terţului susţinător Glock, însă niciuna nu îndeplineşte condiţia privind modalitatea de demonstrare a experienţei similare, deoarece experienţa lui Lotus nu îndeplineşte condiţia prezentării unui singur contract, în timp ce, pentru terţul susţinător „Glock" nu s-a prezentat confirmarea livrărilor efective prin documente emise sau contrasemnate de clientul beneficiar, scrisoarea emisă de către MAI Slovak nefăcând referire la nicio perioadă de derulare a contractului, la nicio valoare şi la nicio cantitate, neavând astfel nicio relevanţă în probarea livrărilor. Susținând că documentul este emis după data limită de depunere a candidaturilor, petenta apreciază că acesta „*nu poate fi avut în vedere deloc*" și că „*mai mult, ea este emisă pentru o societate comercială slovacă, neputând beneficia terţului susţinător. Cel mult, ne arată o satisfacţie personală a funcţionarului public respectiv, ceea ce ne cam duce cu gândul la o situaţie de fraudă sau corupţie. Situaţia este una comună pentru Glock şi Lotus, având în vedere obicieiul lor de a promite angajări ale unor funcţionari publici din IGPR, după cum a fost deja cazul de notorietate cu un fost angajat al Direcţiei de Logistică şi cum pare a fi cazul şi acum*".

- Squad a prezentat Formularul de experienţă similară al terţului susţinător „Heckler&Koch" care prezintă un presupus contract în valoare de peste 6 milioane euro, fară a indica cantitatea contractului, menţionând totodată că nu poate prezenta alte informaţii sau documente. La insistenţele autorităţii contractante a depus, urmare unei solicitării de clarificări pe care o apreciem ca fiind nelegală deoarece avea obligaţia de a prezenta documentele probante încă de la început, un set de foi de magazie emise de către el însuşi care indică doar cantităţi de produse, care nu fac referire la un contract anume şi care nu confirmă livrarea efectivă a acestora si care nu sunt documente emise sau contrasemnate de clientul beneficiar (...)".

- „*Material nu a prezentat decât traduceri autorizate ale unor pretinse documente cu privire la un contract derulat de terţul susţinător Forjas Taurus, fară a prezenta şi documentele originale. In acest caz, aceste traduceri nu pot fi luate în considerare, nefiind asumate în nicun fel de către terţ sau neexistând posibilitatea confruntării în scop de verificare cu documentele originale. In acelaşi timp, confirmarea emisă de către statul Haiti nu este pentru Forjas Taurus, ci pentru Amerijet, neexistînd o relaţie clară între pretinsele părţi contractante. Este cert că Amerijet nu apare în nicun alt document*".

Totodată petenta susține că „*Material apare că nu a depus niciodată angajamentul nici în formă autentică şi nici în original. Din adresa de răspuns a candidatului la solicitarea de clarificări a IGPR, acesta prezintă faptul că el a depus deja angajamentul în formă autentică, deoarece traducătorul autorizat ar fi menţionat că lui i-a fost prezentat un document autentic. Or, această formulare nu confirmă legalizarea documentului, ci mai degrabă faptul că documentul prezentat traducătorului era în original. Tot din adresa de răspuns a Material, acesta indică IGPR că transmite documentele solicitate prin e-mail şi fax, ceea ce echivalează cu transmiterea lor nici în formă originală şi nici în formă autentică*".

Contestatoarea consideră că, pentru motivele invocate, candidaturile celor 4 candidaţi nelegal selectaţi trebuie respinse.

In drept, sunt invocate documentaţia de atribuire, OUG nr. 114/2011, Legea nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 677822/2/SAP/ML din 12.07.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 28382/12.07.2017, autoritatea contractantă ... a solicitat „*respingerea tuturor solicitărilor contestatarului, să menţină actele emise de autoritatea contractantă ca fiind emise în mod legal şi, pe cale de consecinţă, să dispună continuarea procedurii de atribuire*", sens în care invocă următoarele argumente:

Redând istoricul derulării procedurii, autoritatea contractantă menționează că:

- procedura de atribuire - licitaţie restrânsă - a fost inițiată prin publicarea, în SEAP, la data de 30.08.2016, a anunţului de participare nr. 169355;

- la data de 30.09.2016 a avut loc deschiderea candidaturilor depuse de către 6 operatori economici;

- în urma evaluării candidaturilor, comisia de evaluare a stabilit solicitările de clarificari care au fost transmise candidaţilor, cu termen limită de răspuns la data de 04.11.2016;

- la data de 28.10.2016, a fost înregistrată adresa nr. 1384AP, emisă de către S.C. .. S.R.L., prin care a fost solicitată prelungirea termenului de răspuns la solicitarea de clarificari, la care comisia de evaluare a aprobat prelungirea termenului de răspuns pana la data de 08.11.2016;

- candidaţii au răspuns la solicitările de clarificari în termenul astfel stabilit, cu excepția S.C. ... S.R.L, care a depus la sediul autorităţii contractante, la data de 07.11.2010, contestaţia nr. 7385 din 04.11.2016;

- la data de 31.05.2017, autoritatea contractantă a realizat selecţia candidaturilor depuse la procedura de atribuire, rezultatul materializându-se prin întocmirea raportului intermediar nr. 664.245, conform căruia au fost selectate candidaturile depuse de:

- S.C. ... S.R.L.

- în aceeași dată, candidatura S.C. ...S.R.L a fost respinsă, pe motiv că *„nu a transmis în termenul precizat răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 1909075/1 din 27.10.2016, in termenul stabilit,* ***respectiv 08.11.2016*** *(termen stabilit conform procesului verbal nr. 1911383 din 01.11.2016 şi adresei nr. 1911383/1 din 01.11.2016) conform prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016”*, decizie care, susține autoritatea contractantă, a fost fundamentată pe următoarele considerente:

- adresa nr. 7396 din 08.11.2016, prin care contestatoarea a informat autoritatea contractantă despre faptul că procedura de atribuire a fost suspendata de către CNSC ca urmare a contestatiei înregistrată la Consiliu cu nr. 33742/04.11.2016 și precizarea acesteia conform căreia *„se angajează să transmit documentele solicitate după revenirea procedurii din starea de suspendare*”;
- procedura de atribuire a fost ***suspendată în perioada 11.11.2016, ora 13.32, pana la data de 24.11.2016, ora 17.01***, conform încheierii CNSC nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, înregistrata la sediul autorităţii contractante cu nr. 1912487 din 10.11.2016, îndreptată prin încheierea nr. 202/C6/2421 din 11.11.2016, înregistrata la sediul autorităţii contractante cu nr. 1912593 din 11.11.2016, prin care s-a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire;
- Decizia CNSC nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, prin care contestaţia a fost respinsă, ca inadmisibilă, înregistrată la sediul autoritatii contractante cu nr. 1913672 din 24.11.2016;
- anunţul de participare nr. 169355 din 30.08.2017, Secţiunea „stare procedura”, în care a fost publicată mențiunea: „suspendată 11.11.2016, ora 13.32 pana la 24.11.2016, ora 17.01”;
- adresa nr. 7469 din 28.11.2016, înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 1914098 din 28.11.2016, prin care petenta a transmis Angajamentul de susţinere tehnică în formă autentică pentru tertul susţinător Cesca zbrojvka a.s.

Autoritatea contractantă mai menționează că S.C. ... S.R.L a depus la sediul său contestaţia nr. 7975 din 05.07.2017, formulată împotriva rezultatului procesului de selecţie, primită în data de 06.07.2017 și înregistrată la sediul autorităţii contractante sub nr. 677.822.

Pe fond, după ce redă cererile din contestație, ... aduce argumente în sensul că nu sunt întrunite condiţiile suspendării procedurii de achiziţie publică și, după ce redă din istoric, susține că autoritatea contractantă a luat, în mod corect şi nediscriminatoriu, decizia de a respinge candidatura petentei, ca inacceptabilă, deoarece în considerarea prevederilor alin. (2) al art. 162 din O.U.G. nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice în domeniile apărării şi securităţii, comisia de evaluare a solicitat operatorilor economici implicaţi în procedură să prezinte angajamentul de susţinere din partea terţilor în formă autentică, în conformitate cu dispoziţiile legale mai sus invocate, până la data de 04.11.2016, termen de răspuns prelungit până la data de 08.11.2016.

Totodată, autoritatea contractantă mai precizează că, la data de 04.11.2016, prin contestaţia nr.7385, S.C. ... S.R.L. a solicitat, printre alte capete de cerere, şi suspendarea procedurii de atribuire, măsură admisă și dispusă de C.N.S.C. prin încheierea nr. 194/C6/2421/07.11.2016, comunicată l.G.P.R. la data de 10.11.2016.

Invocând dispoziţiile art. 184 alin. (1) din Codul de procedură civilă, potrivit cărora: *„Termenele încep să curgă de la data comunicării actelor de procedură, dacă legea nu dispune altfel”* coroborate cu dispoziţiile art. 1326 alin. (3) din Codul civil conform cărora: *„Actul unilateral produce efecte din momentul în care comunicarea ajunse la destinatar”*, autoritatea contractantă susține că, în situația din speță, ***încheierea prin care s-a dispus măsura provizorie de suspendare a procedurii ar produce efecte de la data de 10.11.2016, când i-a fost comunicată, astfel că, în opinia autorității contractante, S.C. Transcarpat Sportours International S.R.L avea obligaţia de a respecta termenul stabilit de către comisia de evaluare pentru transmiterea clarificărilor solicitate***, în condițiile în care în legislaţia aferentă achiziţiilor publice nu se prevede faptul că efectele unui act curg faţă de partea adversă de la data pronunţării.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, *„în cazul în care contestatarul considera că termenul stabilit de către comisia de evaluare este neîndestulător, putea relua etapa de solicitare a prelungirii termenului, efectuând diligenţele necesare în acest sens, lucru ce nu s-a întâmplat în cauză deoarece termenul obţinut prin suspendarea procedurii de către C.N.S.C. îl avantaja pe contestatar în obţinerea angajamentului terţului susţinător, faţă de un alt potenţial termen mai redus acordat de către comisia de evaluare”*, apreciind astfel că *„prin urmare, comisia de evaluare a decis în mod corect respingerea candidaturii S.C. ... S.R.L., ca inacceptabilă, angajamentul solicitat fiind emis la data de 23.11.2016 şi depus la sediul l.G.P.R. în data de 28.11.2016, iar comunicarea prin care a fost respinsă candidatura acestuia a fost transmisă cu respectarea tuturor elementelor prevăzute de legiuitor”*.

În ... – DL consideră că, *„pe cale de consecinţă, apreciem că autoritatea contractantă a adus şi argumentele necesare în vederea menţinerii raportului intermediar al procedurii de atribuire ca fiind întocmit cu respectarea prevederilor legale precum şi a respingerii capătului de cerere referitor la recunoaşterea ca obligatorie şi având ca efect imediat a încheierii nr. ... din 07.11.2016 a C.N.S.C.”*.

Cu privire la nelegalitatea actului nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, autoritatea contractantă susține că adresa invocată, ca fiind nelegală, a mai făcut obiectul unei contestaţii depusă de către aceeași petentă la Consiliu în data de 04.11.2016, contestaţie care a fost respinsă prin Decizia nr. ... din 21.11.2016, ca fiind inadmisibilă, deoarece operatorul economic nu a făcut dovada îndeplinirii obligației de notificare prealabilă a autorității contractante impusă prin art. 6 din Legea nr. 101/2016, decizie rămasă definitivă în urma respingerii, de

către Curtea de Apel Bucureşti, prin Decizia nr. 6057/15.12.2016, a plângerii promovată de S.C. ... S.R.L.

Referitor la susținerea petentei conform căreia au fost selectate nelegal candidaturile celorlalţi operatori economici, autoritatea contractantă menţionează că petenta *„nu este în măsură a se pronunţa, deoarece în conformitate cu prevederile art. 126 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare şi selecţie de către ofertaţi reprezintă atributul exclusiv al comisiei de evaluare*".

Cu privire la cererea de anulare a procedurii de achiziţie publică, după ce redă dispozițiile alin. 1 al art. 181 din O.U.G. nr. 114/2011, autoritatea contractantă susține că procedura derulată nu se află în niciuna dintre situaţiile reglementate, precum și că *„afirmaţiile unui operator economic nesusţinute de înscrisuri doveditoare în acest sens neputând constitui baza legală pentru a justifica decizia de anulare a unei proceduri. Mai mult, în cazul în care s-ar da curs unei astfel de solicitări, autoritatea contractantă ar fi pasibilă de aplicarea unei sancţiuni, având în vedere faptul că, potrivit art. 189 lit. p) din O.U.G. nr. 114/2011, anularea unei proceduri de atribuire în alte cazuri decât cele prevăzute la art. 181 reprezintă contravenţie şi se sancţionează ca atare*".

Concluzionând, autoritatea contractantă susține că actele administrative atacate sunt temeinice și legale fapt pentru care reiterează solicitările de respingere a contestației formulată de către S.C. ... S.R.L. și de menţinere a actele emise, cu dispunerea continuării procedurii de atribuire.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr.101/2016, O.U.G. nr. 114/2011, H.G. nr. 395/2016, Legii nr.287/2009 - Codul Civil, Legii nr. 134/2010 -Codul de procedură civilă, Legii nr. 554/2004.

În probaţiune, au fost depuse documente ale dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 29125/18.07.2017, S.C. ... S.R.L. a solicitat admiterea, în principiu, a cererii de interventie, cu consecinţele:

- respingerii, ca nefondată, a cererii de suspendare a procedurii de atribuire;

- respingerii, ca nefondată, a contestatia formulată de Transcarpat si menținerea, ca legale si temeinice, a actelor autoritarii contractante: adresa nr. 66424515/SAP/ML, raportul intermediar al procedurii, adresa de comunicare a rezultatului etapei a I-a de calificare si selecţie, invitaţiile de participare la etapa a II-a de adresate candidaţilor ....S.R.L si actele subsecvente acesteia;

- respingerii, ca inadmisibile, a cererilor de obligare a autoritarii contractante la adoptarea masurilor de remediere solicitate de Transcarpat constând în *„recunoaşterea ca obligatorie şi având efect imediat a încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016*" si, respectiv,

„anularea adresei nr. 1909075/1/SA1J/ML din 27.10.2016 ca fiind nelegală";

- respingerii, ca nefondate, a cererilor Transcarpat privind *„Emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii subscrisei, cu consecinţa recunoaşterii (...)*" si, respectiv, *„Respingerea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie*";

- respingerii, ca nefondată, a cererii subsidiare de anulare a procedurii.

După ce argumentează admisibilitatea cererii de interventie și solicitarea de admitere în principiu a acesteia, S.C. ... S.R.L. menționează că aceasta a fost promovată în termenul reglementat de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, iar după ce expune istoricul procedurii, arată că, prin adresa nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, autoritatea contractantă a solicitat Transcarpat să prezinte *„Angajamentul de susţinere tehnica pentru tertul sustinator in forma autentica*", solicitare atacată cu contestație care, prin Decizia nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, a fost respinsă, ca inadmisibilă, decizia fiind menținută ca atare prin Decizia nr. 6057/2016 din 15.12.2016, pronuntata de Curtea de Apel Bucureşti - Secţia a Vlll-a contencios administrativ şi fiscal în Dosarul nr. 8243/2/2016.

Contrar deciziei definitive, arată intervenienta, prin contestația din cauză, Transcarpat incearca sa repună in discuţie legalitatea adresei autoritatii contractante nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016.

Privitor la adresa autoritatii contractante nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, comunicată Transcarpat în data de 12.06.2017, prin care contestatoarea a fost informată că nu este invitată să participe la etapa a II-a a procedurii de atribuire, deoarece nu a depus angajamentul de susţinere tehnica în termenul stabilit, respectiv pana la data de 08.11.2016, intervenienta aduce argumente referitoare la netemeinicia cererii de dispunere a măsurii provizorii de suspendare a procedurii de atribuire care, în opinia sa, contravine in mod vădit interesului public.

În partea cererii intitulată *„contestaţia formulata de către ... S.R.L. este neîntemeiată*", intervenienta apreciază că, din analiza argumentelor invocate de Transcarpat, rezultă că aceasta interpretează in mod eronat legislaţia romana in materia achiziţiilor publice, respectiv prevederile O.U.G 114/2011, detaliind astfel:

- referitor la critica petentei privind nelegalitatea adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, intervenienta susține că aceasta este tardiv formulată „si urmeaza sa fie respinsa ca inadmisibilă" prin raportare la dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, pe care le citează.

- critica referitoare la greşita indicare, de către autoritatea contractantă, a temeiului de drept „urmeaza sa fie respinsa in principal ca lipsita de interes si in subsidiar ca nefondată", sens în care redă din Decizia nr. 64 din 12 ianuarie 2011, pronunţată în recurs de Secţia civilă şi de proprietate intelectuală a înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie - *„spre deosebire de obiectul acţiunii care nu poate fi schimbat, temeiul juridic*

al acesteia poate fi pus în discuţie de către instanţa de judecată, care, în exercitarea rolului activ, este îndreptăţită şi chiar obligată, pentru a contribui la ocrotirea intereselor legitime ale părţilor, să dea acţiunii calificarea juridică exactă, alta decât cea dată de reclamant prin cererea de chemare in judecată";

- „excepţia de nelegalitate" a adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, invocată de contestatoare este considerată de intervenientă, de asemenea, inadmisibilă, întrucat legea prevede o cale speciala de atac în legătură cu actele emise de autoritatile contractante în cadrul procedurilor de achiziție publică, respectiv cea prevăzută de Legea nr. 101/2016, astfel, pentru identitate de raţiune, invocă Decizia nr. 2768 din 14.09.2015 a Curţii de Apel Craiova, în cadrul careia s-a retinut că: *„în doctrina de specialitate, precum şi in jurisprudenţa secţiei de contencios administrativ și fiscal a înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie s-a reţinut in mod constant că, din coroborarea art. 4 şi art. 5 din Legea nr. 554/2004, cu modificările şi completările ulterioare, rezultă că actele administrative exceptate de la controlul de legalitate pe calea acţiunii directe sunt exceptate şi de la controlul pe calea excepţiei de nelegalitate. Competenţa instanţei de contencios administrativ de a verifica pe calea excepţiei legalitatea unui act administrativ nu poate fi atrasă prin invocarea art. 4 din Legea nr. 554/2004, atunci când este vorba de un act administrativ pentru modificarea sau desfiinţarea căruia legea specială prevede o procedură judiciară specială*".

In al doilea rând, intervenienta susține că, în ceea ce priveşte adresa nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, exista deja o prezumţie de adevăr, care rezulta din cele doua hotarari pronuntate cu privire la respectivul act al autoritarii contractante.

- privind criticile contestatoarei Transcarpat cu privire la pretinsa „nelegalitate" a neinvitarii sale in etapa a doua a procedurii, deoarece petenta nu a fost in masura sa prezinte angajamentul tertului sustinator in forma autentica, asa cum prevede imperativ OUG nr. 114/2011 și în interiorul termenului prevăzut de lege, astfel cum s-a reținut prin deciziile prin care contestația i-a fost respinsă printr-o hotarare judecatorească definitivă.

- sunt considerate *„absolut nefondate afirmaţiile contestatoarei conform carora Candidaturile selectate şi invitate să depună oferte au fost calificate şi selectate nelegal*", sens în care intervenienta susține că Lotus Distribution & Service SRL. a depus în etapa de calificare toate documentele prevăzute in documentaţia de atribuire, iar criticile Transcarpat referitoare la continutul documentelor de calificare sunt formulate tardiv, deoarece aspectele invocate de petentă provin din studiul dosarului achiziţiei publice cu ocazia precedentei contestatii, solutionata prin Decizia nr. ... din 21.11.2016, mentinuta prin Decizia Curţii de apel Bucureşti nr. ... din 21.11.2016.

- referitor la pretinsa „neindeplinire a criteriului privind capacitatea de exercitare a profesiei" invocata de Transcarpat, intervenienta susține că obiectul său de activitate este Cod CAEN 4690 - *„comerţ cu ridicata*

nespecializat" (operaţiuni cu arme, muniţii si produse militare: import, export, transfer si comercializare a acestora), astfel cum rezulta din Certificatul de înregistrare eliberat la dara de 04.10.2016, pe care îl depune ataşat cererii de interventie.

- privind susţinerea Transcarpat *„Referitor ia situaţia lui Lotus, aceasta a mai facut obiectul unei pronunţări recente a Consiliului prin decizia nr. 1447/ C6/ 1653 din dala de 18.08.2016 - prin care se constată că nici nu putea fi avută in vedere acesta candidatură de către autoritatea contractantă, fiind evidentă neindeplinirea cerinţei. Candidatura Lotus a fost respinsă ca urmare a reevaluării dispuse de Consiliu. Lotus se afla in aceeaşi situaţie și in această procedură"*, intervenienta susține că decizia invocată nu are relevanță în prezenta cauză, iar obiectul de activitate principal al Lotus Distribution & Service SRL este riguros identic cu cel al Transcarpat, societate care se pretinde a fi singurul agent economic din Romania care îndeplineşte toate condiţiile pentru a efectua livrări de armament de uz militar.

- referitor la criticile contestatoarei Transcarpat cu privire la faptul ca *„Lotus nu este autorizat pentru operaţiunea de transport"*, intervenienta precizează că, din simpla examinare a obiectului achiziţiei, rezultă că acesta nu constă în efectuarea de operaţiuni de transport produse militare, iar,

- privind criticile referitoare la *„nedemonstrare a experienţei similare*", intervenienta susține că terţul sustinator Glock GMBH este unul dintre cei mai mari fabricanţi de pistoale din lume, în timp ce, prin comparaţie, Transcarpat este un simplu sub-distribuitor al firmei cehoslovace CZ, comentariile petentei fiind tendenţioase si lipsite de fundament.

In drept, au fost invocate dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și celelalte dispoziţii legale mennționate în cuprinsul cererii.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri și împuternicirea avocațială.

În data de 28.07.2017, au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 31177 și, respectiv 31778, documentele promovate de către SC ... SRL sub denumirea *„Concluzii scrise urmare a analizei dosarului şi a Punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă*", respectiv, *„ÎNTÂMPINARE la cererea de interventie formulată de Lotus*".

Prin ***concluziile scrise***, petenta reiterează solicitarea de admitere a contestației și remarcă faptul că, deși, prin întâmpinarea promovată de autoritatea contractantă s-a argumentat nejustificarea măsurii provizorii de suspendare a procedurii, la data de 20.07.2017 autoritatea contractantă a suspendat procedura şi a publicat în SEAP erata nr. 108922/21.07.2017 în care preciza că *„Procedura de atribuire este suspendata pana la transmiterea de noi informaţii*".

Referitor la cererile de *„obligare a autorităţii contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate, respectiv anularea adresei nr. 66424515/SAP/ML, anularea raportului intermediar al procedurii, recunoaşterea ca obligatorie şi având ca efect imediat a încheierii nr.*

194/C6/2421 din 07.11.2016 a CNSC, anularea adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, respingerea candidaturilor depuse de către ceilalţi operatori economici", petenta readuce în discuție susținerea conform căreia prevederile HG nr. 925/2006 s-au cele ale HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile achiziţiilor guvernate de OUG nr. 114/2011, iar, în opinia sa, „*orice referire la HG nr. 395/2016 invalidează legalitatea actului emis care o conţine*", aspect cu privire la care susține că „deţinem mai multe puncte de vedere ale ANAP" din care ar rezulta „nesuprapunerea domeniilor de aplicabilitate pentru aceste acte normative".

Contestatoarea reiterează conciderentele din contestație conform cărora *„OUG 114/2011 nu precizează posibilitatea respingerii candidaturii prin raportare la răspunsul la clarificări referitor la forma unui document, ci doar pentru neîndeplinirea criteriilor de calificare şi selecţie. Or, angajamentul terţului susţinător prin care acesta se angajează pentru viitor să pună la dispoziţie resurse proprii în sprijinul operatorului economic declarat câştigător şi devenit contractant şi care întâmpină dificultăţi pe parcursul derulării contractului nu reprezintă un criteriu de calificare şi sau selecţie. Cerinţele impuse pentru calificare şi selecţie vizează situaţii concrete privind candidatura şi valabile la data depunerii candidaturilor, nu situaţii ipotetice, viitoare şi care vizează deja calitatea de ofertant declarat câştigător/contractant/furnizor (...)*".

Petenta reiterează, de asemenea, faptul „***data de la care este efectivă suspendarea procedurii este, în mod incontestatbil, data de 07.11.2016, după cum rezultă din conţinutul încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016***", deoarece, în considerentele încheierii respective Consiliul a reţinut *„că se impune suspendarea procedurii pentru a fi evitată situaţia respingerii candidaturii susbscrisei prin imposibilitatea acesteia de a răspunde solicitării de clarificări până la data de 08.11.2016*", fiind astfel evident, în opinia petentei, că „*CNSC consideră că încheierea are efect imediat, deoarece, în mod logic, comunicarea prin poştă depăşea data de 08.11.2016, fiind astfel invalidată încheierea care nu mai putea să producă efectele avute în vedere de Consiliu şi astfel să fie creat un prejudiciu disproporţionat atât subscrisei, cât şi întregii proceduri dar şi interesului public*".

Petenta susține astfel că „***procedura fiind suspendată începând cu data de 07.11.2016, subscrisa nici nu mai putea solicita acordarea unui alt termen****, după cum în mod ilogic se exprimă IGPR la pag. 4, antepenultimul paragraf din PDV*", iar referitor la încetarea măsurii provizorii de suspendare a procedurii, contestatoarea susține că *„ieşirea din suspendare a procedurii a fost publicată exclusiv pe SEAP, în data de 24.11.2016, o zi de joi, după sfârşitul programului de lucru. Comunicarea ieşirii din suspendare s-a făcut exclusiv print-o notificare de tip alertă emisă de operatorul SEAP. Această situaţie crează o altă controversă juridică, pe care o apreciem a fi favorabilă susbscrisei deoarece tipul procedurii de atribuire este licitaţie restrânsă offline,*

participanţii neavând o obligaţie expresă de a consulta SEAP-ul în mod regulat".

Astfel, contestatoarea menționează că *„a aşteptat ziua de vineri, 25.11.2016, pentru ca IGPR să se achite de obligaţia de a emite această comunicare. în condiţiile în care aceasta nu a fost emisă în cursul zilei de vineri, subscrisa a depus din proprie iniţiativă documentul în prima zi lucrătoare, imediat lucrătoare, adică luni, 28.11.2017*".

Referitor la faptul că actul nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016 a mai făcut obiectul unei căi de atac la CNSC, petenta reiterează faptul că în respectiva speţă Consiliul nu s-a pronunţat pe fondul care viza nelegalitatea actului, iar cauza actuală este diferită de cauza anterioară prin invocarea excepţiei de nelegalitate a actului respectiv.

Privind dreptul său de a sesiza nelegala calificare şi selectare a celorlaţi candidaţi, contestatoarea susține că aceasta sesizează tocmai modul nelegal în care a fost derulată procedura de evaluare, cu desconsiderarea evidentă a cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire şi nu ne-am substituit comisiei de evaluare, readucând în discuție faptul că temeiul legal invocat de IGPR ca fiind prevederile art. 126 din HG nr. 395/2016 este nelegal, prin inaplicabilitatea respectivului act normativ.

Cu privire la solicitarea de dispunere a măsurii de anulare a procedurii de achiziţie publică, contestatoarea susține că CNSC poate dispune respectiva măsură dacă abaterile sunt deosebit de grave şi măsurile de remediere nu mai pot fí puse în aplicare.

În probațiune, au fost depuse adresa ANRMAP nr. 14690/16.10.2014, constând în „consiliere metodologică" privind modul de aplicare a prevederilor OUG nr. 114/2011 și adresa ANAP nr. 8511/07.07.2017, constând în „consiliere metodologică" cu privire modul de aplicare a prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin documentul intitulat „***Întâmpinare la cererea de interventie formulată de Lotus***", contestatoarea solicită respingerea cererii de interventie formulată de Lotus pe cale de excepţie, ca lipsită de interes, iar pe fond, ca nefondată.

Referitor la excepţia lipsei de interes, petenta susține că, deși intervenientul pretinde că formulează o cerere de intervenţie accesorie, în interesul autorităţii contractante, la pct. 1.1. al cererii, justifică doar interesul propriu, nu pe cel al autorităţii și astfel intervenienta nu justifică interesul autorităţii contractante de a fi susţinută prin această cerere, un posibil interes al intervenientei putând fi pus în discuție doar după emiterea deciziei autorităţii contractante care ar putea produce o posibilă vătamare.

Pe fond, contestatoarea susține că își menține toate criticile formulate prin contestaţie, reluând considerentele referitoare la nedepunerea angajamentul de susţinere tehnică în formă autentincă la data de 08.11.2016, dar și la măsura de remediere invocată, care, în opinia sa, nu este validă, deoarece nici prevederile HG nr. 925/2006 şi

nici cele ale HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile achiziţiilor guvernate de OUG nr. 114/2011.

Reiterând susținerile din contestație, S.C. ... S.R.L. susține că Certificatul de înregistrare anexat cererii de intervenţie în care este inscrisa activitatea principala: 4690 - Comerţ cu ridicata nespecializat (operaţiuni cu arme, muniţii şi produse militare: import export, transfer şi comercializare a acestora) nu poate fi luat în considerare având în vedere că la data depunerii candidaturilor, respectiv 30.09.2017, nu a prezentat acest certificat, ci un alt certificat, respectiv certificatul de înregistrare Seria B nr. 1329706, certificatul de înregistrare depus ca anexă la cererea de intervenţie fiind emis la data de 04.10.2017 (???), „adică la 4 zile după data limită de depunere a candidaturilor", iar „cerinţa se demonstra prin certificatul constatator emis de ONRC, nu prin cel de înregistrare".

Totodată, contestatoarea menționează că, chiar dacă modul de îndeplinire a cerinței referitoare la experiența similară nu a fost abordat de intervenientă, probabil din lipsă de argumente, aceasta își menţine toate criticile privind neîndeplinirea respectivei cerințe.

Relativ la cererea de intervenţie accesorie formulată de S.C. ... S.R.L., Consiliul reține următoarele aspecte:

- conform precizărilor autorității contractante din punctul de vedere și a raportului intermediar nr. 664.245/31.05.2017, S.C. ... S.R.L. are calitate de candidat selectat în cadrul etapei I a procedurii de licitație restrânsă, fiind invitat să depună ofertă în cadrul etapei a II-a a aceleiași proceduri;

- prin contestația formulată, petenta S.C. ... S.R.L., printre altele, solicită și *„respingerea candidaturilor depuse de către (...) ... SRL (...)*", ceea ce semnifică anularea/revocarea/infirmarea raportului intermediar și a celorlalte acte și procedurilor administrative emise și derulate de autoritatea contractantă care au concurat la fundamentarea concluziei din raport care vizează situația intervenientei.

- prin cererea de intervenție promovată, S.C. ... urmărește și solicită menținerea actelor administrative emise de autoritatea contractantă, fără a formula vreo cerere de reformare a vreunuia dintre acestea, fiind evident astfel că aceasta *„sprijină numai apărarea uneia dintre părţi*" astfel cum reglementează art. 61 alin. (3) din C.pr.civ. situația situația juridică a intervenţiei accesorii.

Faptul că sprijinul apărărilor autorității contractante concură la conservarea dreptului și a calității de candidat selectat al intervenientei, astfel fiind justificat interesul acesteia de a interveni în cauză, se circumscrie condițiilor defipte de art. 61 din C.pr.civ. conform cărora: *„**Oricine are interes** **poate interveni** într-un proces care se judecă între părţile originare. (...) Intervenţia este **accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi***", afirmația petentei conform căreia *„(...) **intervenienta nu justifică interesul autorităţii contractante de a fi susţinută prin această cerere***" fiind contrară dispozițiilor precitate, celor ale art. 32 alin. (1) lit. d) și alin (2) din

C.pr.civ., dar și celor ale dispozițiilor art. 33 din același cod, care consacră dreptul la acțiune doar spre promovarea interesului propriu *„determinat, legitim, personal, născut şi actual”* și nicidecum interesele altor persoane.

Luând act de faptul că S.C. ... S.R.L. urmăreşte menţinerea actelor administrative ale autorității contractante în forma în care acestea au fost emise, cererea de intervenție a respectivului operator economic a fost promovată în termen legal, demersul respectiv întrunește condițiile reglementate de dispoziţiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr.101/2016 coroborate cu cele ale art.61 alin. (1) și (3), art. 63, art. 65 şi art. 67 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenţie accesorie formulată de S.C. … S.R.L., urmând a respinge, ca neîntemeiată, excepția lipsei de interes în promovarea respectivei cereri, invocată de către S.C. ... S.R.L.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr.101/2016, Consiliul va analiza *„**Excepţia de nelegalitate a actului 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016**”*, invocată de către S.C. ... S.R.L., motivată de către respectiva petentă de maniera: *„In măsura în care Consiliul va aprecia că nu se mai poate pune în discuţie legalitatea şi anularea solicitării de clarificări nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016, în conformitate cu prevederile contenciosului administrativ, invocăm prin contestaţie excepţia de nelegalitate a acestui act. Prin urmare, solicităm trimiterea cauzei spre judecarea excepţiei către instanţa competentă şi suspendarea soluţionării contestaţiei până la pronunţarea instanţei”*, sens în care vor fi avute în vedere următoarele aspecte:

După cum petenta menționează în motivarea redată în cele ce preced, la data de 05.07.2017, a depunerii contestației, în fața Consiliului nu mai poate fi readusă în discuție *„legalitatea şi anularea solicitării de clarificări nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016”*, deoarece:

- dispozițiile art. 6 și art. 8 din Legea nr. 101/2016 instituie ***termene legale de decădere din dreptul la acțiune*** care se stabilesc în raport de *„ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal”* sub sancțiunile respingerii contestației, ca inadmisibilă, respectiv, ca tardivă, termene care, la data depunerii contestației, sunt substanțial depășite, iar petenta este decăzută din dreptul de exercitare a căilor de atac prevăzute de legea specială împotriva adresei de clarificări *nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*;

- o acțiune privind *„legalitatea şi anularea solicitării de clarificări nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016”* a fost promovată de contestatoare în data de 04.11.2016, prin care a fost solicitată *„**Anularea adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016**”*, contestație care a fost soluționată prin Decizia Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, prin care ***contestația a fost respinsă pe cale de excepție, ca inadmisibilă***;

- împotriva deciziei Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016 a fost formulată plângere, care a fost soluționată prin Hotarârea definitivă nr. 6057/2016 din 15.12.2016, pronunțată de Curtea de Apel București - Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, în Dosarul nr. 8243/2/2016, în sensul că ***plângerea a fost respinsă, ca neîntemeiată***.

În raport de dispozițiile art. 430 alin. (1) din C.pr.civ. – „*Hotărârea judecătorească ce (…)* ***statuează asupra unei excepţii procesuale*** *ori asupra oricărui alt incident* ***are, de la pronunţare, autoritate de lucru judecat*** *cu privire la chestiunea tranşată*" și cele ale art. 431 alin. (1) din același cod – „***Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeaşi calitate, în temeiul aceleiaşi cauze şi pentru acelaşi obiect***", Consiliul reține că situația ***adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*** se află sub auspiciile puterii de lucru judecat, astfel că aceeași cerere a societății contestatoare ***nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată***, Decizia definitivă nr. 6057/2016 din 15.12.2016, pronunțată de Curtea de Apel București - Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, în Dosarul nr. 8243/2/2016, fiind prezumată a exprima adevărul, nemaiputând fi contrazisă de nicio altă hotărâre.

Astfel fiind, capătul de cerere din contestația S.C. ... S.R.L. constituit de solicitarea de „*anulare a adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*" se va respinge, ca inadmisibil, situația respectivului act administrativ beneficiind de puterea de lucru judecat.

„***Excepţia de nelegalitate a actului 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016***", invocată de către S.C. TRANSCARPAT SPORTOURS INTERNATIONAL S.R.L. sub aspectul: „*în conformitate cu prevederile contenciosului administrativ, invocăm prin contestaţie excepţia de nelegalitate a acestui act. Prin urmare, solicităm trimiterea cauzei spre judecarea excepţiei către instanţa competentă şi suspendarea soluţionării contestaţiei până la pronunţarea instanţei*", va fi analizată cu luarea în considerare a dispozițiilor art. 4 alin. (1) – (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 potrivit cărora:

„Art. 4. - (1) ***Legalitatea unui act administrativ cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepţie, din oficiu ori la cererea părţii interesate****.*

(2) ***Instanţa învestită cu fondul litigiului*** *şi în faţa căreia a fost invocată excepţia de nelegalitate, constatând că de actul administrativ cu caracter individual* ***depinde soluţionarea litigiului pe fond****,* ***este competentă să se pronunţe asupra excepţiei, fie printr-o încheiere interlocutorie, fie prin hotărârea pe care o va pronunţa în cauză****. În situaţia în care instanţa se pronunţă asupra excepţiei de nelegalitate prin încheiere interlocutorie, aceasta poate fi atacată odată cu fondul.*

(3) În cazul în care a constatat nelegalitatea actului administrativ cu caracter individual, ***instanţa în faţa căreia a fost invocată excepţia***

***de nelegalitate va soluţiona cauza**, fără a ţine seama de actul a cărui nelegalitate a fost constatată*".

Din dispozițiile precitate coroborate cu cele ale art. 10 alin. (1) din aceeași lege – „*Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autorităţile publice locale şi judeţene, precum şi cele care privesc taxe şi impozite, contribuţii, datorii vamale, precum şi accesorii ale acestora de până la 1.000.000 de lei se soluţionează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar **cele privind actele administrative emise sau încheiate de autorităţile publice centrale,** precum şi cele care privesc taxe şi impozite, contribuţii, datorii vamale, precum şi accesorii ale acestora mai mari de 1.000.000 de lei **se soluţionează în fond de secţiile de contencios administrativ şi fiscal ale curţilor de apel**, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel*", rezultă că pronunțarea asupra excepției de nelegalitate a unui ***act administrativ cu caracter individual*** este condiționată de existenţei unui proces **pe rolul instanţei judecătoreşti**, indiferent de materie și indiferent în ce fază se află acesta: fond, apel, recurs sau într-o cale extraordinară de atac.

Cum, potrivit art. 37 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 – „*Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, denumit în continuare Consiliul, este **organism independent cu activitate administrativ-jurisdicţională***", deciziile sale fiind acte administrativ-jurisdicţionale, înfăptuind astfel, conform dispozițiilor art. 2 alin. (1) lit. e) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, o „*jurisdicţie administrativă specială*", ***excepția de nelegalitate a unui act administrativ cu caracter individual*** nu poate fi ridicată în faza procedurii speciale administrative, fie ea și jurisdicțională, iar în condițiile în care excepţia de nelegalitate ***nu poate forma obiectul unei cereri separate***, ci obligatoriu trebuie să existe un proces, indiferent de obiectul acestuia, **pe rolul unei instanţe judecătoreşti**, Consiliul, în înfăptuirea jurisdicției ADMINISTRATIVE speciale, nefiind instanță judecătorească, încât să fie competent a se pronunța asupra excepției, competent fiind însă să soluționeze fondul contestației cu care a fost investit, va respinge, ***ca inadmisibilă, cererea petentei de sesizare a instanţei competente să soluţioneze excepţia de nelegalitate***, formulată de maniera: „(...) *trimiterea cauzei spre judecarea excepţiei către instanţa competentă şi suspendarea soluţionării contestaţiei până la pronunţarea instanţei*", o astfel de procedură nefiind prevăzută nici de Legea specială nr. 101/2016 și nici de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Ținând cont de faptul că excepţia de nelegalitate constituie un mijloc de apărare şi astfel invocarea ei este imprescriptibilă, neputându-i-se opune termene de prescripţie sau decădere, pe lângă faptul că petenta avea la dispoziție posibilitatea de a alege calea de promovare a acțiunii în fața instanței de judecată competentă [art. 4 alin. (2) din Legea nr. 101/2016], acesteia îi rămâne deschisă posibilitatea invocării excepției în fața instanței de control judiciar asupra legalității deciziilor Consiliului, posibilitate procedurală consfințită ca atare și prin Decizia Înaltei Curţi

de Casaţie şi Justiţie nr. 36/2016 privind examinarea sesizării formulate de Curtea de Apel Cluj – Secţia a III-a contencios administrativ şi fiscal, în Dosarul nr. 4.225/117/2014, privind pronunţarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin ***licitație restrânsă***, a unui acord-cadru de achiziție publică de furnizare „***...***”, cod CPV 35320000-3 - Arme de foc (Rev.2), organizată conform dispozițiilor Ordonanţei de urgenţă nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice în domeniile apărării şi securităţii, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., atașat căruia a fost publicată fișa de date a achiziției și modelele de formulare.

Conform pct. I.1) din anunț, obținerea documentației de atribuire (caietul de sarcini si documentele suplimentare) a fost precizată – *„de la punctul (punctele) de contact mentionat(e) anterior)*”.

Valoarea estimată a acordului-cadru este de 4.333.333 lei, fără TVA, criteriul de atribuire a contractului utilizat fiind *„prețul cel mai scăzut*”.

Procedura a fost prevăzută cu etapă finală de licitație electronică, derulată în 1 (una) rundă, cu durata de 24 de ore - obiectul licitației electronice fiind constituit de pretul unitar, fără T.V.A., fără limite de îmbunatatire a ofertei.

Termen limita pentru primirea cererilor de participare/depunere a candidaturilor a fost stabilit la data de 30.09.2016, ora 11:00, în aceeași zi, la ora 12.00, fiind deschise cele 6 candidaturilor depuse.

Pe timpul evaluării candidaturilor, autoritatea contractantă, invocând dispozițiile art. 165 alin. (2) din OUG nr. 114/2011, a solicitat candidaților prezentarea, *în formă autentică*, a angajamentelor ferme de susținere din partea terților, cu termen de răspuns la data de 04.11.2016, prelungit până la data de 08.11.2016.

Adresa autorității contractante ***nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016***, prin care s-a solicitat prezentarea Angajamentului de susținere tehnică în formă autentică, a fost atacată cu contestație de către S.C. ... S.R.L., pe motiv că aceasta contravine prevederilor documentației de atribuire și clarificărilor emise de către autoritatea contractantă, se bazează pe un temei de drept nelegal și a impus un termen extrem de scurt pentru prezentarea documentului solicitat. Totodată, prin contestația respectivă, petenta a solicitat dispunerea măsurii provizorii de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului contestației.

Prin **încheierea nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016**, Consiliul a admis cererea contestatoarei și a dispus măsura provizorie a suspendării procedurii de atribuire până la soluţionarea contestaţiei, iar prin **Decizia nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016**, contestația a fost respinsă, ca

inadmisibilă, pentru neprobarea parcurgerii procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante.

Decizia Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016 a fost atacată cu plângere, care a fost soluționată prin Hotarârea definitivă **nr. 6057/2016 din 15.12.2016**, pronunțată de Curtea de Apel București - Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, în Dosarul nr. 8243/2/2016, prin respingerea plângerii, ca neîntemeiată.

Potrivit raportului intermediar nr. 664.245/31.05.2017, au fost declarate selectate 4 candidaturi, candidatura S.C. ... S.R.L. fiind respinsă pe motiv că „*nu a transmis în termenul precizat răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 1909075/1 din 27.10.2016, în termenul stabilit, **respectiv 08.11.2016** (termen stabilit conform procesului verbal nr. 1911383 din 01.11.2016 şi adresei nr. 1911383/1 din 01.11.2016) conform prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016*".

Decizia de respingere a candidaturii (neinvitarea la etapa a II-a a procedurii de atribuire) transmisă S.C. ... S.R.L cu adresa nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, comunicată în data de **12.06.2017**, a fost atacată, în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, cu contestația ce constituie obiect al analizei de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În analiza motivului de respingere a candidaturii S.C. ... S.R.L., menționat în adresa de comunicare a rezultatului etapei de selecție a candidaților nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, de maniera:

«*Având în vedere calitatea dumneavoastră de candidat la procedura de atribuire, pun licitaţie restrânsă, a contractului Furnizare pistoale cal 9x19mm Anunţul de participare nr. 169355 din 30.08.2016, Etapa I - selectarea candidaţilor, vă facem cunoscut faptul că, **în urma evaluării candidaturilor depuse**, în conformitate cu prevederile art. 65 alin. (1) din OUG nr. 114 2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice in domeniile apărării și securității coroborat cu prevederile art. 134. alin. (5) din HG nr 925/2006, **nu sunteţi invitat să participaţi la etapa a ll-a a procedurii de atribuire** susmenţionate - Depunerea ofertelor (Propunere tehnică şi propunere financiară) din următoarele considerente:*

***Nu aţi transmis în termenul precizat răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 1909075/1 din 27.10.2016, în termenul stabilit, respectiv 08.11.2016 (termen stabilit conform procesului verbal nr. 1911383 din 01.11.2016 şi adresei nr. 1911383/1 din 01.11.2016)**.*

La fundamentarea deciziei, comisia de evaluare a avut în vedere:

- Adresa nr. 7396 din 08.11.2016 prin care aţi informat autoritatea contractantă despre faptul că procedura de atribuire a fost suspendata de către CNSC ca urmare a contestaţiei înregistrată la Consiliu cu nr. 33742/04.11.2016.

Totodată, „se angajează să transmit documentele solicitate după revenirea procedurii din starea de suspendare”.

Starea de suspendare procedura: 11.11.2016, ora 13.32, pana la 24.11.2016, ora 17.01, conform următoarelor:

- Încheierii CNSC nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 1912487 din 10.11.2016, îndreptată prin încheierea nr. 202/C6/2421 din 11.11.2016, înregistrata la sediul autorităţii contractante cu nr. 1912593 din 11.11.2016, prin care se admite cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

- Deciziei CNSC nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016 prin care se respinge contestaţia, ca inadmisibilă, înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 1913672 din 24.11.2016.

- Anunţul de participare nr. 169355 din 30.08.2017, Secţiunea stare procedura: 11.11.2016, ora 13.32 pana la 24.11.2016. ora 17.01.

- Adresa nr. 7469 din 28.11.2016, înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 1914098 din 28.11.2016, prin care candidatul a transmis Angajamentul de susţinere tehnică în formă autentică pentru terţul susţinător Cesca zbrojvka a.s (…)»,

Consiliul va examina și determina ***momentul de început al stării de suspendare a procedurii*** de atribuire dispusă prin Încheierea nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, în sensul dacă starea de suspendare s-a produs la data pronunțării încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, cum susține petenta, sau la o altă dată, ulterioară, cum apreciază și susține autoritatea contractantă, sens în care se reține următoarele aspecte:

- măsura provizorie a suspendării procedurii de atribuire a vizat operațiunea administrativă derulată de autoritatea contractantă constituită de ansamblul de acte administrative emise și acțiuni derulate în vederea selectării de candidați și stabilirea unui contractant cu care să încheie acordul-cadru, astfel, ***autoritatea contractantă a fost subiectului de drept căruia i s-a adresat actul administrativ-jurisdicțional individual*** constituit de încheierea nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, îndreptată prin încheierea nr. 202/C6/2421 din 11.11.2016, prin care s-a îndreptat eroarea materială cu privire la numele părților;

- în raport de dispozițiile art. 23 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 coroborate cu cele ale art. 1.326 alin. (1) din Codul civil – „***Actul unilateral este supus comunicării*** *atunci când constituie, modifică sau stinge un drept al destinatarului şi ori de câte ori informarea destinatarului este necesară potrivit naturii actului*” și cele ale art. 1 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, actul administrativ-jurisdicțional individual a produs efecte juridice şi a intrat în circuitul juridic civil ***de la data comunicării acestuia autorității contractante***, în calitatea sa de subiect de drept căruia respectivul act i s-a adresat, autoritatea organizatoare a procedurii de atribuire fiind cea în măsură să pună în executare măsura provizorie dispusă, constituită de operaţiunea juridică de încetare temporară și provizorie a efectelor

actelor și operațiunilor administrative impuse și presupuse de derularea procedurii de atribuire;

- măsura temporară și provizorie a suspendării procedurii de atribuire a încetat la data comunicării autorității contractante a Deciziei Consiliului nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, prin care contestația actualei petente nr. 7385/04.11.2016, a fost soluționată.

Din actele aflate la dosarul cauzei, rezultă că încheierea nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016, prin care a fost dispusă măsura provizorie de suspendare a procedurii de atribuire, a fost primită de autoritatea contractantă în data de **10.11.2016**, fiind înregistrată sub nr. 1012487/10.11.2016, aceasta fiind data începând cu care efectele actelor și operațiunilor administrative presupuse de derularea procedurii de atribuire au încetat provizoriu (***s-au suspendat***) până la data de 24.11.2016, la care autoritatea contractantă a primit Decizia nr. 2042/C6/2421 din 21.11.2016, prin care contestația a fost soluționată pe cale de excepție, fiind respinsă, ca inadmisibilă în mod definitiv, în urma exercitării controlului de legalitate asupra respectivei decizii de către Curtea de Apel București - Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, care, prin Hotarârea definitivă nr. 6057/2016 din 15.12.2016, pronunțată în Dosarul nr. 8243/2/2016, a respins plângerea promovată de petentă, ca neîntemeiată.

Astfel fiind, la data de 08.11.2016, reprezentând termenul limită acordat petentei S.C. ... S.R.L. pentru depunerea, *în formă autentică*, a angajamentului ferm de susținere din partea terțului să susținător, procedura de atribuire era în derulare, contestatoarea fiind debitoarea îndeplinirii obligației impuse de autoritatea contractantă.

Depunând angajamentul în forma solicitată doar la data de 28.11.2016, S.C. ... S.R.L. nu s-a conformat, în termenul acordat, obligației impusă de autoritatea contractantă, adresa nr. 7396/08.11.2016, prin care petenta menționa *„(...) vă comunicăm faptul că CNSC a dispus suspendarea procedurii. (...) societatea noastră se angajează să depună documentele (...) după revenirea procedurii din starea de suspendare*”, neputând fi de natură a o exonera de îndeplinirea obligației în termenul limită acordat.

În absența nesolicitării prelungirii termenului de răspuns și a nepromovării unei posibile căi de atac împotriva unui eventual răspuns nefavorabil din partea autorității contractante, situația candidatului contestatoar este cea corespunzătoare unui candidat care **nu s-a conformat la depunerea**, ***în termenul acordat de comisia de evaluare***, a unui document de calificare în formă autentică, situație consolidată prin respingerea definitivă a contestației, prin care, printre altele, petenta solicitase anularea adresei prin care a fost solicitată depunerea actului, precum și *„după caz, stabilirea unei date de răspuns care să țină seama de complexitatea solicitării*”, iar temeinicia adresei atacate prin contestația anterioară nu mai poate fi readusă în discuție în fața Consiliului, după cum s-a reținut în precedent.

În analiza aspectului constituit de împrejurarea conform căreia dacă pentru ***nerespectarea termenului de răspuns*** la clarificarea solicitată de comisia de evaluare, prin care s-a impus prezentarea, în formă autentică, a angajamentului ferm al terțului susținător vizând capacitatea tehnică şi profesională a candidatului S.C. ...L S.R.L., autoritatea contractantă era îndrituită la NESELECTAREA respectivei candidaturi, echivalând cu respingerea acesteia, Consiliul se va raporta la următoarele dispoziții ale OUG nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice în domeniile apărării şi securităţii, act normativ în baza căruia a fost inițiată și derulată procedura de licitație restrânsă din cauză:

- art. 58. - (1) Procedura de licitaţie restrânsă se desfăşoară, de regulă, în două etape: a) ***etapa de selectare a candidaţilor, prin aplicarea criteriilor de selecţie***; b) etapa de evaluare a ofertelor depuse de candidaţii selectaţi, prin aplicarea criteriului de atribuire.

- art. 65 – *„(1)* ***Autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite concomitent o invitaţie de participare la etapa a doua*** *a procedurii de licitaţie restrânsă tuturor* ***candidaţilor selectaţi****. (2)* ***Este interzisă invitarea la etapa a doua a licitaţiei restrânse a unui operator economic*** *care nu a depus candidatura în prima etapă sau* ***care nu a îndeplinit criteriile de selecţie***";

- art. 165 – *„(1) Capacitatea tehnică şi profesională a ofertantului/candidatului poate fi susţinută, cu excepţia (...) pentru îndeplinirea unui contract, şi de o altă persoană, indiferent de natura relaţiilor juridice existente între ofertant/candidat şi persoana respectivă. (2)* ***În cazul în care ofertantul/candidatul îşi demonstrează capacitatea tehnică şi profesională invocând şi susţinerea acordată****, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta* ***are obligaţia de a dovedi susţinerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, <u>încheiat în formă autentică</u>,*** *prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziţia candidatului/ofertantului resursele tehnice şi profesionale invocate. Persoana care asigură susţinerea tehnică şi profesională nu trebuie să se afle în situaţia care determină excluderea din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 155 şi 156, şi trebuie să aibă capacitatea de a prelucra, stoca şi transmite informaţii clasificate la nivelul de protecţie impus*";

- art. 176 – *„(1) Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire,* ***autoritatea contractantă are dreptul de a solicita*** *clarificări şi, după caz,* ***completări ale documentelor prezentate de*** *ofertanţi/****candidaţi pentru demonstrarea îndeplinirii cerinţelor stabilite prin criteriile de calificare şi selecţie*** *sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate. (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*";

- art. 185 alin. (2) lit. d) – *„(2)* ***Raportul procedurii de atribuire*** *prevăzut la alin. (1) lit. j) se elaborează înainte de încheierea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru şi cuprinde cel puţin următoarele elemente: (...) d) dacă este cazul,* ***denumirea/numele candidaţilor selectaţi şi neselectaţi, precum şi motivele care au stat la baza selectării sau neselectării respectivilor candidaţi***";

- art. 138 alin. (2) – *„(2) În cadrul comunicării prevăzute la art. 137 alin. (3),* ***autoritatea contractantă are obligaţia de a informa*** *ofertanţii/****candidaţii care au fost respinşi*** *sau a căror ofertă nu a fost declarată câştigătoare* ***asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective****, după cum urmează: a)* ***fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a candidaturii sale***".

În raport de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea contencioasului administrativ care definește actul administrativ ca fiind *„c)* ***act administrativ*** *-* ***actul unilateral cu caracter individual*** *sau normativ* ***emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii****, care dă naştere, modifică sau stinge raporturi juridice*", se reține că, pentru complinirea omisiunii documentației de atribuire privitoare la forma autentică a angajamentului ferm de susținere din partea terților, reglementată în mod expres și imperativ prin dispozițiile art. 165 alin. (2) din OUG nr. 114/2011, autoritatea contractantă a solicitat tuturor candidaților participanți la etapa de selecție a licitației restrânse să prezinte respectivele angajamente de susținere în formă autentică, demersul autorității contractante fiind în acord cu dispozițiile 176 din același act normativ, neputând fi astfel invocată omisiunea din documentația de atribuire privind forma documentului ca fiind de forță superioară legii, regulile și cerințele documentației de atribuire fiind edictate doar în sensul executării în concret a legii.

Se reține, de asemenea că petenta S.C. .... S.R.L. nu a respectat termenul impus de autoritatea contractantă și nici nu a întreprins demersuri legale adecvate pentru prelungirea acestuia, motiv pentru care, în raportul intermediar nr. 664243/31.05.2017, s-a reținut că respectiva candidatură *„(...)* ***nu a fost admisă și nu este invitat să depună ofertă****, întrucât nu a transmis, în termenul precizat, răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 1909075/1 din 27.10.2016 (...)*", concluzie care a fost preluată și în adresa de comunicare a rezultatului selecției nr. 66424515/SAP/ML din 31.05.2017, astfel: „(...) ***în urma evaluării candidaturilor depuse****, (...)* ***nu sunteţi invitat să participaţi la etapa a II-a a procedurii de atribuire*** *susmenţionate - Depunerea ofertelor (Propunere tehnică şi propunere financiară) (...)*".

Prin urmare, decizia de neselectare a candidaturii petentei și, implicit, de neinvitare a acesteia la etapa de depunere a ofertelor s-a circumscris dispozițiilor art. 65, art. 165, art. 176, art. 185 și art. 138 din OUG nr. 114/2011, referirea în adresa de comunicare a rezultatului procedurii la dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 925/2006,

îndreptată prin adresa nr. 676864/26.06.2017, prin care a fost indicat textul legal constituit de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, neputând fi de natură să conducă la modificarea situației juridice a candidaturii contestatoarei, astfel încât să poată înlătura consecința netransmiterii, în termenul acordat, a documentului solicitat de comisia de evaluare, iar candidatura petentei să fie considerată admisă împotriva faptului că documentul solicitat a fost depus după 20 de zile de la epuizarea termenului impus de comisia de evaluare prin adresele nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016 și nr. 1911383/1/SAP/ML din 01.11.2016.

Întrucât, din cele analizate, rezultă că neinvitarea la etapa a II-a a procedurii, de depunere a ofertelor, a S.C. ... S.R.L. a fost decisă în mod temeinic și judicios, candidatura acesteia fiind respinsă cu respectarea principiilor instituite prin dispozițiile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 114/2011, în condițiile în care toți ceilalți candidați au depus angajamentele ferme de susținere din partea terților în forma autentică solicitată în termenul limită stabilit, eventuala avantajare a petentei fiind prohibită prin dispozițiile alin. (2) al art. 176 din ordonanță, capetele de cerere din contestația pendinte constituite de:

- anularea raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare necalificării, neselectării si neinvitării cu ofertă a candidaturii petentei;

- recunoaşterea, ca obligatorie şi avand efect imediat, a încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016 a CNSC prin care s-a dispus suspendarea procedurii;

- emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii petentei, cu consecinţa recunoaşterii respectivei candidaturi ca fiind calificată şi selectată şi a unei invitaţii de participare în etapa a II-a ca urmare a emiterii unui nou proces verbal/raport intermediar al comisiei de evaluare privind analiza criteriilor de calificare si selecţie impuse prin documentaţia de atribuire;

- anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare si selecţie si a invitatiei de participare la etapa a II-a de ofertare adresate candidaţilor nelegal selectaţi, a raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificarii, selectării si invitării cu oferta a candidaţilor nelegal selectaţi,

se vor respinge, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ca nefondate.

Întrucât canditatura petentei S.C. ... S.R.L. a fost respinsă în mod temeinic și legal, analiza criticilor acesteia referitoare la candidaturile concurente devin de prisos, întrucât oricare ar fi rezultatul analizei acestora, acesta nu va procura niciun folos practic contestatoarei, neputând conduce la atingerea interesului acesteia de a deveni candidat selectat care să fie invitat la etapa de depunere a ofertelor în cadrul procedurii, nefiind astfel întrunite condițiile instituite prin art. 2 din Legea nr. 101/2017 încât analiza respectivelor critici să fie justificată.

Prin urmare, capetele de cerere din contestație constituite de:

- reevaluarea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi, prin aplicarea strictă a prevederilor documentaţiei de atribuire și, in consecinţă, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii aferent etapei I in care sa fie inscrise in mod obiectiv modalitatile de indeplinire a cerinţelor de calificare si selecţie;

- respingerea candidaturilor depuse de către ... (Asocierea), ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie asa cum au fost prevăzute in documentaţia de atribuire;

- anularea procedurii de atribuire având în vedere că aceasta este afectată de erori şi omisuni care nu mai pot fi remediate fără a fi încălcate principiile fundamentale ale achiziţiilor publice,

se vor respinge, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, ca lipsite de interes, iar capătul de cerere constituit de solicitarea de *„anulare a adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*" se va respinge, ca inadmisibil, situația respectivului act administrativ beneficiind de puterea de lucru judecat.

Fiind dispusă suspendarea procedurii de atribuire în mod voluntar de către autoritatea contractantă, cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de achiziţie publica până la soluţionarea fondului cauzei este rămasă fără obiect urmând a fi respinsă ca atare.

Urmare a respingerii contestației formulată de către S.C. .... S.R.L., cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante promovată de către S.C. LOTUS DISTRIBUTION & SERVICE S.R.L. se va admite.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, *„Excepţia de nelegalitate a actului 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*", invocată de către S.C. ... S.R.L.

Respinge, ca neîntemeiată, excepția lipsei de interes în promovarea cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante promovată de către S.C. ... S.R.L.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea contestatoarei S.C. ... S.R.L. de dispunere a măsurii provizorii de suspendare a procedurii de achiziţie publica până la soluţionarea fondului cauzei.

Respinge contestația formulată de către S.C. .... S.R.L., cu sediul în ... și cu domiciliul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în București, ..., astfel:

a) **Ca nefondate**, capetele de cerere constituite de solicitările de:

- anularea raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare necalificării, neselectării si neinvitării cu ofertă a candidaturii petentei;

- recunoaşterea, ca obligatorie şi avand efect imediat, a încheierii nr. 194/C6/2421 din 07.11.2016 a CNSC prin care s-a dispus suspendarea procedurii;

- emiterea unei comunicări legale privind rezultatul selecţiei candidaturii petentei, cu consecinţa recunoaşterii respectivei candidaturi ca fiind calificată şi selectată şi a unei invitaţii de participare în etapa a II-a ca urmare a emiterii unui nou proces verbal/raport intermediar al comisiei de evaluare privind analiza criteriilor de calificare si selecţie impuse prin documentaţia de atribuire;

- anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare si selecţie si a invitatiei de participare la etapa a II-a de ofertare adresate candidaţilor nelegal selectaţi, a raportului intermediar al procedurii si a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificarii, selectării si invitării cu oferta a candidaţilor nelegal selectaţi.

b) **Ca lipsite de interes**, capetele de cerere constituite de solicitările:

- reevaluarea candidaturilor depuse de către candidaţii nelegal selectaţi, prin aplicarea strictă a prevederilor documentaţiei de atribuire și, in consecinţă, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii aferent etapei I in care sa fie inscrise in mod obiectiv modalitatile de indeplinire a cerinţelor de calificare si selecţie;

- respingerea candidaturilor depuse de către ... (Asocierea), ca neindeplinind criteriile de calificare si selecţie asa cum au fost prevăzute in documentaţia de atribuire;

- anularea procedurii de atribuire având în vedere că aceasta este afectată de erori şi omisuni care nu mai pot fi remediate fără a fi încălcate principiile fundamentale ale achiziţiilor publice.

c) **Ca inadmisibil**, capătul de cerere constituit de solicitarea de *„anulare a adresei nr. 1909075/1/SAP/ML din 27.10.2016*”.

Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de S.C. .....

Obligatorie.

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

Preşedinte	**Membru**	**Membru**
...	**...**	**...**

Redactată în 5 exemplare originale, conţine 35 pagini.