

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 14646/22.02.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11415/23.02.2024, formulată de, cu sediul social în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO....., reprezentată legal prin administrator și director general, cu domiciliu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva deciziei de calificare și selectare a candidaturilor depuse de, ..., ..., ... și și de invitare a acestora în etapa de depunere a ofertei, a raportului intermediar al procedurii, a invitațiilor în etapa a II-a, a încălcării scopului și principiilor fundamentale ale achizițiilor publice și a necomunicării modelului de contract ce se va încheia cu, elaborate de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație restrânsă, împărțită pe loturi, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „.....”, s-au solicitat următoarele:

„1. Suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 188 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011, raportat la art. 22 din Legea 101/2016, pentru evitarea afectării procedurii de atribuire.

2. ÎN PRINCIPAL, să dispună OBLIGAREA autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin prezenta, respectiv:

- Anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresate candidaților nelegal selectați, anularea în parte a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente, aferente etapei de reevaluare, strict pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării cu oferta a candidaților nelegal selectați;

- Reevaluarea candidaturilor depuse de către candidații nelegal selectați, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire

și, în consecință, emiterea unui nou raport intermediar al procedurii aferent etapei I pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării cu ofertă a candidaților nelegal selectați, în care să fie înscrise în mod obiectiv modalitățile de îndeplinire a cerințelor de calificare și selecție;

- Respingerea candidaturilor depuse de către candidații nelegal selectați ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- Continuarea procedurii doar cu candidaturile care îndeplinesc criteriile de calificare și selecție;

- Anularea procedurii în cazul în care nu se mai pot adopta măsurile de remediere sau dacă sunt încălcate scopul și principiile fundamentale ale achizițiilor publice;

3. Acces la dosarul format/depus la Consiliu în vederea formulării de concluzii scrise”.

Prin cererea de intervenție nr. 8138/05.03.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 13974/06.03.2024, ..., cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul, având CUI R0....., reprezentată legal de – administrator și convențional prin, cu sediul profesional, a solicitat următoarele:

„1. Pe cale de excepție, respingerea contestației ca efect al puterii lucrului judecat, în ceea ce privește criticile adresate candidaturii Subscrisei aferente etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare, inclusiv a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor conexe și / sau subsecvente acestora;

2. Pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată, în privința tuturor criticilor aduse candidaturii

3. Ca urmare a respingerii contestației, solicităm Onoratului Consiliu să mențină, ca legale și temeinice, Adresa de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a Invitației de Participare la etapa a II-a de ofertare adresată Subscrisei, raportul intermediar al procedurii și toate documentele conexe și / sau subsecvente acestuia pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării cu ofertă a Subscrisei („Actele Atacate”);

4. Acordarea accesului la dosarul cauzei, conform art. 19 din Legea nr. 101/2016;

5. Obligarea Contestatorului la suportarea cheltuielilor pe care le vom efectua în prezenta cauză”.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică decizia de calificare și selectare a candidaturilor depuse de, ..., ..., ... și și de invitare a acestora în etapa de depunere a ofertei, a raportului intermediar al procedurii, a invitațiilor în etapa a II-a, a încălcării scopului și principiilor fundamentale ale achizițiilor publice și a necomunicării modelului de contract ce se va încheia cu, elaborate de, în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

Făcând un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, contestatorul apreciază că, pentru situarea corectă a prezentei contestații în ansamblul procedurii, este de interes faptul că CNSC a admis în parte contestațiile anterioare formulate de către societatea sa în prezenta procedură.

În cele ce urmează, considerând nelegală calificarea, selectarea și invitarea în etapa a II-a a procedurii, a candidaților selectați, contestatorul formulează o serie de critici cu privire la acest aspect.

1.1. Au fost încălcate prevederile regulilor de concurență, având în vedere că:

Societățile candidate și au un administrator comun, iar între acesta și un alt administrator al există o relație de rudenie de gradul întâi.

Potrivit contestatorului, această situație nu a fost clarificată în reevaluare, prin urmare nu au fost luate toate măsurile necesare pentru a evita situațiile de natură să determine apariția unui conflict de interese și/sau distorsionarea concurenței.

Având în vedere legătura clară între acești operatori economici, nu există certitudinea că nu și-au coordonat/„împărțit” modul de participare, motiv pentru care contestatorul solicită respingerea ambelor candidaturi.

1.2. Nu a fost îndeplinit criteriul privind Situația personală, având în vedere că:

Formularea cerinței de la III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, pct. 3 se referă la persoane juridice și la operatori economici participanți, la candidați și la operatorul economic participant ca și candidat, noțiuni care îi includ și pe subcontractanții și pe terții susținători, deci cerința trebuia îndeplinită și de către aceștia.

Din actele procedurii, afirmă contestatorul, rezultă că, ...și participă cu subcontractanți și cu terți susținători. Aceștia nu au depus în cadrul candidaturii și certificatele fiscale ale acestora, nici declarațiile impuse și nici celelalte documente care probează/confirma îndeplinirea cerințelor, astfel încât să se asigure completa informare și demonstrare a faptului că nu se încadrează în niciuna din situațiile stipulate la art. 155, art. 156 și art. 150 din OUG nr. 114/2011. Acestea reprezintă documente care trebuiau a fi depuse până la data-limită de depunere a candidaturilor și nu pot face obiectul completărilor prin

instrumentul solicitărilor de clarificări. Formularea din secțiunea *Situația personală a candidatului sau ofertantului* nu distinge între calitatea operatorului economic participant, deci se înțelege a fi aplicabilă oricărui operator economic prezent în procedură.

În concluzie, ... apreciază că și candidații „secundari” trebuiau să depună toate documentele cerute.

Totodată, învederează că nu există depuse cazierile cerute pentru terții susținători ai lui și și nici formularele impuse la pct. 5 și 6 ale criteriului, respectiv Declarație privind calitatea de participant la procedură - Formular nr. 7 și Certificat de participare la procedură cu ofertă independentă, conform art. 147 alin. (2) din OUG nr. 114/2011 - Formular nr. 8.

De asemenea, subliniază că nici nu a îndeplinit aceste cerințe, din moment ce apare că acesta recurge la resursele unei alte entități pentru a îndeplini contractul.

Mai arată că a oferit informații false despre neîncadrarea sa în situațiile prevăzute de art. 156 din OUG nr. 114/2011. Acesta se face vinovat de declarații false și de falsificarea unui document într-o altă procedură de atribuire de pistoale, finalizată în anul 2023 cu excluderea sa după ce autoritatea contractantă a verificat veridicitatea celor cuprinse în document cu o autoritate din străinătate.

În aceeași situație se află și terțul susținător al lui pentru Lotul 4, acesta acceptând să fie complice al în fraudarea procedurii de atribuire „.....”. Afirmă contestatorul faptul că, în contractul *primit cadou* cu încălcarea prevederilor OUG 114/2011, acesta a oferit un produs care nu îndeplinea majoritatea cerințelor tehnice și a eludat, în mod culpabil, obligațiile legale de compensare a achiziției de tehnică militară în valoare de cca. 2,5 milioane de euro.

Potrivit contestatorului, reevaluarea a constatat într-o analiză sumară și favorizantă, confirmând criticile formulate, lipsind în continuare acele mențiuni care să arate modalitatea în care comisia de evaluare și-a format convingerea privind candidaturile nelegal selectate.

Totodată, în procesul de reevaluare au fost încălcate și prevederile principiul egalității de tratament, prin poziționarea candidaților nelegal selectați pe o poziție superioară, favorizantă, față de

1.3. Nu a fost îndeplinit criteriul privind Capacitatea de exercitare a profesiei, având în vedere că:

Precizând faptul că toate criticile pe care le-a formulat anterior rămân valabile, întrucât în procesul de reevaluare nu au fost clarificate aspectele criticate, învederează contestatorul, cu referire la documentele impuse la III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, că au fost impuse următoarele cerințe: *Candidații vor face dovada că sunt înregistrați și că au în obiectul de activitate și sunt autorizați în desfășurarea producerii/comercializării de produse, corespunzător*

codului CPV aferent celor de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

În Certificatul constatator emis de către ONRC pentru și nu există menționat obiectul de activitate comercializare de arme și nu au fost depuse documentele care probează îndeplinirea cerinței.

De asemenea, din analiza actelor procedurii, contestatorul susține că nici nu a îndeplinit aceste cerințe, recurgând la un alt operator economic pe care nu l-a declarat și care, la rândul său, nu îndeplinește cerința *au în obiectul de activitate și sunt autorizați în desfășurarea producerii/comercializării.*

Totodată, menționează că terții susținători ai lui și se află în aceeași situație ca și, respectiv sunt operatori economici străini și nu au drept de operare pe teritoriul României. Faptul că sunt autorizați în țara de origine nu le conferă dreptul de operare pe teritoriul României. Având în vedere că terțul susținător este chemat să efectueze operațiunile și activitățile aferente contractului în cazul în care operatorul economic căruia îi acordă susținerea întâmpină dificultăți, acesta trebuie să fie pe deplin autorizat să efectueze aceste operațiuni și activități conform legii române, din moment ce autorizațiile emise de autoritățile din țara de origine nu sunt valabile în România.

Potrivit contestatorului, nici cerința impusă prin lit. a.3) *documente valabile la data depunerii candidaturii, din care să reiasă că operatorii economici sunt înregistrați în vederea efectuării de operațiuni de comerț exterior cu produse militare în conformitate cu prevederile OUG nr. 158/1999 privind regimul de control al exporturilor, importurilor și altor operațiuni cu produse militare, republicată, în cazul în care produsele/subansamble ale produselor au producător extern (confirmarea de înregistrare pentru efectuarea de operațiuni de comerț exterior cu produse militare, eliberată de)* nu este îndeplinită, în mod corespunzător, de către unii dintre candidați, respectiv:

Candidatul a prezentat confirmarea de înregistrare, dar aceasta nu îi aparține, fiind aferentă altui operator economic și în mod intenționat introdusă pentru a nu exclude candidatura acestuia. Având în vedere că nu poate să îndeplinească singură acest contract, din cauza lipsei de legalitate a acțiunii unui operator economic străin pe teritoriul României în materia obiectului contractului, ... a intervenit în favoarea acestuia și a menționat în dreptul său, în mod fals, autorizația a

Contestatorul susține că se impune respingerea candidaturii, ...și și pentru acest motiv.

Referitor la criteriul privind III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, potrivit contestatorului, candidaturile selectate nu îndeplinesc cerința de experiență similară impusă în special pentru că, din conținutul documentelor de confirmare, nu reiese clar că furnizorul și-a îndeplinit obligațiile contractuale. Documentele nu atestă livrarea

efectivă a produselor, faptul că sunt contracte finalizate, respectiv că sunt produse predate, acceptate și plătite.

Față de cele de mai sus, contestatorul consideră că aceste candidaturi au fost calificate, selectate și invitate în etapa de ofertare în mod nelegal, ele neconținând documentele impuse și care trebuiau a fi prezentate până la data-limită de depunere a candidaturilor.

1.4 Afectarea gravă a transparenței și a tratamentului egal, având în vedere următoarele considerente:

Deși autoritatea contractantă trebuie să asigure transparența și egalitatea în procedură, prin informarea completă a tuturor operatorilor economici, pentru a fi asigurată opozabilitatea față de aceștia, arată contestatorul faptul că nu a înțeles să comunice candidaților modelul de contract ce se va încheia între străini și

Mai mult, deși operatorii economici români trebuie să cunoască clauzele acestui contract pentru a putea determina în ce măsură operatorii economici sunt favorizați prin preluarea unor operațiuni și a unor costuri de către pe care nu sunt capabili să le realizeze singuri, aceștia nu sunt ajutați de nimeni, din contră, sunt tratați foarte rigid și cu desconsiderare.

1.5 Totodată, susține contestatorul că specificațiile tehnice sunt formulate „cu dedicație”, având în vedere următoarele considerente:

În ciclul procesual anterior, contestatorul arată că a criticat pe larg anumite cerințe tehnice, susținând, în principal, că acestea exclud de la ofertare tocmai produsele care sunt consacrate pe piața mondială pentru aceste aplicații.

Mai susține contestatorul că a descoperit niște materiale oficiale ale din care rezultă că a echipat arme dintre cele obiect al procedurii cu sisteme de ochire provenind de la un anumit producător, produse care nu se bucură de o recunoaștere în rândul armatelor europene. Comparând specificațiile impuse cu cele ale acestui produs, a descoperit că acestea corespund integral, fapt care contravine legii, fiind necesară eliminarea acestora pentru restabilirea șanselor egale de a accede la contract.

În opinia contestatorului, completarea specificațiilor tehnice prin actul denumit *Comunicare privind rezultatul etapei I — Selectarea candidaților* este nelegală, modificările specificațiilor tehnice realizându-se, legal, fie printr-o clarificare din oficiu, publicată în SICAP sau comunicată candidaților selectați, fie printr-o erată.

În sensul celor arătate mai sus, ... dezvoltă motivele contestației prin ANEXA nr. 14656/23.02.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 11758/26.02.2024, în cuprinsul căreia învederează următoarele:

- din certificatul ONRC al rezultă că administratorul are calitatea de administrator cu puteri depline al și doar calitatea sa de membru în consiliul de administrație este limitată la a fi neexecutivă, conform mențiunii *membru neexecutiv*;

- mai mult, din procesul-verbal al ședinței de evaluare a documentelor de calificare și selecție, ...a depus cazierul judiciar al administratorului comun, ...

- prin urmare, nu se poate considera că între aceste societăți există o independență a deciziilor și o protecție a informațiilor despre intențiile de participare, furnizori, modul de stabilire a prețurilor, alte informații sensibile, care fac obiectul faptelor de încălcare a regulilor de concurență prin participarea cu candidaturi/oferte truate, adică acele candidaturi/oferte care rezultă din înțelegeri dintre firme concurente;

- participarea pentru lotul nr. 5 este viciată de participarea acestor operatori economici, iar pentru loturile nr. 1 - 4 nu există certitudinea că nu este implicat în participarea lui în mod ascuns, situație ce rezultă din calitatea pe care și-o arogă de fabricant de arme de asalt, conform informațiilor existente în presa de știri și în cea specializată;

- din actele procedurii rezultă că și participă cu subcontractanți și cu terți susținători și că nu au depus setul de documente pentru atestarea situației personale impus, conform cerinței, pentru persoane juridice, operatori economici participanți, candidați, fapt confirmat de mențiunile din PV;

- astfel, reevaluarea procedurii este nelegală pentru că nu a avut în vedere faptul că subcontractanții și terții susținători nu pot să execute părți din contract, nedeținând capacitatea impusă de legea română pentru a activa pe piața relevantă românească, autorizațiile deținute de acestea fiind valabile exclusiv pe teritoriul statului emitent;

- din analiza autorizării de armurier a lui, denumită *Certificat d'agrément d'armurier*, se constată că aceasta este eliberată în temeiul art. 5 alin. (1) din Legea privind armele a Regatului Belgiei, exclusiv pentru teritoriul belgian;

- pretinsa umbrelă a „colaborării” cu nu poate fi avută în vedere din moment ce aceasta este doar o declarație de ordin general și nu se cunoaște întinderea acestei colaborări în ceea ce privește substituirea în obligațiile contractuale ale operatorului economic străin, iar nu a înțeles ca, în reevaluarea procedurii, să clarifice acest lucru ce trebuia să se materializeze și prin comunicarea transparentă și egală a modelului de contract ce se va semna între operatorul străin și

- mai mult, tot în spiritul respectării transparenței și a tratamentului egal și al evitării arbitrariului era necesar ca, la fel ca și în ceea ce privește acordurile de subcontractare și angajamentele terților, acestea să fi fost parte a candidaturilor depuse;

- implicarea în contract nu se poate face altfel, ca atare acesta trebuie să fie subsumată regulilor de participare la procedură, deci trebuie să primească una dintre calitățile „secundare” permise de OUG 114/2011: asociat, subcontractant sau terț susținător;

- este edificatoare situația nedepunerii de către a confirmării de înregistrare, motiv de excludere imediată a candidaturii, cu atât mai mult cu cât a intervenit direct, nelegal și decisiv în favoarea acestuia prin înscrierea în procesul-verbal de evaluare a candidaturilor a faptului neconform realității, că ar fi depus această înregistrare, în realitate, ... menționând pentru în procesul-verbal certificarea de înregistrare a, ceea ce reprezintă un fals;

- în reevaluare, această situație nu mai putea fi remediată decât cu încălcarea legii, cum ar fi completarea candidaturii cu o declarație pe proprie răspundere, introducerea unui alt operator economic în candidatură sau simpla invocare a viitoare și incertei „colaborări” cu

- referitor la situația personală, ...a depus certificate fiscale emise de către autoritățile belgiene din care rezultă că *nu are datorii mai mari de 3000 de euro*, or operatorii economici români nu pot participa în procedură decât cu 0 datorii către stat, astfel că se impunea excluderea candidaturii

- mai mult, acest certificat nu demonstrează îndeplinirea cerinței impuse privind lipsa datoriilor la nivelul lunii anterioare celei de depunere a candidaturilor, respectiv până la data 31.07.2023;

- de asemenea, ...nu a depus certificatele fiscale privind taxele și impozitele locale, ci pe cele ale asigurărilor sociale, care reprezintă un alt concept și nu a depus nici cazierul judiciar pentru toți membrii organului de conducere;

- în mod similar, terțul susținător al lui, nu a depus nici caziere și nici certificatul fiscal ANAF privind bugetul consolidat în conformitate cu cerința impusă, acesta atestând lipsa datoriilor la 30.06, nu la 31.07;

- în aceeași situație se află atât, cât și și terțul său susținător, acesta nedepunând certificatele privind taxele și impozitele locale;

- or, în reevaluare, aceste deficiențe ale candidaturilor nu puteau fi înlăturate prin depunerea unor noi certificate sau a altui tip de document justificativ din moment ce este încălcat tratamentul egal;

- referitor la îndeplinirea defectuoasă, din culpă, a unui contract de furnizare care implica o obligație de compensare în valoare de 6,4 milioane de euro de către, ce genera un prejudiciu bugetului de stat și, implicit, și beneficiarilor, aceasta trebuia să fie lămurită de către printr-o corespondență purtată cu autoritățile competente;

- în aceeași situație se află și, care are mai multe contracte în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale ale căror valori depășesc pragul de compensare și în care sunt achiziționate produse din afara țării, dar în care acesta nu și-a îndeplinit obligația de compensare („*Vesta antiglonț cu plăci ceramice nivel IV*” și „*Cască de protecție din Kevlar*” - valoarea estimată fără TVA: 151.281.000 RON și „*Autospeciala*”

pirotehnica" - valoare estimată fără TVA: 27.210.456 RON cu 2 contracte subsecvente încheiate care depășesc pragul de 2 milioane de euro, atât individual cât și cumulativ);

- în ceea ce privește candidatura, faptul că acesta a oferit informații false este demonstrat și de raportul procedurii de atribuire, prin licitație restrânsă, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect, procedură contestată de 6 ori pentru falsificarea unor documente și a unor informații de către

- referitor la *obiectul de activitate producere/comercializare de produse de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire și/sau care nu sunt însoțite de documentele care probează/confirmă îndeplinirea cerinței*, nu există analiză a obiectului de activitate, în ce măsură acesta corespunde codului CPV al produselor, naturii operațiunilor de producere/comercializare și al depunerii documentelor probante și a ceea ce rezultă din acestea;

- un simplu cod CAEN nu reprezintă acest obiect de activitate, iar nu a realizat nicio analiză concretă din care să rezulte modalitatea de îndeplinire a cerinței, după cum rezultă cu claritate din procesul verbal, în cuprinsul căruia fiecare operator economic are un alt cod CAEN reținut ca fiind reprezentativ pentru obiectul de activitate, ceea ce nu are logică în condițiile în care legea care guvernează obiectul de activitate în materia armelor și a munițiilor este unică pentru toți;

- totodată, certificatul ONRC nu este un document care să demonstreze autorizarea obiectului de activitate, ci este un document în care obiectul de activitate trebuie să figureze conform prevederilor legale, iar autorizarea se demonstrează prin alte documente impuse de legile speciale;

- deși a indicat ca cerință îndeplinită, pentru, un cod CAEN aferent fabricării utilajelor pentru extracție și construcții, ...și nu au un obiect de activitate conform cu cerința impusă, și, în mod identic, nici și nici terții susținători ai lui și nu îndeplinesc cerința;

- înregistrarea la MAE-..... nu confirmă obiectul de activitate impus prin FDA pentru că OUG nr. 158/1999 nu are în aria de aplicabilitate operațiunile de producere și comercializare, ci pe cele de import, export, tranzit, transbordare, complet diferite de cele impuse;

- argumentul că terțul susținător nu desfășoară operațiuni pe teritoriul României nu poate fi primit, fiind contrar angajamentului semnat între părți, întrucât acesta s-a angajat să îl substituie pe susținut în oricare din activitățile legate de executarea contractului, deci trebuie să fie capabil să efectueze toate activitățile contractului;

- de o gravitate extremă, echivalând cu un fals în înscrisuri oficiale, este faptul că pentru a fost menționat pentru înregistrarea MAE-..... documentul deținut de, fiind devoalată complicitatea dintre și

candidații străini, această situație nefiind remediată în procesul de reevaluare;

- în mod identic, nu există o analiză pentru experiența similară, candidaturile *nelegal selectate* neîndeplinind această cerință, impusă în special, pentru că din conținutul documentelor de confirmare nu reiese clar că furnizorul și-a îndeplinit obligațiile contractuale;

- pentru Lotul nr. 4, ...a prezentat un tabel centralizator cu 10 contracte invocate în susținerea îndeplinirii cerinței pentru experiența similară, însă la poziția 1 din tabel se regăsește un contract de *arme de asalt cal. 5,56 mm* cu o valoare de 9.752.232 RON, în care menționează că a fost subcontractant cu procent de 100%, pentru care nu a depus niciun document probant, iar la poziția 6, 9 și 10 sunt invocate contracte de echipamente cu termoviziune și aparatură de observare, acestea neîndeplinind cerința ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire;

- astfel, cerința este neîndeplinită, întrucât din valoarea de 11.841.382 lei invocată de, doar contractele de la poziția 2 - 5 și 7 - 8, îndeplinesc cerința impusă, având o valoare de 1.489.330 lei, inferioară celei de 1.818.283,50 lei;

- în privința susținerii acordate de către, și aceasta prezintă deficiențe care nu permiteau acceptarea ei, acesta depunând de 2 ori aceeași declarație privind experiența similară, una semnată doar de reprezentantul legal, iar cea de a doua certificată de un notar public;

- în cele două declarații, terțul se declară subcontractant în acest contract care, în ambele declarații, nu este menționat, cota de subcontractare este de 100% în ambele, iar pentru probarea îndeplinirii contractului, depune un document constatator emis de, în care se menționează un contract ce nu se regăsește în declarațiile lui, dar se află în cea a lui

- în acest document constatator, terțul este denumit contractant, contrar propriei declarații certificate de către un notar în care el însuși se declară subcontractant, situație care poate să conducă doar la excluderea candidaturii cu terț susținător, pe care nu a observat-o;

- față de această situație, candidatura cu terț susținător trebuie să fie exclusă, iar în reevaluare, aceste discrepanțe nu puteau trece testul legalității;

- în ce privește candidatura, și aceasta trebuia să fie exclusă după reevaluare, deoarece acesta nu și-a întocmit candidatura conform prevederilor FDA, respectiv, fără a delimita ce experiență similară invocă pentru fiecare lot, a depus declarații pentru 3 contracte de armament, iar în susținere a depus o adresă denumită *Referință pentru licitație*, aferentă celor 3 contracte invocate;

- referitor la specificațiile tehnice, unele dintre acestea, mai ales privind sistemele optice de ochire pentru Loturile 2, 3 și 4, au menirea

de a restrânge în mod artificial concurența în procedură, fiind necesară modificarea acestora și excluderea operatorilor economici care au avut cunoștință de această situație;

- într-o altă procedură derulată de, respectiv, ... a descoperit niște materiale oficiale ale din care rezultă că a echipat arme dintre cele ce fac obiect al procedurii cu sisteme de ochire provenind de la un anumit producător, produse care nu se bucură de o recunoaștere în rândul armatelor europene, respectiv sistemul de ochire este fabricat de, echipa arme produse de din Germania, iar acest sistem corespunde integral specificațiilor pentru sistemul de ochire, pentru arma aferentă Lotului 4 din prezenta procedură;

- de asemenea, specificațiile sistemelor de ochire de zi pentru Loturile 2 și 3, precum și cele pentru sistemul de ochire pe timp de noapte pentru Lotul 4 au avut ca sursă de inspirație specificațiile aparaturii

- este lipsită de realism și contrară normei impuse de art. 31 din OUG 114/2011, reacția din ciclul procesual anterior prin care aceasta afirmă că nu contează faptul că producători străini de talie internațională nu au un produs care să corespundă acestor specificații și că trebuie să îl fabrice special pentru această procedură.

În drept, se invocă documentația de atribuire, respectiv prevederile OUG nr. 114/2011 și ale Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. AC-272/27.02.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 12418/28.02.2024, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată.

În prealabil, ... prin invocă excepția autorității de lucru judecat prevăzută de art. 431 alin. (1) NCPC, excepție care împiedică o nouă judecată între aceleași părți, cu același obiect și cu aceeași cauză, motivat de faptul că toate cererile și criticile formulate de, atât în conținutul plângerii adresate instanței de judecată cât și în conținutul contestației care face obiectul prezentului dosar aflat pe rolul Consiliului, au fost soluționate de instanța de contencios administrativ din cadrul prin pronunțarea hotărârii nr. 139/2024 din 09.02.2024, definitivă.

Pe fondul cauzei, ulterior prezentării unui istoric al procedurii, autoritatea contractată solicită respingerea contestației motivat de următoarele:

- prin Decizia nr. 2581/C2/2632, 2869 din 02.11.2023 CNSC a admis contestațiile formulate de cu privire la calificarea și selecția candidaturilor, într-o etapă anterioară;

- în aplicarea dispozițiilor obligatorii ale Deciziei CNSC, în data de 15.01.2024, prin adresele nr. AC-23, 24, 25, 26, 27, 28, comisia de

evaluare a solicitat clarificări candidaților, ..., ..., ... și, la care aceștia au răspuns, după cum urmează:

- a transmis cu adresa nr. 106/16.01.2024, certificat de atestare fiscală nr. 8001818/08.08.2023, eliberat de ANAF București care atestă lipsa datoriilor la bugetul de stat la data de 31.07.2023 pentru lotul nr. 5, iar pentru lotul nr. 4, candidatul nu a transmis comisiei cazierul judiciar al terțului susținător, menționând totodată, că pentru celelalte loturi nu va depune ofertă;
- a transmis clarificări cu privire la imposibilitatea tehnică de a i se elibera un certificat fiscal de către ANAF, aferent lunii solicitate 31.07.2023, anexând certificate fiscale care atestă lipsa datoriilor la bugetul de stat aferente lunilor 30.06.2023, 31.08.2023, 31.12.2023;
- a răspuns solicitărilor de clarificări comunicând comisiei faptul că se retrage din cadrul procedurii pentru cele 5 loturi aferente acesteia;
- a transmis informații cu privire la gradul de rudenie, atașând o declarație pe propria răspundere a administratorului prin care se certifică faptul că participarea la procedură a fost făcută în concordanță cu regulile de concurență, așa cum prevede art. 147 alin. (2) din OUG nr. 114/2011;
- candidatul nu a transmis niciun răspuns la solicitarea de clarificare;

- astfel, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a procedat la implementarea măsurilor dispuse de Consiliu prin Decizia nr. 2581/C2/2632,2869 din 02.11.2023, încă din data de 17.11.2023 și a reanalizat candidaturile, în concordanță cu dispozițiile acesteia, analiza îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție fiind făcută cu respectarea atât a principiilor cât și legislației aplicabile în materia achizițiilor publice;

- criticile din cuprinsul contestației reprezintă doar afirmații false, fără temei și fără să poată a fi dovedite, dat fiind faptul că acestea nu corespund realității;

- mai mult, având în vedere nenumăratele contestații/plângeri formulate împotriva documentațiilor de atribuire/procedurilor derulate de autorități contractante din cât și din afara acestuia, apreciază evident faptul că acționează cu rea-credință, cu intenția vădită de a împiedica derularea în mod natural a procedurilor de achiziție publică în acest domeniu, demersurile sale fiind de natură a prejudicia interesele autorității contractante;

- referitor la accesul la dosarul achiziției publice, datorită faptului că o parte din documentele candidaturilor au fost marcate ca fiind confidențiale, iar dosarul încă nu are caracter de dosar public, raportat și la faptul că în cuprinsul contestației s-au vehiculat informații care nu au făcut obiectul prezentei proceduri, accesul la dosar poate fi folosit de

contestator pentru utilizarea unor informații în alte scopuri decât cele care vizează prezenta procedură.

Pentru considerentele mai sus menționate, autoritatea contractantă consideră că sunt întrunite condițiile respingerii contestației pe calea excepțiilor invocate și pe fond, ca vădit nefondată și neîntemeiată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

În replică față de punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa nr. 14680/28.02.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 12584/28.02.2024, ... formulează *NOTE SCRISE* prin care solicită respingerea apărărilor formulate de și admiterea capătului de cerere privind suspendarea procedurii.

În ceea ce privește codul CAEN reținut de pentru, acesta demonstrează, în opinia, favorizarea acestui candidat din moment ce și Lotul nr. 5 are același cod CPV ca Loturile nr. 1 - 4, adică, ca atare, obiectul de activitate trebuie să fie în legătură cu arme de foc, pentru că dispozitivul acesta este strict conceput să fie folosit astfel, conform specificației tehnice.

Referitor la excepția autorității de lucru judecat, contestatorul apreciază că acesta este nefondată și trebuie respinsă, motivat de următoarele:

- autoritatea de lucru judecat operează împotriva actelor, situațiilor și faptelor emise/înfăptuite în primul ciclu procesual;
- acum există un nou set de astfel de acte, situații și fapte, toate rezumate în noile acte ale autorității contractante emise după reevaluare care sunt diferite de cele anterioare, după cum rezultă din ultimele două procese verbale;
- faptul că există deja o ofertă depusă nu înseamnă nimic în contextul actual, doar că poate fi o ofertă complet nerelevantă, întocmită pe bază de declarații pe proprie răspundere, nu pe documente justificative concrete, pe care o poate returna nedeschisă și, astfel, acel operator economic poate avea posibilitatea să întocmească chiar o ofertă câștigătoare, având un timp rezonabil la dispoziție.

Prin cererea de intervenție nr. 8138/05.03.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 13974/06.03.2024, ... solicită cele menționate în partea introductivă.

Pe cale de excepție, intervenientul invocă puterea lucrului judecat cu privire la criticile din contestație privind candidatura, din următoarele considerente:

- criticile contestatorului au fost supuse analizei CNSC în ciclul procesual anterior, concluziile Consiliului și ale fiind în sensul că nu și-a justificat în niciun mod alegațiile, situația fiind identică și în acest ciclu procesual;

- pretinsa încălcare, de către, a prevederilor Legii nr. 189/2002 privind operațiunile compensatorii referitoare la contractele de achiziții pentru nevoi de apărare, ordine publică și siguranță națională („Legea nr. 189/2002”), este o critică soluționată prin Decizia CNSC nr. 1072/C4/495, 662 din 24.05.2022, rămasă definitivă prin Decizia Civilă nr. 512/20.06.2022 pronunțată de către - Secția contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 270/57/2022;

- în privința pretensei încălcări, de către, a prevederilor art. 15 din OUG nr. 189/2002, Consiliul a statuat deja, cu putere de lucru judecat, că susținerile sunt neîntemeiate, CNSC făcând chiar verificări în locul contestatorului cu ocazia soluționării dosarului nr. 662/C4/2022, după cum rezultă din cuprinsul considerentelor Deciziei CNSC nr. 1072/C4/495, 662 din 2022;

- referitor la celelalte două critici, respectiv încălcarea prevederilor art. 156 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 114/2011 și încălcarea prevederilor art. 156 alin. (1) lit. f) din OUG nr. 114/2011 și acestea au fost tranșate cu putere de lucru judecat prin Decizia CNSC nr. 2581/C2/2632, 2869 din 07.11.2023, rămasă definitivă prin Decizia Civilă nr. 139/09.02.2023, pronunțată de în dosarul nr. 1192/42/2023.

Pe cale de consecință, câtă vreme CNSC și s-au pronunțat deja asupra acestor critici în cauze anterioare, situația fiind neschimbată în sensul că nu există obligații restante către OCATS, intervenientul solicită respingerea contestației ca efect al puterii lucrului judecat.

Pe fond, intervenientul solicită respingerea contestației, ca nedovedită și neîntemeiată, apreciind criticile referitoare la pretinsa nelegalitate a selectării candidaturii ca fiind nefondate și făcute cu absolută rea-credință.

Prin adresa nr. 14106/544/C2/06.03.2024, Consiliul a invitat contestatorul să studieze dosarul cauzei, demers efectuat la data de 11.03.2024.

Ulterior, prin adresa nr. 14721/11.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 15111/12.03.2024, contestatorul formulează *CONCLUZII SCRISE* prin care arată că răspunde punctului de vedere al autorității contractante și solicită Consiliului respingerea apărărilor formulate de către și admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Potrivit contestatorului, la paginile 5-6 din cuprinsul punctului de vedere sunt prezentate documentele depuse de candidații *nelegal selectați* în procesul de reevaluare, rezultând o completare nepermisă a candidaturilor cu documente care ar fi putut fi prezentate la data-limită de depunere a candidaturilor, astfel:

➤ Referitor la candidatura

- art. 147 alin. (2) prevede ca declarația privind participarea cu ofertă independentă să fie depusă odată cu candidatura - Formular nr. 8, nedepunerea ei reprezentând motiv de excludere;

- autoritatea contractantă a intervenit din nou în favoarea cerându-i să depună încă o dată un document care era obligatoriu la momentul depunerii candidaturii;

- în ceea ce privește codul CAEN reținut de pentru, acesta demonstrează favorizarea acestui candidat din moment ce și Lotul nr. 5 are același cod CPV ca Loturile nr. 1 - 4, adică

- ca atare, obiectul de activitate trebuie să fie în legătură cu arme de foc, inclusiv pentru că dispozitivul acesta este strict conceput să fie folosit pe arme de foc, conform specificației tehnice, acest motiv de excludere rămânând valabil și după reevaluare.

➤ Referitor la candidatura, contestatorul este de părere că retragerea acestuia din procedură are dublu efect:

- confirmă criticile, ...retrăgându-se *ca urmare a consultărilor din familie și din familie* și pentru a evita sesizarea Consiliului Concurenței;

- a reparat oarecum afectarea concurenței din procedură legată de coordonarea participării celor 2 firme cu conducere comună.

În atare situație, contestatorul solicită CNSC să analizeze exclusiv critica referitoare la neîndeplinirea criteriului de calificare și selecție privind *Capacitatea de exercitare a profesiei* prin prisma motivului de excludere privind *lipsa obiectului de activitate și sunt autorizați în desfășurarea producerii/comercializării de produse, corespunzător codului CPV aferent celor de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.*

➤ Cu privire la candidatura

- candidatul nu a prezentat un certificat fiscal care să demonstreze îndeplinirea cerinței referitoare la neîncadrarea candidaturii sale în motivul de excludere *„vor fi excluși din cadrul procedurii operatorii economici care se încadrează în oricare din situațiile stipulate la art. 150, art. 155 și/ sau art. 156 din O.U.G. nr. 114/2011 sau nu prezintă documentele care probează/confirma îndeplinirea cerințelor”*, lipsind certificatul fiscal aferent lunii iulie 2023, aceasta fiind luna anterioară celei în care se depun candidaturile (16.08.2023), prin care se atestă lipsa datoriilor;

- niciunul dintre cele 3 certificate fiscale depuse ulterior și menționate de către în PDV, prin completarea nelegală a candidaturii, nu este un document care probează/confirma îndeplinirea cerințelor;

- declarația acestuia privind imposibilitatea tehnică de a i se elibera un certificat fiscal de către ANAF pentru data de 31.07.2023 este ridicolă, neprobată și falsă;

- faptul că și au depus la data de 16.08.2023 certificatele corespunzătoare cerinței impuse, iar, înregistrat în Cluj-Napoca, a depus, urmare a solicitării de clarificări *nelegale* ce i s-a adresat, un certificat emis la 08.08.2023, demonstrează faptul că la nivelul țării nu au existat imposibilități tehnice ale ANAF;

- astfel, după cum rezultă din coroborarea informațiilor din solicitarea de clarificări nr. AC-27- 15.01.2024 cu cele din PV nr. AC-216 din 19.02.2024, ... nu s-a conformat obligației impuse de a depune un certificat fiscal ANAF aferent lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a candidaturilor (16 august 2023), respectiv pentru 31.07.2023 ci a depus un certificat emis la 16.01.2024 din care reiese, conform propriilor mențiuni ale, absența datoriilor la data 31.12.2023, cerința fiind în mod evident neîndeplinită;

- mai mult, este încă o dată devoalată favorizarea acestui candidat din moment ce în rubrica propuneri evită să precizeze certificatul sau la ce dată atestă lipsa datoriilor;

- a evitat să analizeze antecedentele de furnizare de informații false în procedura de pistoale organizată de către IGPF din cadrul MAI, dar și să poarte o corespondență clarificatoare cu OCATS privind eludarea obligației de compensare;

- încă din ciclul procesual anterior a depus probele pe care le invocă, *în mod obsesiv*, pentru a demonstra că procedura a fost tranșată în mod definitiv de către CNSC, prin decizia nr. 1072/C4/495, 662 din 24.05.2022;

- în mod evident, la OCATS nu se pot găsi documente constatatoare emise în baza Legii nr. 98/2016, ci evidențe privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică care depășeau pragul impus prin OUG 189/2002 și în care contractanții nu s-au achitat de obligația de compensare;

- așadar, nu există nicio autoritate sau putere de lucru judecat din moment ce decizia CNSC invocată de nu conține nicio referire la obligația impusă de art. 15 alin. (2) invocată de

În aceste condiții, față de candidatura, contestatorul precizează că își menține toate criticile și solicită analizarea lor în mod imparțial, cu consecința constatării faptului că această candidatură nu mai poate fi salvată de la excludere, fiind incidente mai multe motive de excludere.

➤ Referitor la candidatura

- și candidatura acestuia trebuie să fie respinsă din moment ce s-a demonstrat că, la data-limită de depunere a candidaturilor, acesta se afla în posesia certificatului fiscal corespunzător cerinței impuse, iar faptul că îl deținea, dar nu l-a depus reprezintă o lipsă de diligență în întocmirea candidaturii care, dacă ar fi acceptată în continuare și considerată ca fiind legală, ar afecta tratamentul egal;

- situația sa nu se circumscrie condițiilor legale prin care solicitarea de clarificări ce i s-a adresat să nu fie considerată ca generând un avantaj injust, deoarece nu reprezintă nici o lămurire a unui document existent și nici o completare a unui document existent în candidatură la data-limită de depunere, ci pur și simplu o completare nepermisă a candidaturii;

- va trebui să țină cont, în etapa ofertelor, că, fiind descalificat pentru Lotul nr. 4, a declarat că nu va depune ofertă pentru niciunul dintre loturile celelalte, înțelegându-se că pentru Loturile nr. 1, 2, 3 și 5 nu va depune ofertă.

Față de descalificarea și/sau retragerea celorlalte candidaturi, contestatorul învederează următoarele:

În ce privește criticile privind candidaturile cu terț pentru Lotul nr. 4, ...și, acestea sunt rămase fără obiect.

Criticile privind afectarea transparenței prin necomunicarea modelului de contract ce s-ar fi încheiat cu sunt rămase fără obiect ca urmare a faptului că operatorii economici străini nu mai sunt participanți în procedură.

Cu toate acestea, contestatorul solicită în continuare CNSC să indice pentru procedurile viitoare din cadrul, că modelul de contract trebuie să fie publicat în mod transparent în anunț și în documentația de atribuire și să nu conducă la o stare de favorizare a vreunui operator economic străin față de unul român, prin scutirea celui străin prin intervenția de obligații ce incumbă celui român.

În ce privește criticile privind cerințele tehnice, contestatorul înțelege să renunțe la acestea.

Nu în ultimul rând, contestatorul declară că renunță la capătul de cerere privind anularea procedurii.

Ulterior studierii dosarului cauzei, demers efectuat la data de 11.03.2024, conform invitației nr. 14304/544/C2/07.03.2024, intervenientul a transmis, prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 15058/12.03.2024, dovada plății facturii fiscale aferentă efectuării copiilor din cadrul dosarului CNSC, efectuată prin tranzacția bancară având ca referință 240311S032005022 din data de 11.03.2024, în valoare de 142,00 lei.

Prin adresa nr. 14729/13.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 15614/14.03.2024, contestatorul subliniază caracterul scris al procedurii de soluționare a contestațiilor. Totodată, învederează faptul că nu a formulat încă întâmpinare față de cererea de intervenție depusă de și solicită acordarea unui termen *rezonabil* pentru această operațiune, care să îi fie comunicat printr-o adresă dedicată.

..... a constituit cauțiunea în cuantum de lei, prin recipisa de consemnare nr. /1 din 23.02.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 505/26.02.2024.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație restrânsă accelerată, împărțită pe loturi, a contractului de achiziție publică, având ca obiect, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de 5.111.634 lei, fără TVA.

Potrivit raportului intermediar al procedurii privind selectarea și calificarea candidaților pentru etapa a II-a, înregistrat sub nr. AC-984/06.09.2023, au fost primite 6 candidaturi, din partea operatorilor economici, ..., ..., ..., ... și, ulterior evaluării acestora, comisia abilitată din cadrul autorității contractante hotărând să admită candidaturile acestora și să îi invite să depună ofertă pentru etapa a II-a a procedurii.

Nemulțumit de rezultatul evaluării candidaturilor, precum și de cerințele de participare și specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire, ... a formulat contestațiile soluționate prin decizia nr. 2581/C2/2632,2869/ 02.11.2023, în sensul admiterii lor, în parte, respectiv solicitările de reevaluare a candidaturilor, ..., ..., ... și, precum și cele privind remedierea specificațiilor tehnice, în limitele celor stabilite anterior, anulării raportului intermediar al procedurii privind selectarea și calificarea candidaților pentru etapa a II-a, înregistrat sub nr. AC-984/06.09.2023, în partea care privește evaluarea candidaturilor indicate și actele subsecvente, și obligării autorității contractante la reevaluarea acestor candidaturi, în acord cu dispozițiile legale și a celor evocate în motivare, în termen de 20 zile de la primirea deciziei, precum și la publicarea în SEAP a clarificărilor dispuse în legătură cu specificațiile tehnice, și la stabilirea unei noi date limită de depunere a ofertelor, în acord cu dispozițiile OUG nr. 114/2011.

Împotriva acestei decizii, ... a formulat plângere, soluționată de în sensul respingerii ei, ca nefondată.

Ulterior, autoritatea contractantă a întocmit raportul intermediar al procedurii nr. AC-221/20.02.2024, în cuprinsul căruia a consemnat rezultatul reevaluării candidaturilor, hotărând continuarea procedurii cu următorii candidați:, pentru loturile 1, 2, 3 și 5, ..., pentru lotul nr. 1, ..., pentru lotul nr. 5, și, pentru loturile nr. 1, 2, 3, 4 și 5, restul candidaturilor primite fiind respinse.

Nemulțumit de acest rezultat, precum și de modul în care autoritatea contractantă a pus în aplicare cele dispuse de CNSC, ... a

formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Cererea de suspendare a procedurii a fost admisă, procedura fiind la acest moment suspendată, conform Încheierii nr. 663/C2/544/28.02.2024.

Față de cererea de intervenție formulată de, văzând că acesta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind candidat desemnat admisibil al etapei I, astfel cum rezultă din raportul intermediar nr. AC-221/20.02.2024, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care candidatura intervenientului a fost selectată pentru a participa la etapa a II-a a procedurii.

Se mai reține că această cerere de intervenție a fost înaintată atât către Consiliu, cât și către autoritatea contractantă și contestator, la data de 05.03.2024, prin servicii de curierat rapid, așadar înăuntrul termenului de 10 zile stipulat de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, calculat de la data de 26.02.2024, data publicării în SEAP a contestației.

Cu privire la cererea de studiere a dosarului cauzei formulată de și, se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), *documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale*. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere că la dosarul cauzei se regăsesc înscrisurile emise ulterior deciziei nr. 2581/C2/2632,2869/02.11.2023, Consiliul a asigurat accesul la conținutul acestuia, în condițiile în care ele nu cuprind

informații declarate confidențiale de candidați și nici informații care cad sub incidența legislației specifice GDPR.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția autorității de lucru judecat, invocată de autoritatea contractantă, pe care o va respinge, din următoarele considerente:

Potrivit art. 431 alin. (1) C.proc.civ, Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași și cauze și pentru același obiect, astfel că, pentru a fi invocată cu succes excepția autorității de lucru judecat într-un al doilea litigiu, este necesar să se constate existența triplei identități de părți, obiect și cauză cu un litigiu anterior.

Aplicând aceste considerente speței pendinte, Consiliul constată că, deși se poate vorbi despre o identitate de părți între litigiul prezent și cel soluționat prin decizia CNSC nr. 2581/C2/2632, 2869/02.11.2023, nu se poate vorbi despre o identitate în privința celorlalte două elemente (obiect și cauză), cât vreme prin contestația de față atacă cu totul alte acte decât cele pe care a înțeles să le atace prin contestațiile precedente. Respectiv, prin contestația de față candidatul arătat atacă acte ulterioare emiterii deciziei CNSC amintită.

Cu toate acestea, se impune a fi subliniat că, așa cum a stabilit Înalta Curte de Casație și Justiție în Decizia civilă nr. 1777/2015:

Autoritatea de lucru judecat cunoaște două manifestări procesuale, aceea de excepție procesuală, conform art. 1202 C.civ. și aceea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze un anumit fapt în legătură cu raporturile juridice dintre părți, art. 1200 C.civ.

Dacă în manifestarea sa de excepție procesuală (care corespunde unui efect negativ, extinctiv de natură să oprească o nouă judecată), autoritatea de lucru judecat presupune tripla identitate de elemente prevăzută de art. 1201 C.civ. (obiect, părți, cauză), nu tot astfel se întâmplă atunci când acest efect important al hotărârii se manifestă pozitiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit.

Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis.

Între excepția autorității de lucru judecat și puterea de lucru judecat, există o distincție clară. Astfel, condiția de aplicare a autorității de lucru judecat presupune identitatea de elemente (părți, obiect și cauză juridică) ce oprește repetarea judecătii, iar puterea, prezumția de lucru judecat, impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o hotărâre nu trebuie să fie contrazis printr-o altă hotărâre.

Așadar, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis, rațiunea fiind aceea de

asigurare a stabilității juridice, prin evitarea contrazicerilor între considerentele hotărârilor pronunțate.

Cum în relația dintre părți această prezumție are caracter absolut, înseamnă că nu se poate depune o nouă contestație în cadrul căreia să se pretindă stabilirea contrariului.

Așadar, Consiliul este ținut în soluționarea speței de față de ceea ce a decis în litigiul anterior prin decizia pronunțată, dar și de ceea ce a decis instanța, fără a avea posibilitatea de a pronunța o soluție contrară.

În decizia de mai sus, a mai reținut Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, că, în mod corect, instanța de apel a precizat că nu respinge acțiunea în baza autorității de lucru judecat, ci are obligația de a judeca în fond, însă soluția trebuie să țină seama de dezlegarea deja dată asupra problemei de drept dedusă judecătii, dând eficiență prezumției de lucru judecat, că a mai fost odată dezlegată chestiunea litigioasă.

Date fiind acestea, excepția autorității de lucru judecat este nefondată.

De asemenea, reține Consiliul că intervenientul a invocat puterea de lucru judecat în privința criticilor care vizează evaluarea candidaturii sale, argumentele prezentate în acest scop urmând să fie avute în vedere la momentul soluționării respectivelor critici.

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, o primă categorie de critici face referire la calificarea, selectarea și invitarea în etapa a II-a a procedurii a candidaturilor depuse de, ..., ... și (identificați în continuare ca, ..., ..., ...și).

Se mai reține că, ulterior studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 14721/11.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 15111/12.03.2024, ... învederează faptul că sunt rămase fără obiect:

- criticile privind candidaturile, cu terț, pentru Lotul nr. 4, ...și

- criticile privind afectarea transparenței prin necomunicarea modelului de contract ce s-ar fi încheiat cu

Totodată, se reține că, prin același înscris, ... înțelege să renunțe la criticile sale privind cerințele tehnice, precum și la capătul de cerere privind anularea procedurii.

Luând act de cele declarate de contestator, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1), (6) și (8) din Legea nr. 101/2016, respectivele solicitări vor fi respinse, ca atare.

Pretenția contestatorului ca, prin decizie, Consiliul să indice pentru procedurile viitoare din cadrul, [că] modelul de contract trebuie să fie publicat în mod transparent în Anunț și în documentația de atribuire și să nu conducă la o stare de favorizare

a vreunui operator economic străin față de unul român, prin scutirea celui străin prin intervenția de obligații ce incumbă celui român este inadmisibilă, dat fiind că, potrivit art. 26 din Legea nr. 101/2016, cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat prin contestație, iar nu cu privire la proceduri viitoare.

Procedând la soluționarea fondului contestației, Consiliul constată că, prin concluziile scrise transmise ulterior studierii dosarului cauzei, autorul contestației a limitat criticile sale privind candidatura doar la situația modului de îndeplinire a criteriului de calificare și selecție referitor la *Capacitatea de exercitare a profesiei*, susținând, față de codul CAEN reținut de autoritatea contractantă pentru acest operator, că și lotul nr. 5 are același cod CPV ca și loturile nr. 1-4, respectiv *arme de foc*, drept care și obiectul de activitate trebuie să aibă legătură cu armele de foc.

În soluționare se reține că, în cazul candidaturii, prin decizia sa anterioară, Consiliul a constatat că membrii comisiei de evaluare au avut în vedere pentru îndeplinirea cerinței de selecție amintite, codul *CAEN 2892-Fabricarea utilajelor pentru extracție și construcții*, situație în care, nefiind prezentate, în actele evaluării, și alte considerente pentru care acest cod este relevant, s-a dispus reluarea procesului de verificare a candidaturii în discuție, prin decizie fiind subliniat însă faptul că analiza efectuată de CNSC a vizat strict argumentele reținute în actele evaluării.

Ulterior acestei decizii, așa cum rezultă din apărările punctului de vedere, autoritatea contractantă a procedat la reanalizarea certificatului constatator depus de candidatul și a făcut corespondența codului CAEN cu codul CPV aferent *lotului nr. 5 – Dispozitive de ochire rapidă*, reținând relevant îndeplinirii cerinței, codul *CAEN 2670- Fabricarea de instrumente optice și echipamente fotografice*.

Verificând legalitatea acestei decizii, Consiliul constată că produsele pe care autoritatea contractantă intenționează să le achiziționeze în cadrul lotului nr. 5, la care a participat, sunt *dispozitive de ochire rapidă*.

Se mai reține, de asemenea, că cerința de selecție a cărei îndeplinire este verificată are următorul conținut: *Candidații vor face dovada că sunt înregistrați și că au în obiectul de activitate și sunt autorizați în desfășurarea producerii/comercializării de produse, corespunzător codului CPV aferent celor de natura celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire. (...)*

Note:

- Din doc. prezentate, trebuie să reiasă că op. econ. au în ob. de activ. producerea/comercializarea de produse, corespunzător codului CPV aferent celor care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire și faptul că sunt autorizați în desfășurarea acestui obiect de activitate....

În anunțul de participare/fișa de date, cap. II.1.2) codul CPV principal a fost indicat, așa cum arată și contestatorul, codul CPV *35320000-3 Arme de foc (Rev. 2)*.

Însă, după cum rezultă din înscrisul denumit [CN1057687/00006] ETAPA I -SECTIUNEA I - FDA LR_Armament.doc.p7s, parte a documentației de atribuire pusă la dispoziția operatorilor economici interesați prin publicarea în SEAP, în secțiunea *Listă de fișiere care compun documentația de atribuire a anunțului de participare, în Anexa B – Informații privind loturile*, autoritatea contractantă a menționat, pentru lotul nr. 5, și codul CPV 38636000-2, care, conform *REGULAMENTULUI (CE) NR.213/2008 AL COMISIEI din 28 noiembrie 2007 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 2195/2002 al Parlamentului European și al Consiliului privind Vocabularul comun privind achizițiile publice (CPV) și a Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului în ceea ce privește procedurile de achiziții publice, în ceea ce privește revizuirea CPV*, este descris ca fiind corespunzător pentru *Instrumente optice specializate*, din care fac parte și produsele obiect al lotului nr. 5.

Pe cale de consecință, se observă că, de această dată, comisia de evaluare s-a raportat la specificul lotului nr. 5, care urmărește achiziția unor *dispozitive de ochire rapidă*, așadar a unor instrumente optice specializate, clasificate sub codul CPV 38636000-2, indicat expres în documentația de atribuire pusă la dispoziția operatorilor economici interesați.

Prin urmare, nu se poate aprecia o eventuală neîndeplinire a cerinței de selecție în discuție, fiind evident că, având autorizată activitatea corespunzătoare codului *CAEN 2670- Fabricarea de instrumente optice și echipamente fotografice*, operatorul economic are capacitatea de a produce/comercializa produsele ce vor fi achiziționate în cadrul lotului nr. 5, respectiv *dispozitive de ochire rapidă*, scopul impunerii acestei cerințe de selecție fiind atins.

Astfel, pretențiile contestatorului se dovedesc a fi neîntemeiate prin raportare la cerințele autorității contractante, astfel cum au fost acestea indicate în documentația de atribuire aferentă etapei I a procedurii, drept care critica va fi respinsă.

În cele ce urmează, față de criticile aduse candidaturii, prin care contestatorul susține că aceasta trebuie respinsă, din moment ce s-a demonstrat că, la data-limită de depunere a candidaturilor, se afla în posesia certificatului fiscal corespunzător cerinței impuse, iar acceptarea depunerii ulterioare a acestuia reprezintă, în opinia sa, o încălcare a tratamentului egal, Consiliul reamintește cele consemnate cu ocazia primului ciclu procesual, respectiv:

... pentru candidații, ..., ..., din documentele probatorii regăsite la dosarul cauzei se constată că, într-adevăr, acestea certifică lipsa datoriilor la data de 30.06.2023, deși prin fișa de date se impunea demonstrarea lipsei datoriilor la bugetul general consolidat *scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a candidaturilor* stabilit pentru 16.08.2023.

Concluzionând, din parcurgerea actelor evaluării întocmite, Consiliul constată că lipsește o analiză temeinică din partea autorității contractante asupra modului de îndeplinire

a cerinței privind situația personală a candidatului, context în care admisibilitatea candidaturilor, ..., ... și, nu poate fi validată de către Consiliu. Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei candidaturi trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele, prin raportare la fiecare cerință regăsită la nivelul fișei de date a achiziției, așa cum a fost aceasta solicitată, și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare. (...)

Stabilită concluzia de mai sus, critica va fi admisă, autoritatea contractantă urmând să reia verificarea candidaturilor depuse de, ..., ... și sub aspectul îndeplinirii cerințelor fișei de date a achiziției, cap. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului.

Verificând modul în care comisia de evaluare a procedat la reevaluarea candidaturii, se reține că, prin adresa nr. AC-26 din 15.01.2024, i s-a solicitat acestuia, printre altele, să transmită certificatul de atestare fiscală eliberat de ANAF, actualizat, din care să reiasă că nu are datorii la bugetul general consolidat scadente la nivelul lunii anterioare celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a candidaturilor.

La această solicitare, ...a transmis certificatul de atestare fiscală nr. 8001818 din data de 08.08.2023, din care rezultă că societatea nu figura cu datorii restante la data de 31.07.2023.

Acest răspuns a fost în mod corect, în opinia Consiliului, acceptat de autoritatea contractantă, fiind evident că răspunsul analizat reprezintă o completare formală a informațiilor candidaturii, de confirmare a celor declarate în Formularul nr. 5, în sensul că operatorul și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România sau în țara în care sunt stabilit.

Completările formale sau de confirmare sunt acceptate de legiuitor potrivit prevederilor art. 176 din OUG nr. 114/2011 - Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate, iar, în cazul analizat, nu pot fi considerate apte de a determina apariția unui avantaj evident în favoarea candidatului interpelat, în condițiile în care documentul primit are rolul de a confirma informațiile regăsite în Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile art. 156 din OUG nr. 114/2011.

Mai mult, o asemenea măsură este în acord și cu principiul proporționalității statuat la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 114/2011, care trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție și cerințele solicitate a fi îndeplinite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin

constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

Conform principiului proporționalității, astfel cum a reținut și Curtea Constituțională în Decizia nr. 662 din 11 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 47 din 20 ianuarie 2015, paragraful 28, orice măsură luată trebuie să fie adecvată - capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară - indispensabilă pentru îndeplinirea scopului și proporțională - justul echilibru între interesele concurente pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit.

Situația este similară și în cazul candidatului, prin răspunsul său acesta înaintând autorității contractante mai multe certificate de atestare fiscală eliberate de ANAF, care atestă lipsa datoriilor la data de 30.06.2023, 31.08.2023, respectiv 31.12.2023.

Faptul că nu s-a reușit obținerea și a unui certificat privind luna iulie nu este în măsură să conducă la o altă soluție, de vreme ce, din probatoriul administrat rezultă îndeplinirea de către candidat a obligațiilor sale fiscale.

O interpretare contrară ar fi excesiv de formalistă, în condițiile în care scopul pentru care o asemenea cerință de selecție a fost stabilită - *acela de a demonstra că operatorii economici care acced la contracte finanțate din fonduri publice își îndeplinesc obligațiile privind plata datoriilor la bugetul de stat* - este atins.

Mai reține Consiliul că, potrivit prevederilor Codului de procedură fiscală Art. 158. - Certificatul de atestare fiscală emis de organul fiscal central - (2) Certificatul de atestare fiscală se eliberează pe baza datelor cuprinse în evidența creanțelor fiscale a organului fiscal central competent și cuprinde obligațiile fiscale restante existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii și nestinse până la data eliberării acestuia, precum și alte creanțe bugetare individualizate în titluri executorii emise potrivit legii și existente în evidența organului fiscal central în vederea recuperării.

Or, din certificatele de atestare fiscală depuse de, rezultă că acesta a depus cererile sale în data de 21.07.2023, 29.09.2023 și 15.01.2024, astfel că, în lumina prevederilor citate mai sus, rezultă că certificatele eliberate de ANAF nu puteau să prezinte alte informații decât cele aferente obligațiilor fiscale restante existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii, respectiv 30.06.2023, 31.08.2023, 31.12.2023, așa cum apare înscris și în cuprinsul lor.

Însă, cum niciunul dintre aceste certificate nu relevă existența vreunei datorii scadente a operatorului economic, nici anterior și nici ulterior lunii iulie, este evident că nu s-ar putea reține o neîndeplinire a obligațiilor fiscale în sarcina acestuia, drept care candidatura lui nu poate fi respinsă, așa cum solicită contestatorul.

Criticile suplimentare aduse de contestator prin intermediul concluziilor scrise depuse ulterior studierii dosarului cauzei, privind

interpretarea pe care acesta o dă răspunsului la clarificări transmis de comisiei de evaluare, cad sub incidența prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Revenind la criticile privind candidatul, sub aspectul pretensei prezentări de informații false privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 156 din OUG nr. 114/2011, respectiv pretinsa încălcare a unei obligații de compensare care cădea în sarcina acestuia precum și a candidatului, Consiliul face trimitere la cele reținute cu ocazia soluționării primelor două contestații, considerente care au căpătat caracter definitiv:

Relativ la pretinsa eludare, de către, terțul susținător al lui pentru lotul nr. 4, respectiv, precum și de a obligației de compensare rezultată din prevederile art. 15 din OUG nr. 189/2002, Consiliul reține că autorul contestației nu a indicat nicio cerință a documentației care impunea dovedirea de către candidați a îndeplinirii obligației de compensare reglementată de OUG nr. 189/2002, cum, de altfel, nu a fost indicată o astfel de condiționare, respectiv dovedirea obligațiilor de compensare în raport de un contract de achiziție anterior, nici prin raportare la dispozițiile OUG nr. 114/2011.

Prin urmare, aceste critici vor fi respinse, ca neîntemeiate.

Mai adaugă Consiliul faptul că, dacă aprecia necesară introducerea unei astfel de condiționări în cerințele de participare ale acestei proceduri, contestatorul putea ataca, în termen legal, conținutul fișei de date aferente etapei I, la acest moment necesitatea sau nu a demonstrării îndeplinirii obligației de compensare reglementată de OUG nr. 189/2002 nemaiputând fi analizată, fiind evident tardivă prin raportare la cerințele de participare definitive și obligatorii.

De asemenea, în privința, susține contestatorul că acesta se face vinovat de declarații false despre neîncadrarea sa în situațiile prevăzute de art. 156 din OUG nr. 114/2011, și de falsificarea unui document într-o altă procedură finalizată în anul 2023, fără alte detalii și dovezi. Trimiterile pe care contestatorul le face, în contestația secundă, la informațiile din raportul procedurii aferentă anunțului de participare, sunt insuficiente în acest scop.

Astfel, criticile contestatorului apar ca simple speculații, bazate doar pe afirmații, fără vreun mijloc de probă în susținerea lor, contrar dispozițiilor art. 249 c.p.c care stabilesc că: *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*. Prin urmare, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”*. Se va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară au statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și entitatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra acestuia, ceea ce nu se întâmplă nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu

privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite susțineri, critici, nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece, dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al CNSC, va pierde acțiunea.

În lumina celor reținute în decizia anterioară, o reanalizare a acelorași critici nu mai poate fi realizată în prezent, fiind evident că cele stabilite de Consiliu anterior se aplică cu putere de lucru judecat și în prezenta cauză, drept care aceste critici vor fi respinse, ca neîntemeiate.

Aceeași soluție de respingere se aplică și în cazul unor pretinse argumente noi care, în opinia contestatorului, ar putea proba pretențiile sale, situația candidaturilor din perspectiva analizată fiind definitiv stabilită prin respingerea criticilor anterioare, aspect care nu mai permite reluarea verificării temeiniciei lor.

Relativ la susținerile contestatorului referitoare la modul în care candidaturile selectate îndeplinesc cerința privind experiența similară, relevante în soluționare vor fi reținute cele consemnate prin decizia anterioară, și anume:

Prin următoarele critici, contestatorul aduce în discuție cerința privind experiența similară, solicitată de autoritatea contractantă sub forma:

.....

Față de criticile punctuale ale contestatorului, se constată următoarea situație de fapt:

În privința, se reține că acesta apelează la o terță societate, ..., pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, societate care a completat atât Formularul nr. 11 în cuprinsul căruia a declarat că execută 100% din contract, în calitate de subcontractant, dar și Angajamentul de susținere tehnică –experiența similară și Declarația anexă, conform formularelor nr. 15 și 16.

....

Or, din conținutul *procesului-verbal nr. 962/05.09.2023 al ședinței de evaluare a documentelor de calificare și selecție depuse în cadrul procedurii...*, rezultă că membrii comisiei de evaluare au procedat la consemnarea admisibilității candidaturilor fără să sesizeze lipsa documentelor probante ale experienței similare, solicitate în mod expres ca modalitate de îndeplinire a cerinței sub formă de anexe, respectiv

Situația redată nu este, însă, în măsură să conducă la eliminarea directă a candidaturilor, așa cum solicită contestatorul, impunându-se, mai întâi clarificarea ei în acord cu prevederile OUG nr. 114/2011,

....

În privința candidaturii pentru loturile 1-3 și 5, Consiliul reține că, în opinia contestatorului, contractele depuse de acesta nu sunt aferente unor *produse similare* în înțelesul dat de autoritatea contractantă, nefiind nici produse care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, nici superioare din punct de vedere al complexității și/sau scopului acesteia.

Preliminar efectuării verificărilor în sensul indicat de contestator, Consiliul reține

În acest context, ținând cont de faptul că petentul nu dezvoltă critica sa prin indicarea și a altor argumente care să susțină de ce acest tip de produse nu sunt unele similare sau care

ar fi fost tipurile de produse care să corespundă pretențiilor sale, altele decât cele identice obiectului procedurii, Consiliul va respinge această critică.

....

Referitor la criticile aduse prin contestația secundă cu privire la aceleași cerințe privind experiența similară, prin raportare la candidatura pentru lotul nr. 1, respectiv lotul nr. 4, și candidaturile, urmare a pretenției lipse a documentelor de confirmare a îndeplinirii cerinței, raportat la modul în care aceasta a fost impusă, din probatoriul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....

Raportat de cele constatate, ținând cont de aspectele de ordin teoretic reținute mai sus, se impune reluarea evaluării candidaturii pentru lotul nr. 4 pentru clarificarea situației constatate.

...

În privința, Consiliul reține că, la pag. 116-131 dosarul achiziției, se regăsesc și procese-verbale de recepție calitativă și cantitativă, emise de beneficiarii contractelor indicate ca experiență similară, nu doar contracte și facturi, așa cum susține contestatorul.

Așadar, față de criticile punctuale ale contestatorului, pentru verificarea modalității îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară Consiliul a stabilit necesitatea reluării procesului de reevaluare doar în privința candidaturilor și, pentru lotul nr. 4, candidaturi care au fost, ulterior, respinse.

Or, așa cum arată și contestatorul, prezentele sale critici sunt fie lipsite fără obiect, în cazul celor referitoare la candidaturile înlăturate din competiție, fie intră sub puterea de lucru judecat, în acord cu cele evocate mai sus, în ceea ce privește candidaturile selectate în prezent.

Concluzionând, față de criticile contestatorului, astfel cum au fost acestea conturate prin concluziile scrise transmise ulterior studierii dosarului cauzei, Consiliul nu identifică motive de nelegalitate a actelor întocmite de autoritatea contractantă care să impună anularea și reluarea procesului de evaluare.

Față de solicitările contestatorului din cuprinsul adresei nr. 14729/13.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 15614/14.03.2024, ținând cont de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale, se constată că a comunicat cererea sa de intervenție părților, în termenul legal de 10 zile, și, mai mult, contestatorul a vizualizat-o și cu ocazia studierii dosarului cauzei, demers efectuat la data de 11.03.2024, având astfel posibilitatea de a formula orice răspuns îl aprecia necesar, fără ca, în prealabil, Consiliul să îi acorde vreun termen expres în acest sens, neprevăzut, de altfel, de lege.

Analiza actelor atacate ale autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele

procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților], precum și cu respectarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

Cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de se supune dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform cu care Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

Față de această cerere, se reține că la dosarul cauzei, singura dovadă a efectuării unor astfel de cheltuieli este reprezentată de plata facturii fiscale aferentă efectuării copiilor din cadrul dosarului CNSC cu ocazia studierii acestuia, conform tranzacției bancare având ca referință 240311S032005022 din data de 11.03.2024, în valoare de 142,00 lei.

În soluționarea ei, Consiliul reține că fundamentul suportării cheltuielilor de judecată rămâne culpa procesuală și despăgubirea integrală a părții câștigătoare, iar intervenientul accesoriu este parte câștigătoare atunci când contestația este respinsă, contestatorul aflându-se în culpă procesuală nu doar față de autoritatea contractantă, ci și față de intervenient.

În sensul celor arătate este și Decizia Curții constituționale nr. 463 din 28 iunie 2016:

24. [...] Curtea reține că art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă determină debitorul obligației de plată a cheltuielilor de judecată (partea care pierde procesul) și creditorul obligației având ca obiect cheltuielile de judecată (partea care câștigă), înlocuind formularea codului anterior din 1865 de "parte căzută în pretenții". **Această diferență terminologică nu schimbă însă cu nimic fundamentul suportării cheltuielilor de judecată, care rămâne culpa procesuală și despăgubirea integrală a părții câștigătoare.** Buna-credință a părții care a pierdut procesul nu justifică exonerarea ei de plata cheltuielilor de judecată. Din acest punct de vedere, între partea care a obținut câștig de cauză, dreptul ei fiind recunoscut prin hotărâre, și partea care acceptă judecata și pierde procesul, riscul acestei situații trebuie să fie suportat de această din urmă parte care, prin comportamentul său, chiar dacă nu a fost de rea-credință, a obligat pe partea potrivnică câștigătoare să angajeze cheltuielile din proces. Așa fiind, **textul criticat induce o culpă procesuală în sarcina celui care, prin atitudinea sa, a determinat cheltuielile de judecată făcute de partea adversă în timpul și cu ocazia desfășurării procesului.**

Întrucât cererea de intervenție a fost admisă pe fond, aceasta are valoare de câștigare a procesului de către intervenient și prin urmare, se impune a beneficia de rambursarea cheltuielilor mai cu seamă că există

un precedent multiplu al Înaltei Curți de Casație și Justiție în sensul acordării cheltuielilor către intervenienții accesorii (Decizia nr. 4240 din 6 decembrie 2018, Decizia nr. 1872 din 23 octombrie 2019, Decizia nr. 3878 din 24 iulie 2020, Decizia nr. 985 din 11 mai 2021, Decizia nr. 76 din 15 noiembrie 2021).

Astfel, în baza temeiului mai sus evocat, ... va fi obligat să plătească suma de 142,00 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția autorității de lucru judecat invocată de autoritatea contractantă.

Ia act de renunțare la criticile din contestație privind cerințele tehnice, precum și la solicitarea de anulare a procedurii.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de și o admite.

Obligă la plata către a sumei de 142,00 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Obligatorie.

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