



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

1. Prin contestația nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., str. ... nr. ..., ... și adresa de corespondență în ..., str. ... nr. ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., împotriva adresei nr. A3/6205/05.10.2016 de comunicare a rezultatului la etapa I-de calificare și selecție, emisă de către, cu sediul în ..., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație restrânsă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Cartuș 9x19 mm cu glonț obișnuit”, s-a solicitat admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare, adresată candidatului S.C. ... S.R.L., a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării acestui ofertant, reevaluarea candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. și emiterea unui nou raport intermediar al procedurii, aferent etapei I, cu consecința respingerii candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.
2. Prin contestația nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., str. ...

nr. ..., ... și adresa de corespondență în ..., str. ... nr. ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., împotriva adresei nr. A3/6205/05.10.2016, de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție, emisă de către, cu sediul în ..., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație restrânsă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Cartuș 9x19 mm cu glonț obișnuit”, s-a solicitat admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresată candidatului S.C. ... S.R.L., a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării acestui ofertant, reevaluarea candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. și emiterea unui nou raport intermediar al procedurii, aferent etapei I, cu consecința respingerii candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. ca neîndeplinind criteriile de calificare și selecție, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. 2225/2016 și nr. 2430/2016, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016 și nr. 33855/07.11.2016, urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 2225/2016.

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

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

1. 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 ofertantul S.C. ... S.R.L. reclamă decizia autorității contractante de calificare și selectare a candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. și de invitare a acesteia în etapa de depunere a ofertei, considerând-o nelegală.

În susținerea contestației, S.C. ... S.R.L. învederează prevederile art. 154 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011, "Criteriile de calificare și selecție stabilite de către autoritatea contractantă trebuie să aibă o legătură evidentă cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit" și, prin urmare, criteriile de calificare au ca scop demonstrarea potențialului fiecărui operator economic. Conform legislației în vigoare, în situația licitației restrânse, demonstrarea acestui potențial trebuie făcută la data depunerii candidaturilor, neputând fi invitați în etapa de ofertare candidații care nu au

îndeplinit criteriile de calificare și selecție sau care nu au demonstrat îndeplinirea lor în condițiile impuse, inclusiv prin prezentarea documentelor solicitate în forma sau cu conținutul solicitate, conform art. 65 alin. (2) din O.U.G. nr. 114/2011 și cerinței C.7 din documentația de atribuire.

În continuare, contestatorul evocă prevederile art. 175 și 176 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011, o ofertă nu este admisă dacă ofertantul nu *"îndeplinește criteriile de calificare impuse"* sau dacă nu s-a *"demonstrat îndeplinirea cerințelor stabilite prin criteriile de calificare"* prin modalitățile stricte de îndeplinire impuse de către autoritatea contractantă.

Contestatorul arată că operațiunile de furnizare/comercializare/vânzare de arme și muniții nu sunt libere, ele fiind reglementate printr-o lege specială, Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor. Efectuarea lor fără drept, precum și tentativa, instigarea și complicitatea la aceasta, reprezintă infracțiune stipulată în Codul Penal, partea specială.

S.C. ... S.R.L. apreciază că S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește criteriile de calificare și selecție, astfel:

Cu privire la neîndeplinirea criteriului privind „Capacitatea de exercitare a profesiei”, la cap. III.2.1.b)-„Capacitatea de exercitare a activității profesionale” se stipulează că fiecare candidat trebuie să prezinte Certificatul constatator emis de ONRC din care să rezulte că acesta are în obiectul de activitate comercializarea de muniții/cartușe.

Astfel, contestatorul susține că în Certificatul constatator emis de către ONRC pentru S.C. ... S.R.L., nu există menționat obiectul de activitate comercializare de muniții/cartușe, ci doar cele de import sau de intermediere. Or, conform prevederilor Legii nr. 295/2004, menționată ca legislație aplicabilă în documentația de atribuire, comercializarea/vânzarea nu este echivalentă cu activitatea de import sau de intermediere, ele fiind activități/operațiuni distincte și având temeiuri și efecte juridice diferite.

În acest sens, contestatorul precizează că autoritatea contractantă cunoaște toate deciziile C.N.S.C., ale Curților de Apel și ale sale proprii, prin care este explicat modul în care trebuie evaluată capacitatea de exercitare a profesiei, precum și diferențele dintre activitățile de comercializare și cele de import- export sau de intermediere.

Totodată, contestatorul susține că autoritatea contractantă cunoaște din experiența procedurii de *Pistol cal. 9 mm* din anul 2016, care este poziția C.N.S.C. și a Curților de Apel în ceea ce privește neacumularea unor documente, aceasta fiind expusă și citată pe larg în Notificarea sa prealabilă.

Contestatorul indică decizia C.N.S.C. nr. ... și decizia Curții de Apel ... nr. 3809/2015 din 30.06.2015, citată și în decizia C.N.S.C. nr. ..., în speța legată de licitația restrânsă de muniții din anul 2015 organizată tot de aceeași autoritatea contractantă, în care Consiliul a obligat-o să reevalueze candidatura care nu îndeplinea cerința privind obiectul de activitate, cu consecința respingerii acesteia.

Astfel, dacă modalitatea de îndeplinire a cerinței este de a se prezenta certificatul constatator, nu se poate invoca existența autorizației pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții și a faptului că în aceasta sunt menționate operațiuni de comercializare și un cod CAEN. Documentele nu sunt cumulative și nu se pot nici înlocui unul pe celălalt. Pe de altă parte, simpla existență în certificatul constatator a unor coduri CAEN nu are forța juridică a existenței obiectului de activitate comercializare de muniții.

Contestatorul arată că în certificatul constatator emis de către ONRC pentru S.C. ... S.R.L., nu există obiectul de activitate comercializarea de muniții, astfel că respectiva cerință nu este îndeplinită.

Cu privire la neîndeplinirea condiției de a deține Autorizația pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale pentru obiectul contractului, impusă prin cap. III.1.5 nr. crt. 5 din Legea nr. 295/2004, contestatorul consideră că nu este îndeplinită de către respectivul candidat.

Astfel, contestatorul precizează că S.C. ... S.R.L. deține o autorizație strict de intermediar, iar operațiunea de intermediere este distinctă de cea de vânzare și având temeuri și efecte juridice diferite. S.C. ... S.R.L. poate doar să intermedieze autorității contractante găsirea unui furnizor de muniții, dar nu are dreptul de a efectua în nume propriu nicio altă operațiune și, cu atât mai puțin, pe cea de vânzare. Totodată, acest candidat nu are dreptul de a efectua nici alte operațiuni legate de furnizarea produselor, ca de exemplu transportul munițiilor. Autorizația pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale nu poate fi înlocuită cu alt document, neexistând un echivalent al acesteia.

Cu privire la neîndeplinirea criteriului referitor la asigurarea calității, contestatorul arată că un alt motiv pentru care candidatura S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește criteriile de calificare și selecție este acela al standardelor de management al calității, a cărei dovedire apreciază că nu s-a făcut în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.

Astfel, documentul depus de către S.C. ... S.R.L. nu este emis legal pentru domeniul de activitate de comercializare de muniții/cartușe, din moment ce societatea nu este legal constituită și înregistrată la ONRC pentru această activitate și nici autorizată să desfășoare această activitate. În acest sens, nu se putea face o auditare în condițiile legale a implementării managementului calității pentru comercializare de muniții, având în vedere și prevederile art. 207 din Codul Civil, pe care îl citează.

Având în vedere cele prezentate, contestatorul solicită Consiliului admiterea contestației astfel cum a fost formulată, anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresată candidatului S.C. ... S.R.L., a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării acestui ofertant, reevaluarea candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. și emiterea unui nou raport intermediar al procedurii, aferent etapei I, cu consecința respingerii candidaturii depuse de S.C. ... S.R.L. ca neîndeplinind criteriile de calificare

și selecție, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei., precum și accesul la dosarul format/depus la Consiliu, în vederea formulării de concluzii scrise.

În drept, contestatorul evocă O.U.G. nr. 114/2011, Legea nr. 295/2004 și Legea nr. 101/2016, iar ca mijloace de probă, depune o serie de documente.

În punctul său de vedere nr. A3/6585/19.10.2016 asupra contestației, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 31724/19.10.2016, ... susține, în apărare, respingerea acesteia ca nefondată, pentru următoarele motive:

În urma anunțului de participare, publicat în SEAP cu nr. ...din 09.08.2016, s-au prezentat pentru depunerea documentelor de calificare și selecție, următorii operatori economici: S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L.

În ședințe ulterioare celei de deschidere a candidaturilor, autoritatea contractantă a analizat documentele depuse de candidați conform prevederilor din documentația de atribuire.

După analizarea documentelor depuse de candidați conform prevederilor din documentația de atribuire, autoritatea contractantă a emis Raportul intermediar privind selectarea și calificarea candidaților pentru etapa a II-a, prin care sunt declarați calificați și selectați candidații: S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L.

Cu adresele nr. A3/6213 și nr. A3/6214 din 05.10.2016, autoritatea contractantă a comunicat Rezultatul etapei I a procedurii de licitație restrânsă tuturor candidaților care au depus documente de calificare și selecție, ocazie cu care a transmis documentația de atribuire pentru etapa a II-a și fișa de produs pentru achiziție.

Referitor la criticile formulate de S.C. ... S.R.L., asupra faptului că nu sunt îndeplinite criteriile de calificare și selecție de către candidatura S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă citează pct. III.2.1.b) cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, din documentația de atribuire și precizează că ambii candidați desfășoară și activități care sunt incluse în codul CAEN 4690.

Astfel, autoritatea contractantă arată că în Certificatul constatator nr. ..., privind informațiile referitoare ale S.C. ... S.R.L. emis de Oficiul National al Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ..., la capitolul „*Activități desfășurate ...*” este menționată activitatea de „*Comerț cu ridicata nespecializat - cod CAEN 4690*”. Mai mult, ca „text suplimentar” sunt prezentate detalii legate de acestea, prin inserarea mențiunii „*4619 - inclusiv intermediieri cu arme și muniții 4690 - inclusiv import-export arme și muniții*”.

În continuare, autoritatea contractantă evocă prevederile art. 5 lit. j) din O.U.G. nr. 158/1999 privind regimul exporturilor și importurilor de produse strategice, republicată, art. 2, pct. V, subcâmp. 9 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, susținând că, în contextul în care actele normative incidente domeniului asimilează noțiunea de „intermediere” cu „cumpărare, vânzare, etc”, care în fapt înseamnă

„comerț”, autoritatea contractantă a interpretat în mod similar informațiile cuprinse în documentele de calificare ale candidatului S.C. ... S.R.L., apreciind în mod corect că acesta este autorizat inclusiv în comercializarea munițiilor.

Având în vedere cele sus menționate, autoritatea contractantă consideră că obiectul de activitate al S.C. ... S.R.L. se circumscrie obiectului acordului-cadru de achiziție publică.

Totodată, autoritatea contractantă învederează faptul că a stabilit că documentul prin intermediul căruia se face dovada îndeplinirii criteriului de selecție îl constituie certificatul constatator emis de ONRC. Codurile CAEN existente în certificatul constatator al S.C. ... S.R.L. care pot demonstra activitatea de comercializare/furnizare de arme și muniții sunt aceleași cu cele prezentate de S.C. ... S.R.L.

Cu privire la susținerea contestatorului că nu sunt îndeplinite condițiile de a deține Autorizația pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale pentru obiectul contractului, de către S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă precizează că în documentele de calificare ale acestui candidat, se regăsește respectiva autorizație, emisă de M.A.I. cu nr. ..., pentru efectuarea de operațiuni de import-export arme (cod CAEN 4690) și muniții și intermediari arme și muniții (cod CAEN 4619). Documentul confirmă că operatorul economic este autorizat pentru comercializarea de muniții conform Legii nr. 295/2004 și a fost menționat în conținutul procesului-verbal al ședinței de deschidere nr. A3/5668 din 16.09.2016 în cadrul secțiunii „Alte documente”.

Totodată, autoritatea contractantă învederează că deținerea Autorizației pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale pentru obiectul contractului, nu a fost un criteriu de selecție și, având în vedere cadrul procesual stabilit de contestator, lipsa acesteia nu poate conduce la anularea raportului intermediar.

Cu privire la susținerea contestatorului că nu sunt îndeplinite condițiile de referitoare la asigurarea calității, de către S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă menționează că, în ceea ce privește aceste criterii de calificare și selecție, a solicitat următoarele:

- Cap. III.2.3.b): *„Candidații trebuie să aibă implementat un sistem de management al calității, pentru domeniul de activitate producere/comercializare muniții/cartușe, în conformitate cu standardul ISO-9001 sau echivalent, pentru activitatea proprie de producție/comercializare”;*

- Cap. III.2.1.b): *„...din documentele prezentate, trebuie să reiasă că operatorul economic are în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniții/cartușe. Activitatea CAEN, din certificatul constatator emis de ORC ... trebuie să demonstreze că operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie contractul de achiziție — producerea/comercializarea de muniții/cartușe”.*

În acest sens, autoritatea contractantă susține că S.C. ... S.R.L. a depus în copie, conform cu originalul, certificatul ISO 9001:2008 cu valabilitate până la data de 28.08.2018, având în domeniul de activitate și „comercializare muniție”, fapt ce constituie o dovadă de netăgăduit că operatorul economic îndeplinește criteriul de selecție privind implementarea managementului calității.

De asemenea, din certificatul constatator prezentat de S.C. ... S.R.L. nr. ... emis de ORC, autoritatea contractantă arată că reies și activități cu ridicata nespecializat (cod CAEN 4690), inclusiv import-export arme și muniții, activitate CAEN pe care o deține și contestatorul.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că decizia sa privind calificarea și selectarea S.C. ... S.R.L. este legală și temeinică, a respectat întocmai condițiile din documentația de atribuire și prevederile O.U.G. nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității.

Având în vedere că nu există temei legal pentru respingerea candidaturii S.C. ... S.R.L., ... solicită Consiliului respingerea contestației S.C. ... S.R.L. ca nefondată.

Prin adresa nr. 7368/02.11.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 33387/02.11.2016, S.C. ... S.R.L. transmite concluzii scrise, ca urmare a analizării punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă și a studierii dosarului achiziției publice, prin care reliefează aspecte care confirmă criticile sale din contestație, astfel:

Contestatorul arată că autoritatea contractantă cunoaște toate deciziile C.N.S.C., ale Curților de Apel și ale sale proprii, prin care este explicat modul în care trebuie evaluată capacitatea de exercitare a profesiei, precum și diferențele dintre activitățile de comercializare și cele de import-export sau de intermediere. Standardul în interpretarea obiectului de activitate în materia comercializării de arme și muniții a fost stabilit de decizia C.N.S.C. nr. ... din 2015 și decizia Curții de Apel ... nr. ... din 30.06.2015, care a menținut decizia Consiliului.

În continuare, contestatorul susține că C.N.S.C. a menținut o practică constantă, dând soluții similare în anul 2015 prin deciziile nr. ..., ..., ... și ...7, iar în anul 2016, prin decizia nr. ... (Curtea de Apel ..., prin Decizia nr. ..., a menținut poziția Consiliului), toate soluționate cu admiterea criticilor sale.

Astfel, S.C. ... S.R.L. indică decizia C.N.S.C. nr. ... și decizia Curții de Apel ... nr. ... din 30.06.2015, citată și în decizia C.N.S.C. nr. ... din 2015, în speța legată de o licitație restrânsă de muniții din anul 2015, în care a participat și actualul candidat selectat S.C. ... S.R.L., dar candidatura sa a fost respinsă de la început pentru același motiv pentru care este criticat și acum, iar decizia autorității contractante nefiind contestată de către respectivul candidat. Curtea de Apel a menținut decizia C.N.S.C., atacată cu plângere de către candidatul respectiv.

Contestatorul precizează că în respectiva speță, Curtea de Apel a analizat existența unor coduri CAEN menționate în înregistrarea la MAE-ANCEX, respectiv 4618 și 4690, constatând că nu sunt „în favoarea petentului”, neavând legătură cu obiectul de activitate comercializarea de arme/muniții. Curtea a precizat că *„realizarea de operațiuni de comerț exterior cu produse militare nu face dovada obiectului de activitate aferent contractului - producerea sau furnizarea de muniție (...)”*.

În ceea ce privește faptul că în certificatul constatator al societății sale sunt aceleași coduri CAEN cu cele ale S.C. ... S.R.L., acesta apreciază că nu reprezintă o constatare validă în contextul cauzei și nu este deloc în favoarea autorității contractante și nici a respectivului candidat.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă pierde din vedere că cerința principală este ca operatorii economici să facă dovada că „au în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniții/cartușe” și că din documentul probant certificat constatator emis de ONRC „trebuie să reiasă că operatorii economici au în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniții/cartușe”.

Mai mult, contestatorul afirmă că metodologia de evaluare a îndeplinirii cerinței este prezentată la finalul criteriului astfel: *„Sanctiunea neîndeplinirii criteriului: Candidaturile operatorilor economici care nu sunt înregistrați și care nu au în 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 vor fi respinse”*, fără a se face referire la coduri CAEN în general sau la unul specific.

S.C. ... S.R.L. menționează că autoritatea contractantă nici nu a analizat modul în care codurile CAEN explicitate pentru intermediere și import-export demonstrează îndeplinirea condițiilor de funcționare specifice ale candidatului pentru comercializarea de muniții. Acest fapt rezultă din analiza Raportului intermediar nr. A3/6137 din 04.10.2016 și din Anexele nr. 1 și 2 la documentul nr. A3/5826 din 23.09.2016, în care s-au înscris exclusiv coduri CAEN la rubricile nr. 11 și Alte documente, în încercarea de a veni în sprijinul candidatului S.C. ... S.R.L.

Totodată, contestatorul menționează că evaluarea candidaturilor nu se face prin compararea între ele a documentelor depuse de participanții într-o procedură și nici nu se face după ce cunoaște autoritatea contractantă despre un operator economic sau altul.

Dacă s-ar considera situația în care ar prevala codul CAEN, atunci contestatorul apreciază că trebuie să se vadă diferențele între acestea și de ce există câteva coduri CAEN comune ambilor candidați.

În acest sens, contestatorul precizează că respectivele Coduri 4619 și 4690 sunt impuse de către MAE - ANCEX a figura în certificatul constatator pentru activitățile de intermediere și import-export în legătură cu produsele militare. În probă, contestatorul depune un extras din Ordinul nr. 849/2013 al ministrului afacerilor externe ([www.ancex.ro/upload/Ordinul 849 din 21](http://www.ancex.ro/upload/Ordinul_849_din_21)

iunie 2013 MOF 409 din 8 iulie 2013.pdf), în care se menționează această obligație. Obligația instituită prin ordinul menționat se referă la persoanele fizice autorizate, însă ANCEX o aplică în mod identic și persoanelor juridice.

De altfel, acesta susține că S.C. ... S.R.L. declară că 4690 este codul aferent doar activităților de import-export, după cum rezultă din Formularul nr. 9 pe care l-a depus în procedura de atribuire. Consiliul trebuie să constate și faptul că autoritatea contractantă știe în mod cert că aceste două coduri CAEN ale S.C. ... S.R.L. nu au legătură cu comercializarea de muniții și că intermedierea și import-exportul sunt activități distincte de cea de comercializare, dacă se vede maniera trunchiată în care s-au prezentat anumite definiții din O.U.G. nr. 158/1999 și din Legea nr. 295/2004.

Astfel, S.C. ... S.R.L. arată că este falsă afirmația că „Potrivit art. 5 lit. j) din O.U.G. nr. 158/1999 (...) operațiunea de intermediere reprezintă inclusiv activitățile desfășurate de o persoană privind cumpărarea, vânzarea, exportul sau transferul de produse militare”, întrucât acest articol spune cu totul altceva: *„j) intermediere - activitățile desfășurate de o persoană privind: negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun exportul, importul ori transferul de produse militare dintr-o țară terță către o altă țară terță; cumpărarea, vânzarea, exportul sau transferul de produse militare aflate în proprietatea sa dintr-o țară terță către o altă țară terță; negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun scoaterea ori introducerea din sau în teritoriul României de produse militare”*.

Astfel, contestatorul precizează că S.C. ... S.R.L. este autorizată pentru negociere sau organizare de tranzacții pe teritoriul României, pentru introducerea în România de produse militare, activități complet străine de cea de comercializare.

În ceea ce privește codul CAEN aferent importului sau exportului, S.C. ... S.R.L. consideră că nici aceste activități nu implica comercializarea, după cum a statuat și Curtea de Apel ... în decizia suscitată. Importul sau exportul, ca de altfel și intermedierea, sunt, mai degrabă, prestări de servicii, nu acte de comerț.

Dacă o autoritate contractantă dorește să își procure muniții, are la dispoziție 3 căi principale: să își găsească singură furnizorul de muniții și să organizeze procedura de atribuire pentru contract de import; să solicite operatorilor economici specializați să îi găsească furnizorul de muniții și să organizeze procedura de atribuire pentru contract de intermediere sau să organizeze o procedură pentru atribuirea contractului de furnizare, ca cea de acum, caz în care toate obligațiile de procurare/cumpărare, import, transport, vânzare sunt în sarcina operatorului economic declarat câștigător și devenit furnizor al produselor.

În această situație, contestatorul susține că S.C. ... S.R.L. nu poate desfășura contractul de furnizare, nefiind autorizat pentru comercializare.

Referitor la definiția intermediarului în accepțiunea Legii nr. 295/2004, S.C. ... S.R.L. apreciază că aceasta este corect citată de către autoritatea contractantă, dar S.C. ... S.R.L. nu se regăsește în situația de a fi

intermediar în sensul acestei legi, deoarece nu există intermediari în România. Motivul este faptul că modificarea Legii nr. 295/2004 prin Legea nr. 117/2011 a introdus categoria de persoane „intermediari”, dar nu au apărut normele de aplicare a legii, iar în normele vechi aplicabile între 2005 și iunie 2011, în H.G. nr. 130/2005 nu există categoria de persoane denumită intermediar.

Contestatorul afirmă că prin fișa de date a achiziției nu s-a solicitat demonstrarea activității de furnizare, aceasta neavând o definiție în actele normative invocate de către autoritatea contractantă și apreciază că sunt elocvente și mențiunile din certificatul constatator referitoare la modul de derulare a activităților de intermediere și import-export de către S.C. ... S.R.L.: în afara sediului social sau la sediul terților, în timp ce la sediul social nu desfășoară decât activități proprii de birou, ceea ce nu este posibil.

În concluzie, S.C. ... S.R.L. precizează că la pct. II.A și II.B, chiar autoritatea contractantă demonstrează temeinicia criticilor aduse.

Referitor la critica contestatorului privind nelegalitatea situației ca în certificatul privind managementul și asigurarea calității să figureze certificare pentru comercializare de muniții, din moment ce operatorul economic nu este autorizat legal (nu are capacitatea de folosință) să desfășoare activitatea autorizată de comercializare de muniții. Conform Codului Civil, citat în contestație, dreptul de folosință se naște după obținerea autorizației.

În aceste condiții, S.C. ... S.R.L. apreciază că nu se putea face o evaluare legală de către emitentul certificatului pentru o activitate autorizată prin lege specială, cu condiții speciale de desfășurare (spații anume destinate, personal anume autorizat și avizat, registre speciale înregistrate la autoritatea competentă, alte condiții specifice) și pentru care S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește condițiile legale și nu prestează efectiv.

De altfel, acesta consideră că este important de observat că data emiterii certificatului este 28.08.2016, în condițiile în care anunțul de participare a fost publicat în SEAP la 09.08.2016, existând suspiciunea că acesta a fost completat/adaptat tocmai pentru această procedură de atribuire, prin aceasta S.C. ... S.R.L. încercând să suplinească lipsa obiectului de activitate din certificatul constatator.

În concluzie la acest punct, contestatorul arată că își menține opinia că acest document nu poate fi avut în vedere și ca cerința a cărei îndeplinire s-a încercat a fi demonstrată, nu este îndeplinită.

Pentru toate aceste motive, S.C. ... S.R.L. solicită C.N.S.C. admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Ca probe, contestatorul prezintă un extras din Normele de aplicare a O.U.G. nr. 158/1999.

2. 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 ofertantul S.C. ... S.R.L. reclamă decizia autorității contractante de calificare și selectare a candidaturii

depușe de S.C. ... S.R.L. și de invitare a acesteia în etapa de depunere a ofertei, considerând-o nelegală.

În susținerea contestației sale nr. 7386/07.11.2016, S.C. ... S.R.L. face aceleași aprecieri ca și în contestația nr. 7300/13.10.2016, cu privire la actul atacat.

Suplimentar, S.C. ... S.R.L. aduce noi motive de contestare cu privire la candidatura S.C. ... S.R.L., susținând că aceasta nu îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție privind „Situția personală a candidatului sau ofertantului”, acesta având datorii la bugetul de stat la data limită impusă prin documentația de atribuire.

Totodată, contestatorul susține că, prin candidatura sa, S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție privind „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, acesta nedepunând documente probante relevante din care să reiasă valorile produselor menționate în formularul 10.1 și 10.2, astfel că autoritatea contractantă a calificat în mod nelegal această candidatură.

Referitor la precizările autorității contractante din adresa de răspuns la cele două notificări prealabile, contestatorul solicită Consiliului să le respingă ca fiind nereale, arătând că la data de 04.10.2016, nu luase la cunoștință de niciun act al acesteia.

În acest sens, contestatorul susține că la data de 05.10.2016 a luat cunoștință de „Comunicarea rezultatului etapei de analiză a candidaturilor” și de „Invitația în etapa a II-a de depunere a ofertelor”, act emis conform art. 65 și 66 din O.U.G. nr. 114/2011.

Contestatorul precizează că acest act este diferit de actul numit „Raport intermediar” și în conținutul acestuia nu sunt detaliate motivele de selectare sau de respingere ale altei candidaturi participante la procedura de atribuire. Data de luare la cunoștință de aceste noi motive de critică a calificării și selectării candidaturii S.C. ... S.R.L. este data la care C.N.S.C. i-a permis accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresele nr. 34119/2430/C7/08.11.2016 și nr. 34120/2430/C7/08.11.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante și contestatorului să transmită un punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocată din oficiu, raportat la actul atacat și la prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016. Totodată, prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul său de vedere cu privire la solicitarea contestatorului de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

Prin adresa nr. 7398/08.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 34183/09.11.2016, S.C. ... S.R.L. răspunde la solicitarea acestuia, precizând că actul atacat prin contestația din dosarul nr. 2430/2016 îl constituie cel denumit „Raportul intermediar” privind selectarea și calificarea candidaților pentru etapa a II-a - documentul A3/6137 din 04.10.2016.

Contestatorul susține că a luat la cunoștință de acest act în data de 01.11.2016, ca urmare a studierii dosarului achiziției publice în dosarul

C.N.S.C. nr. 2225/C7/2016 și, având în vedere prevederile Legii nr. 101/2016 care nu permit formularea unei contestații pentru motive necunoscute și nici completarea motivelor anterior prezentate prin concluzii scrise, s-a determinat că singura cale legală pentru a supune analizei Consiliului aceste noi motive de contestare a fost aceea a formulării unei noi notificări prealabile și a unei noi contestații.

În acest sens, contestatorul menționează că motivele de contestare sunt diferite de cele prezentate în dosarul nr. 2225/2016, chiar dacă se circumscriu tot criteriilor de calificare și selecție.

Astfel, contestatorul susține că actul atacat este prezentat în obiectul contestației: *„Anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresată candidatului ..., a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării cu ofertă a”* și, în păstrarea acestei ordini în prezentarea obiectului contestației, similare cu cea din contestația din dosarul nr. 2225/2016, s-a avut în vedere faptul că nelegalitatea acestui act intermediar a avut drept consecință și emiterea actelor finale apreciate drept nelegale, Comunicarea rezultatului etapei I de calificare și selecție și Invitația de participare la etapa a II-a de ofertare, a căror anulare se va impune și ca urmare a admiterii noilor critici, nu doar ca urmare a admiterii criticilor inițiale. Actul atacat a întemeiat și a determinat emiterea acestor două acte.

În prezentarea motivelor în fapt ale contestației, tocmai pentru a evita orice confuzii posibile, S.C. ... S.R.L. arată că a menționat: *„Data de luare la cunoștință de aceste noi motive de critică a calificării și selectării candidaturii ... este data la care CNSC ne-a permis accesul la dosarul procedurii în soluționarea contestației anterior formulate în procedură și pentru alte motive de nelegalitate”*.

Având în vedere termenele prevăzute la art. 8 din Legea nr. 101/2016, S.C. ... S.R.L. apreciază că respectiva contestație este formulată în termenul legal prin raportare la data de luare la cunoștință de actul atacat și la actul atacat și solicită Consiliului respingerea excepției tardivității.

Prin adresa nr. A3/7194/10.11.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 34436/10.11.2016, ... răspunde la solicitarea acestuia, precizând că respectiva calificare și selectare a candidaturii S.C. ... S.R.L. a fost stabilită prin raportul intermediar al procedurii de atribuire, care a fost adus la cunoștința contestatorului în data de 05.10.2016, fapt recunoscut de acesta în notificarea prealabilă formulată tardiv.

Astfel, aceasta arată că S.C. ... S.R.L. a transmis o notificare prealabilă privind remedierea unei încălcări a legislației în raportul intermediar, la data de 02.11.2016, prin raportare la data luării la cunoștință a acestuia (05.10.2016) și la prevederile art. 6 alin. (1) lit. a) din

Legea nr. 101/2016, termenul de notificare în respectiva cauză este depășit.

Autoritatea contractantă consideră că prin neîndeplinirea parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, cu respectarea termenelor legale, S.C. ... S.R.L. și-a asumat riscul aplicării sancțiunii de respingere a contestației ca inadmisibilă, potrivit art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, ... solicită C.N.S.C. să respingă contestația respectivă ca inadmisibilă/tardivă și să nu mai procedeze la analiza acesteia pe fond, potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Procedând la soluționarea cauzei, ca o chestiune prealabilă, Consiliul are în vedere verificarea îndeplinirii de către S.C. ... S.R.L. a procedurii prevăzută de art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, unde se prevede că: *„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*, referitor la contestația nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016.

În temeiul art. 15 alin. (1) și art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresele nr. 34120/2430/C7/08.11.2016 și nr. 34119/2430/C7/08.11.2016, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor i-a solicitat contestatorului și autorității contractante transmiterea unui punct de vedere față de excepția tardivității contestației, invocată din oficiu.

Luând în vedere cele menționate anterior în motivare și prin raportare la înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul are în vedere că din cuprinsul contestației nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, rezultă că actul autorității contractante pe care S.C. ... S.R.L. l-a considerat nelegal și pe care l-a contestat, este reprezentat de adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. A3/6205/05.10.2016 și de raportul intermediar nr. A3/6137/04.10.2016.

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că actele autorității contractante considerate nelegale și pe care S.C. ... S.R.L. le critică atât în contestația nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016, cât și în contestația 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, sunt aceleași, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. A3/6205/05.10.2016 și raportul intermediar nr. A3/6137/04.10.2016: *„Anularea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și a invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresată*

candidatului ..., a raportului intermediar al procedurii și a tuturor actelor subsecvente pentru partea corespunzătoare calificării, selectării și invitării cu ofertă a”.

În aceste condiții, formularea de către S.C. ... S.R.L. a unei noi contestații, cu nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016 nu poate fi primită de către Consiliu, având în vedere că cea de-a doua contestație are același obiect ca cel din contestația nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016, schimbându-se doar argumentele aduse de contestator cu privire la neîndeplinirea de către S.C. ... S.R.L. a cerințelor de calificare și selecție.

În acest sens, Consiliul constată tardivitatea formulării de către S.C. ... S.R.L. a celei de-a doua contestații, în condițiile în care, prin notificarea prealabilă nr. 7287/07.10.2016, acest ofertant i-a solicitat autorității contractante „Revocarea adresei de comunicare a rezultatului etapei I de calificare și selecție și invitației de participare la etapa a II-a de ofertare adresată candidatului ..., a raportului intermediar al procedurii (...)” și, în urma răspunsului primit de la autoritatea contractantă prin adresa nr. A3/6394/12.10.2016, dacă era nemulțumit, ar fi putut să-și exercite dreptul legal de a formula contestație, cu respectarea termenului prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac.

Or, din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, astfel cum s-a menționat anterior în motivare, Consiliul constată că S.C. ... S.R.L. avea cunoștință de existența actului denumit „Raport intermediar” al procedurii încă din data de 07.10.2016, când a formulat notificarea prealabilă și l-a invocat în aceasta.

Astfel, susținerea S.C. ... S.R.L. asupra faptului că a luat la cunoștință despre „Raportul intermediar al procedurii nr. A3/6137/04.10.2016” la data de 01.11.2016, cu ocazia studierii dosarului achiziției publice la sediul C.N.S.C., nu poate fi primită, prin demersul efectuat, contestatorul încercând, în mod nelegal, o repunere în termenul de formulare a contestației.

Prin urmare, la stabilirea termenului de depunere a contestației nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, Consiliul se va raporta la data luării la cunoștință de către contestator a actelor autorității contractante considerate nelegale, respectiv adresele nr. A3/6205/05.10.2016 (comunicare rezultat etapa I – selectarea candidaților) și nr. A3/6137/04.10.2016 (raport intermediar), fiind aplicabile dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la*

adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport de care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz;

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz”.

Raportat la acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație restrânsă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Cartuș 9x19 mm cu glonț obișnuit”, cod CPV 35331500-8 – Cartușe, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, valoarea estimată a acordului-cadru este de 954.576 lei, fără TVA, deci sub pragul valoric de 418.000 euro, prevăzut la art. 134 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 114/2011.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză aflată și tipul acestuia (contract de furnizare), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție S.C. ... S.R.L. pentru a ataca actele menționate anterior era de 5 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul acestuia, fiind aplicabile în acest caz dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, Consiliul constată că termenul prevăzut pentru depunerea contestației nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, se raportează la data luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante nr. A3/6394/12.10.2016 la notificarea prealabilă nr. 7287/07.10.2016 a S.C. ... S.R.L.

În aceste condiții, constatând că S.C. ... S.R.L. a formulat tardiv contestația nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 33855/07.11.2016, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite excepția tardivității contestației nr. 7386/07.11.2016 formulată de către S.C. ... S.R.L., invocată din oficiu și, pe cale de consecință, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac, respinge contestația nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr.

33855/07.11.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu, ca tardivă.

Data fiind soluționarea contestației pe excepție, Consiliul nu se mai poate pronunța pe nicio altă cerere formulată de către S.C. ... S.R.L. în cadrul contestației nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 33855/07.11.2016, inclusiv pe cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

Procedând la soluționarea contestației nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 31066/13.10.2016, formulată de S.C. ... S.R.L., Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație restrânsă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Cartuș 9x19 mm cu glonț obișnuit”, cod CPV 35331500-8 Cartușe (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de furnizare, este de 954.576 lei, fără TVA.

Conform mențiunilor existente în procesul-verbal nr. A3/5668/16.09.2016 al ședinței de deschidere a ofertelor, 2 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind S.C. ... S.R.L., contestatorul din prezenta cauză.

În raportul intermediar nr. A3/6137/04.10.2016 privind selectarea și calificarea candidaților pentru etapa a II-a, s-a consemnat faptul că ambii ofertanți au fost declarați calificați/selecționați și urmează să depună oferte pentru evaluarea și stabilirea ofertantului câștigător.

Comunicarea privind rezultatul etapei I – Selectarea candidaților, a fost transmisă de autoritatea contractantă către S.C. ... S.R.L. prin adresa nr. A3/6205/05.10.2016.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, S.C. ... S.R.L. a transmis autorității contractante notificările prelabile nr. 7287/07.10.2016 și nr. 7366/01.11.2016, la care aceasta a răspuns prin adresele nr. A3/6394/12.10.2016 și nr. A3/6975/03.11.2016.

Prin Încheierea nr. ..., C.N.S.C. a respins cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată de către S.C. ... S.R.L. prin contestația nr. 7300/13.10.2016 și înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016.

Analizând fondul contestației nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 31066/13.10.2016, Consiliul constată că S.C. ... S.R.L. aduce critici legate, în mod exclusiv, de oferta depusă de către S.C. ... S.R.L., reclamând decizia autorității contractante de calificare și selectare a candidaturii depuse de acest ofertant și de invitare a acestuia în etapa de depunere a ofertei, în condițiile în care contestatorul susține că S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit cerințele minime de calificare impuse prin documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, referitoare la

„Certificatul constatator emis de ONRC din care să rezulte că ofertantul are în obiectul de activitate comercializarea de muniții/cartușe” și la asigurarea calității.

De asemenea, Consiliul constată că S.C. ... S.R.L. mai susține și faptul că S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit nici cerința de a deține „Autorizația pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale pentru obiectul contractului”.

Asupra acestui ultim aspect, Consiliul nu se va pronunța, constatând că o astfel de cerință nu a fost prevăzută de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, excedând astfel cadrului de verificare pe care îl poate efectua Consiliul, și anume verificarea modului în care comisia de evaluare și-a îndeplinit atribuția legală de verificare a îndeplinirii de către ofertanți a cerințelor minime de calificare, prin raportare la conținutul documentației de atribuire aferentă procedurii.

Analizând critica legată de neîndeplinirea de către S.C. ... S.R.L. a criteriului privind „Capacitatea de exercitare a profesiei”, prevăzut în documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, la cap. III.2.1.b)- „Capacitatea de exercitare a activității profesionale” se are în vedere că autoritatea contractantă a stipulat că fiecare candidat trebuie să prezinte „Certificatul constatator” emis de O.N.R.C. din care să rezulte că acesta are în obiectul de activitate producerea/comercializarea de muniții/cartușe.

Totodată, în cerința minimă de calificare autoritatea contractantă a prevăzut și faptul că „Activitățile CAEN din Certificatul constatator emis de ORC și prezentat de operatorul economic, trebuie să demonstreze că operatorul economic îndeplinește condițiile de funcționare specifice pentru activitatea CAEN în care se înscrie obiectul contractului de achiziție-producerea/comercializarea de muniții/cartușe.”

Verificând „Certificatul constatator” nr. ... emis de către O.N.R.C. pentru S.C. ... S.R.L. (a se vedea filele 7-10 din D.A.P., vol. 3/3), Consiliul constată că la capitolul „Activități desfășurate” este menționată activitatea de „Comerț cu ridicata nespecializat - cod CAEN 4690, precum și mențiunea „Text suplimentar; -4619 - inclusiv intermediieri cu arme și muniții 4690 - inclusiv import-export arme și muniții”.

În soluționare, Consiliul reține că la capitolul III.1.5. „Legislație aplicabilă” din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a făcut trimitere la o serie de acte normative incidente obiectului achiziției, printre acestea fiind și Legea nr. 295/2016 republicată privind regimul armelor și munițiilor, OUG nr. 158/1999 privind regimul exporturilor și importurilor de produse strategice, republicată, respectarea de către operatorii economici a acestor acte normative fiind obligatorie.

În aceste condiții, în verificarea pe care o va efectua, Consiliul va avea în vedere prevederile legale din cele două acte normative ce prezintă relevanță în cauză.

În acest sens, se are în vedere faptul că în Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, la cap. V „Categorii de persoane”, pct.9,

este definit termenul „intermediar” ca fiind „orice persoană fizică sau juridică, cu excepția armurierilor, autorizată, în condițiile prezentei legi, a cărei activitate constă, integral ori parțial, în achiziționarea, comercializarea sau realizarea de transferuri de arme”.

Această dispoziție legală citată anterior trebuie coroborată cu prevederile Ordonanței de urgență nr. 158/1999 privind regimul de control al exporturilor, importurilor și altor operațiuni cu produse militare, care, la art. 1. prevede următoarele: „(1) Se supun regimului de control prevăzut în prezenta ordonanță de urgență următoarele operațiuni cu produse militare:

a) exportul, importul și transferul, în regim definitiv sau temporar, din sau în teritoriul României;

b) intermedierea”, la art.5 fiind definit termenul de „intermediere” (lit. j) ca fiind „activitățile desfășurate de o persoană privind:

(i) negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun exportul, importul ori transferul de produse militare dintr-o țară terță către o altă țară terță;

(ii) cumpărarea, vânzarea, exportul sau transferul de produse militare aflate în proprietatea sa dintr-o țară terță către o altă țară terță;

(iii) negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun scoaterea ori introducerea din sau în teritoriul României de produse militare”.

Așadar, din coroborarea dispozițiilor legale citate anterior reiese faptul că intermedierea cu arme și muniții, inclusiv import-exportul de arme și muniții, se poate face doar în condițiile prevăzute de OUG nr. 158/1999 privind regimul de control al exporturilor, importurilor și altor operațiuni cu produse militare, și anume prin negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun exportul, importul ori transferul de produse militare dintr-o țară terță către o altă țară terță; prin cumpărarea, vânzarea, exportul sau transferul de produse militare aflate în proprietatea sa dintr-o țară terță către o altă țară terță sau prin negocierea sau organizarea tranzacțiilor care presupun scoaterea ori introducerea din sau în teritoriul României de produse militare.

Or, prin raportare la „obiectul” prezentei achiziții, care constă în furnizarea de cartușe 9x19 mm cu glonț obișnuit, Consiliul constată că, în mod eronat, autoritatea contractantă a considerat că intermedierea este sinonimă cu comercializarea de produse militare.

Sub acest aspect, sunt pertinente susținerile contestatorului S.C. ... S.R.L. conform cărora în certificatul constatator emis de către ONRC pentru S.C. ... S.R.L., nu există obiectul de activitate „comercializarea de muniții”, astfel că respectiva cerință nu este îndeplinită, operațiunea de intermediere, aferentă codului CAEN 4619 „intermedieri cu arme și muniții”, prevăzută în certificatul constatator nr. ..., emis de către O.N.R.C. pentru S.C. ... S.R.L., fiind distinctă de cea de vânzare și având temeiuri și efecte juridice diferite.

În aceste condiții, Consiliul constată că în cadrul etapei de verificare a documentelor de calificare și selecție prezentate de S.C. ... S.R.L., comisia

de evaluare nu și-a îndeplinit în mod legal atribuțiile și nu a verificat îndeplinirea criteriilor de calificare de către candidatul în discuție, prin raportare la prevederile documentației de atribuire și la dispozițiile legale incidente, impunându-se anularea, în parte, a Raportului intermediar nr. A3/6137/04.10.2016, în ceea ce privește mențiunile referitoare la candidatura depusă de către S.C. ... S.R.L., precum și actele subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și reverificarea certificatului constatator nr. ..., emis de către O.N.R.C. pentru S.C. ... S.R.L., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

În ceea ce privește aspectul criticat de S.C. ... S.R.L. referitor la neîndeplinirea de către S.C. ... S.R.L. a standardelor de management al calității, Consiliul are în vedere conținutul cerinței din fișa de date a achiziției, conform căreia ofertanții erau obligați să aibă implementat un sistem de management al calității, pentru domeniul de activitate producere/comercializare muniții/cartușe, în conformitate cu standardul ISO 9001 sau echivalent, pentru activitatea proprie de producție/comercializare.

Verificând documentul depus de către S.C. ... S.R.L. în îndeplinirea cerinței de calificare în discuție, Consiliul reține că acest candidat a prezentat Certificatul nr. ... din 02.07.2007, recertificat în 24.11.2015, valabil până la data de 28.08.2018, în care se menționează că S.C. ... S.R.L. este certificată pentru o serie de activități, printre acestea fiind și comercializare muniție.

Așadar, raportat strict la conținutul actului prezentat de candidat, se constată că acesta a îndeplinit cerința de calificare impusă prin documentația de atribuire, susținerile contestatorului conform cărora documentul prezentat de ... nu este emis legal pentru domeniul de activitate de comercializare de muniții/cartușe, din moment ce societatea nu este legal constituită și înregistrată la ONRC pentru această activitate și nici autorizată să desfășoare această activitate, nu pot fi reținute ca întemeiate, iar verificarea solicitată de contestator în acest sens excede competențelor Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Prin urmare, pentru toate considerentele anterioare, în baza art. 26 alin. (2) lit. a din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac, Consiliul admite contestația nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L. și anulează, în parte, Raportul intermediar nr. A3/6137/04.10.2016, în ceea ce privește mențiunile referitoare la candidatura depusă de către S.C. ... S.R.L., precum și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă ... să reia procedura de atribuire și să reverifice certificatul constatator nr. ..., emis de către O.N.R.C. pentru S.C. ... S.R.L., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Obligă ca, în cadrul aceluiași termen dispus anterior, să-i informeze pe operatorii economici implicați despre noul rezultat al procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 33855/07.11.2016, invocată din oficiu.

Respinge contestația nr. 7386/07.11.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 33855/07.11.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., str. ... nr. ..., ... și adresa de corespondență în ..., str. ... nr. ..., ..., în contradictoriu cu, cu sediul în ..., ..., ..., ca tardivă.

Admite contestația nr. 7300/13.10.2016, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 31066/13.10.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., str. ... nr. ..., ... și adresa de corespondență în ..., str. ... nr. ..., ..., în contradictoriu cu, cu sediul în ..., ..., ...

Anulează, în parte, Raportul intermediar nr. A3/6137/04.10.2016, în ceea ce privește mențiunile referitoare la candidatura depusă de către S.C. ... S.R.L., precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă ca, în termen de cel mult 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire și să reverifice certificatul constatator nr. ..., emis de către O.N.R.C. pentru S.C. ... S.R.L., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Obligă ca, în cadrul aceluiași termen dispus anterior, să-i informeze pe operatorii economici implicați despre noul rezultat al procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 22 (douăzecișidouă) pagini.