

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum 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...., înregistrată la Consiliu sub nr...., în dos. nr...., formulată de..., cu sediul în **mun.....** nr...., sector..., înmatriculată la... al... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură..... nr...., cod poștal..., împotriva documentației procedurii de atribuire a procedurii de licitație restrânsă, emisă de către, cu sediul în mun....., nr...., sector..., în calitate de autoritate contractantă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...” - cod..., s-a solicitat:

- anularea actelor nelegale;
- reevaluarea propunerii sale tehnice, cu consecința constatării conformității ofertei depuse;
- reevaluarea ofertei..., cu consecința constatării neconformității acesteia;
- evaluarea propunerii sale financiare, înlăturată în mod nelegal de la evaluare;
- continuarea ulterioară a procedurii cu atribuirea contractului singurei oferte admisibile depuse în procedură, respectiv a sa;
- în subsidiar, solicită Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire pentru Lotul nr...., având în vedere că... este afectată de abateri, erori și omisiuni de la prevederile legale care nu mai pot fi remediate prin măsurile mai sus solicitate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr....., cu sediul în..... nr...., cod poștal....., înmatriculată la... al... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin Av.... și..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul..., B-dul... nr...., et...., ap....., transmite cerere de intervenție solicitând:

- admiterea în principiu a cererii sale de intervenție, în principal ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;
- respingerea contestației formulate de..., drept neîntemeiată;

- accesul la întregul dosar al procedurii constituit la CNSC și la conținutul nesecretizat al contestației din dosar nr...., inclusiv la anexa confidențială - precum și la restul documentelor înregistrate în dosar și, pe cale de consecință, cenzurarea refuzului nejustificat al autorității contractante, care, prin adresa nr..... și adresa nr....., i-a comunicat acordul de a se prezenta la sediul acesteia pentru studierea dosarului achiziției, într-o primă fază pentru data de..., iar, în a doua fază, pentru data de..., însă, odată cu prezența sa la cele două date, i-a îngăduit, în mod neîntemeiat, accesul la întreg dosarul achiziției, la conținutul integral al contestației și i-a refuzat dreptul de a obține copii după documentele studiate;
- să-l repună de drept în termenul de completare a cererii de intervenție, astfel încât să-i conserve dreptul de a formula pretențiile concrete... de contestația care face obiectul dosarului nr...., după momentul la care i se oferă acces la conținutul contestației nesecretizate înregistrată de către...;
- în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului litigiu.

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliu sub nr...., în dos. nr...., formulată de..., împotriva **aceleiași** documentații a prezentei proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea actelor nelegale și a tuturor actelor subsecvente sau conexe, a raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia pentru partea declarării drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de...;
- reevaluarea candidaturii și a ofertei..., cu consecința constatării inadmisibilității acesteia;
- continuarea ulterioară a procedurii cu atribuirea contractului singurei oferte admisibile depuse în procedură, respectiv oferta sa.
- în situație extremă, solicită Consiliului să dispună anularea procedurii de atribuire pentru Lotul nr...., având în vedere că... este afectată de abateri,
- erori și omisiuni de la prevederile legale care nu mai pot fi remediate prin măsurile mai sus solicitate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr....., reprezentată legal prin administrator și convențional prin Av.... și..., transmite cerere de intervenție solicitând:

- admiterea în principiu a cererii sale de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;
- respingerea contestației formulate de...:
 - o în principal, ca tardiv formulată;

- în subsidiar, drept neîntemeiată;

În temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului litigiu.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr.... **și nr....**, au **fost conexe** pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece, acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În ceea ce privește contestația nr...., înregistrată la Consiliu sub nr...., în dos. nr...., al cărui conținut se regăsește integral și poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului [CN1.../00126]... 1-semnat.pdf.p7s” din anexa anunțului de participare publicat în SEAP, contestație formulată de..., împotriva rezultatului prezentei proceduri... solicită cele prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Motivarea contestației sale, este prezentată în anexa sa la contestația nr...., afirmând că, în opinia sa, caracterul confidențial este fundamentat pe faptul că..., în calitate de titular al tuturor autorizațiilor prevăzute de legislația română, are o cunoaștere proprie și care a fost validată de instanțele de judecată.

... apreciază că autoritatea contractantă, în mod vădit a confundat masa cartușului, cu masa proiectilului, din dorința de a direcționa contractul către....

Consideră că oferta... nu putea să fie declarată admisibilă, deoarece ofertantul se încadrează la situațiile de excludere prevăzute la art. 156 lit. c) și f).

În susținere... face trimitere la prevederile caietului de sarcini, precum și la jurisprudența CNSC în domeniu.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr..... transmite punctul său de vedere... de contestația depusă de..., în dosarul nr...., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată și menținerea tuturor actelor întocmite de....

În prealabil, autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a situației de fapt, evidențiind că oferta contestatorului a fost respinsă deoarece..., prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr...., nu a demonstrat superioritatea produsului oferat.

Consideră că a evaluat candidaturile/ofertele depuse în cadrul lotului 1 întocmai cu cerințele documentației de atribuire, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Inserând pasaje din precizările regăsite în contestație, autoritatea contractantă evidențiază că un cartuș de 9 mm neletal de marcă cu o

masă mai mare (..... de 4-5 g) nu este „superior”, ci oferă performanțe diferite adaptate unor scenarii specifice de antrenament.

... de cerințele caietului de sarcini, autoritatea precizează că masa totală a cartușului influențează direct reculul și comportamentul real al armei; masa cumulativă a încărcătoarelor; uzura accelerată a componentelor la antrenamente repetate. De asemenea, menționează că, limitarea masei la... g reprezintă o măsură de control preventiv a riscurilor, susținând că s-a avut în vedere distanța de angajare, raportat la cerința referitoare la masă a glonțului.

În aprecierea acesteia, ofertantul avea obligația să demonstreze superioritatea produsului cu masă de... g și energie de 5 J, însă acest aspect nu a fost demonstrat.

În ceea ce privește verificarea incidenței art. 156 din OUG nr. 114/2011, afirmă că s-a adoptat o atitudine imparțială, pe tot procesul de evaluare a candidaturilor, prin stricta raportare a comisiei de evaluare, la cerințele de calificare formulate în documentația de atribuire și la documentele justificative.

..., susține că... a depus toate documentele solicitate în cadrul procedurii de achiziție, iar, prin răspunsul la clarificări... a depus declarația semnată de producător prin care demonstrează masa cartușului, document justificativ acceptabil având în vedere că... este emis de producător.

Prin urmare... solicită respingerea susținerilor contestatorului, ca nefondate, și menținerea tuturor actelor întocmite de comisia de evaluare, inclusiv raportul procedurii și comunicarea rezultatului către toți ofertanții.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr....., transmite cerere de intervenție solicitând cele prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Preliminar... face o descriere succintă a stării de fapt, subliniind că, în mod nejustificat, autoritatea i-a refuzat accesul la dosarul achiziției, având în vedere că, ofertantul... nu a prezentat dovezi care să susțină în mod real caracterul confidențial al documentelor declarate astfel.

Referitor la prevederile legale care reglementează accesul la documentele neconfidențiale din dosarul achiziției și la datele nesecretizate ale contestației, având în vedere că deși la datele de... și..., un reprezentant al său s-a prezentat la sediul autorității în vederea studierii dosarului, accesul acordat a fost unul limitat și incomplet, astfel fiindu-i împiedicat dreptul să ia cunoștință în mod complet și efectiv de argumentele, susținerile și eventualele probe invocate de contestator în sprijinul criticilor formulate.

Prin urmare, sub acest aspect, intervenientul a solicitat acces la dosarul achiziției.

Cu privire la încuviințarea, în principiu, a cererii sale de intervenție, face trimitere la dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, menționând că interesul său rezultă din calitatea de operator economic a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare de către autoritatea contractantă pentru lotul 1.

... de argumentele care justifică respingerea contestației, intervenientul apreciază ca fiind neîntemeiată critica... de respingerea ofertei sale de către autoritatea contractantă, prin reținerea incidenței prevederilor art. 16 din secțiunea IV.....8 din Normele metodologice de derulare a procedurii.

Făcând trimitere la cerința regăsită în Anexa 1 a caietului de sarcini, pentru lotul 1, susține că, din analiza propunerii tehnice depuse de contestator, rezultă ca ofertantul a propus un cartuș cu masa de... g, susținând, în mod generic, caracterul „superior” al acestuia, aspect care a condus, în mod justificat, la respingerea ofertei tehnice.

Având în vedere solicitarea de clarificări și răspunsul ofertantului..., în ceea ce privește masa cartușului, autoritatea menționează că susținerile ofertantului nu sunt însoțite de studii, teste comparative, standarde aplicabile sau alte dovezi tehnice obiective care să certifice avantajele invocate și să demonstreze conformitatea cu necesitățile autorității contractante, apreciind... că afirmația potrivit căreia masa cartușului nu ar reprezenta o caracteristică tehnică relevantă, întrucât nu este indicată în fișele tehnice ale producătorilor, este contrazisă chiar de includerea explicită a acestei cerințe în caietul de sarcini, aspect care îi conferă caracter obligatoriu.

Având în vedere motivele consemnate de autoritate în procesul verbal de evaluare, intervenientul susține că oferta tehnică a contestatorului nu respectă cerințele caietului de sarcini - privind masa cartușului (4-5 g) - și nici nu răspunde necesităților reale ale autorității contractante.

În concluzie... solicită respingerea ofertei depuse de... și menținerea actelor autorității contractante.

Ulterior..., formulează răspuns... de punctul de vedere al autorității contractante, solicitând Consiliului să respingă apărările formulate și, pe cale de consecință, să admită contestația formulată.

... afirmă că autoritatea recunoaște obligativitatea respectării cerințelor documentației de atribuire, însă acestea au fost desconsiderate în cursul evaluării.

Evidențiază caracterul eronat al noii interpretări aduse prin punctul de vedere... de cerința 5, susținând că... nu cuprinde nicio limitare de tipul celei pe care încearcă să o inducă autoritatea prin punctul său de vedere, ci cuprind indicații de tipul minim sau maxim, care nu există la această cerință.

Consideră că... trebuie să fie comparată ca formulare cu alte cerințe care cuprind două valori.

Menționează că cerința 6 se interpretează că nu vor fi acceptate valori ale vitezei glonțului la gura țevei care să fie mai mici de 90 m/s și nici mai mari de 180 m/s.

În opinia sa, cerința 10 se interpretează că vor fi acceptate valori care să fie mai mici de 0° C (adică valori negative ale temperaturii) și mai mari de +40° C, deși această situație poate părea contraintuitivă.

... invocă caracterul eronat al fundamentării tehnice în evaluarea riscului de leziuni, susținând că raționamentul autorității se întemeiază pe o confuzie între masa cartușului și masa proiectilului, ceea ce conduce la o concluzie nefundamentată.

... inserează definiția balisticii și face trimitere la efectul la țintă și reculul armelor, regăsit în manualul MAPN, evidențiind că potrivit acestora, există o diferență clară între glonț (proiectil) și cartuș, iar în toți parametrii ce țin de balistică - energia cinetică a glonțului, energia la impact și reculul armei - contează exclusiv masa (se folosește termenul de greutate pentru că se folosește și accelerația gravitațională în formulă, altfel se folosea doar masa; masa este greutatea împărțită la accelerația gravitațională) glonțului și a armei.

..., subliniază că nu există în niciunul dintre acești parametri masa cartușului, afirmând că energia glonțului este direct proporțională cu masa lui.

Făcând trimitere la alegațiile de la pag. 6 a punctului de vedere... susține că, masa cartușului influențează direct reculul dar în sens pozitiv, adică îl micșorează, micșorând și uzura componentelor armei.

Arătând care sunt parametrii relevanți de siguranță stabiliți prin documentația de atribuire... susține că aceștia reprezintă singurele criterii directe de evaluare a riscului de leziuni.

Din punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu a demonstrat în niciun mod că depășirea masei totale a cartușului conduce la depășirea acestor parametri sau la pierderea caracterului neletal, declarat conform potrivit Cerinței 2.

Menționează că, orice antrenament om-contra-om se face exclusiv purtând un echipament personal de protecție special (ochi..., gât, zona inghinală), astfel că alegațiile autorității sunt complet lipsite de substrat real și etc.

Referitor la oferta..... e de părere că autoritatea contractantă nu a analizat în niciun fel cauzele de excludere.

În opinia sa, autoritatea confirmă critica sa conform căreia masa cartușului nu este indicată în fișa tehnică a acestui produs și că... a depus o declarație pe proprie răspundere a producătorului care nu poate fi acceptată, conform celei mai recente decizii în materia ofertelor pentru muniție militare, citată în Anexa confidențială la contestație.

Din punctul său de vedere, autoritatea folosește termeni și noțiuni cărora le atribuie forță juridică inexistentă în documentația de atribuire.

... susține că nu a fost respectat tratamentul egal, pentru că..., spre deosebire de concurentul lui, a depus rapoarte de testare și certificări emise de organisme independente care atestă superioritatea completă a produsului oferat... de specificațiile tehnice impuse și... de produsul concurent.

În ceea ce privește contestația nr...., înregistrată la Consiliu sub nr...., în dos. nr...., al cărui conținut se regăsește integral și poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului [CN1.../001...]... 2... 1-semnat.pdf.p7s” din anexa anunțului de participare publicat în SEAP, contestație formulată de..., împotriva rezultatului prezentei proceduri... solicită cele prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Susține că, nelegalitatea actelor contestate constă în aceea că rezultatul evaluării ofertelor este artificial, fiind viciat de caracterul său superficial și de favoritismul arătat ofertei....

În acest sens, susține următoarele:

1. Calificarea, selectarea și invitarea în etapa a II-a a procedurii a lui... este nelegală prin prisma neîndeplinirii criteriilor de calificare și selecție astfel cum au fost impuse prin fișa de date.

Subliniază că, atât din procesul verbal de vizualizare a candidaturilor nr...., cât și din procesul verbal nr.... reiese în mod clar că... nu a depus documentul solicitat prin fișa de date a achiziției la III.....a).

Evidențiază că ofertantul... nu a prezentat această declarație la data limită de depunere a candidaturilor, iar autoritatea contractantă, prin intermediul solicitărilor de clarificări, a creat în mod nelegal condiții artificiale de completare a candidaturii acestuia.

Astfel, consideră că se impune anularea actelor nelegal emise în ceea ce privește candidatura... și obligarea autorității contractante la reevaluarea candidaturii cu consecința, emiterii unui nou raport intermediar cu consecința respingerii candidaturii acestuia.

... susține că oferta... este inadmisibilă, având în vedere aspecte ce țin de garanția de participare depusă de... conform prevederilor din fișa de date.

Având în vedere că... nu a depus garanția de participare în forma și cuantumul impuse prin documentația de atribuire... e de părere că oferta acestuia trebuia declarată inadmisibilă.

În ceea ce privește demonstrarea îndeplinirii cerințelor tehnice impuse prin specificația tehnică de către..... afirmă că... nu a demonstrat îndeplinirea unor cerințe tehnice în conformitate cu modalitatea impusă de OUG 114/2011, respectiv prin prezentarea de mijloace probante relevante.

... de informațiile regăsite în dosarul achiziției la momentul studierii dosarului respectiv în procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice nr.... și nr.... și... prevederile fișei de date, Instrucțiunilor pentru

candidați/ ofertanți și caietului de sarcini, susține că oferta... trebuia în mod evident declarată neconformă.

Referitor la masa cartușului, subliniază că, prin intermediul răspunsului la clarificări, ofertantul... redepune propunerea tehnică datată cu..., în care se declară... document probant, că greutatea medie a unui cartuș este de aproximativ... g (valoare nominală).

În susținere... invocă jurisprudența CNSC.

Subliniază că... a omis cu bună știință confirmarea unor cerințe din caietul de sarcini, care nu au caracter formal, ci reprezintă obligații contractuale esențiale, cu impact direct asupra executării contractului.

În opinia sa, există un risc real ca, la momentul semnării acordului-cadru, aceste prevederi să fie ajustate sau interpretate în mod flexibil, în contextul în care autoritatea contractantă a manifestat deja o conduită permisivă... de multiplele neconformități ale ofertantei... pe parcursul evaluării.

Referitor la cerința nr.... Viteza medie a glonțului la gura țevii $v_{0\text{mediu}}$ Min.90m/s, Max. 180 m/s, susține că autoritatea a acceptat un produs pentru care nu a fost demonstrată nici această cerință.

Arată că din fișa tehnică a produsului ofertat rezultă că Viteza proiectilului este măsurată la... m de gura țevii și condiționată de lungimea țevii armei (... a preciza ce armă a fost utilizată pentru a obține această valoare)... nu a fost depus un document tehnic din care să „rezulte toate caracteristicile tehnice ale produsului ofertat, astfel încât acestea să poată fi comparate cu cele solicitate prin caietul de sarcini”.

Referitor la cerința nr.... Compatibilitatea muniției cu următoarele guri de foc Pistoale semiautomate Glock 17T și 19T și pistol mitralieră...-5 cu kit de conversie FX, susține că nu a fost depus niciun document tehnic, menționând că din fișa produsului rezultă: „Cartușele trebuie utilizate împreună cu kitul de conversie certificat Simunitiori”, ceea ce reprezintă o limitare impusă autorității contractante pentru a obține rezultatele așteptate conform celor declarate în fișa de produs.

Din punctul său de vedere, propunerea financiară depusă de... este rezultatul înțelegerii dintre... și autoritatea contractantă.

În opinia sa, faptul că... a prezentat o propunere financiară identică cu valoarea estimată a contractului... nicio diminuare, în contextul în care oferta contestatorului a fost înlăturată ca neconformă în mod nelegal, nu poate fi considerat o simplă coincidență, ci indică lipsa unei concurențe reale în cadrul procedurii și existența unui tratament favorizant din partea autorității contractante, de natură a afecta grav principiile transparenței și tratamentului egal.

... de cele expuse, solicită admiterea contestației astfel cum a fost... formulată și aplicarea conformă a legii.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr..... transmite punctul său de vedere... de contestația depusă în dosarul nr...., solicitând Consiliului respingerea acesteia, ca tardiv formulată și neîntemeiată, apreciind că susținerile contestatorului sunt nefondate.

Autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a situației de fapt, evidențiind faptul că prin contestația transmisă în data de..., se contestă rezultatul procedurii de achiziție aferentă totului 1, rezultat comunicat contestatarului prin adresa nr....., publicat în SEAP la aceeași dată.

... apreciază că a fost depășit, în depunerea acestei contestații, termenul de 10 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

..., autoritatea contractantă apreciază că... scoate din context prevederile fișei de date, ca să le poată da o interpretare favorabilă.

Făcând trimitere la prevederile 152 alin. (2) din OUG nr....14 din..., autoritatea arată că, în etapa de evaluare a candidaturilor depuse, a formulat o solicitare de clarificări către candidatul..., respectiv prezentarea declarației privind calitatea de participant la procedură.

Apreciind că această declarație este o formalitate, menționează că, în opinia sa, calitatea de participant la procedură este dobândită de ofertant prin depunerea candidaturii sale.

În continuare... reiterează punctul de vedere exprimat cu ocazia depunerii primei contestații de către operatorul economic..., pentru acest....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr....., reprezentată legal prin administrator și convențional prin Av.... și..., transmite cerere de intervenție solicitând cele prezentate în partea introductivă a prezentei decizii.

Preliminar, intervenientul face o scurtă prezentare a situației de fapt, invocând tardivitatea formulării contestației din dosarul nr...., având în vedere faptul că... este formulată după mai bine de o lună de la data la care... a luat la cunoștință despre rezultatul procedurii.

Cu privire la încuviințarea în principiu a cererii sale de intervenție... invocă art. 17 alin. (3) din Legea nr....01/2016 și cele ale art. 61 din C.p.c., precizând că interesul său rezultă din calitatea de operator economic a cărui oferta a fost declarată câștigătoare.

În vederea admiterii excepției tardivității contestației depuse în dosarul nr...., face trimitere la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Pentru o corectă apreciere a tardivității, prezintă cronologia documentată a evenimentelor, astfel:

- ... - autoritatea contractantă emite raportul procedurii nr....;
- ... - autoritatea contractantă comunică rezultatul procedurii către..., prin comunicarea nr....;
- ... - autoritatea contractantă comunică rezultatul procedurii către..., prin comunicarea nr....;

- ... formulează contestația 1 la... 1, înregistrată la CNSC în dos. nr...., prin care contestă inclusiv actele procedurii referitoare la oferta...;
- ... formulează cerere de intervenție în dosarul CNSC nr....;
- ... solicită și obține acces la dosarul achiziției la sediul autorității contractante;
- ... formulează contestația 2 la... 1, înregistrată la CNSC în dos. nr.....

În opinia sa, studierea dosarului la data de... reprezintă o manevră procedurală abuzivă de repunere în termen, susținând că validarea conduitei procesuale a contestatorului ar crea un precedent periculos, de natură să golească de conținut întregul sistem de termene instituit prin Legea nr. 101/2016.

Prin urmare... solicită Consiliului să constate că..., a fost depusă cu depășirea vădit a termenului legal imperativ prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, solicitând respingerea acesteia ca tardiv formulată... analiza pe fond a motivelor invocate.

..... prezintă susțineri pe fond... de solicitarea de respingerea a contestației drept neîntemeiată, prezentând aspecte privind:

- Calificarea, selectarea, invitarea lui... în etapa a II-a ar fi nelegală;
- critica privind pretinsa neconformitate a garanției de participare depusă de...;
- Oferta tehnică depusă de..., nu ar îndeplini cerințele tehnice;
- Propunerea financiară a... ar fi rezultatul unei înțelegeri cu autoritatea contractantă.

Având în vedere documentele depuse de... și de... în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că... și... solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr..... și nr. 29934/1072/C1/..., Consiliul le solicită acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „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...., republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind... 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.”

... răspunde prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, următoarele prevederi legale: art. 11 lit. d) din Legea nr. 11/1991; jurisprudența CJUE, precum și ^a CNSC.

... răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, următoarele prevederi legale: art. 11 lit. d), art. 2 alin. (2)¹ lit. c) din Legea nr. 11/1991; Directiva 943/..., art. 3 alin. (2) din OUG nr. 25/2019, Legea nr. 8/1996, jurisprudența CJUE, precum și a CNSC.

Prin adresa nr..... Consiliul îi comunică intervenientului..., termenul de studiere a dosarului cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise;... s-a prezentat la sediul CNSC în data de....

Prin adresa nr..... Consiliul îi comunică contestatorului..., termenul de studiere a dosarului cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise;... s-a prezentat la sediul CNSC în data de....

Ulterior studierii dosarului cauzei..., formulează concluzii scrise prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., reiterând solicitările formulate prin intermediul cererii sale de intervenție și anexează comunicatul de presă din..., emis de..., Parchetul de pe lângă... de Casație și Justiție, Biroul de Informare și....

Urmare a formulării cererii de intervenție în dosar nr...., de către....., formulează întâmpinare la cererea de intervenție voluntară principală/accesorie, solicitând:

- calificarea cererii de intervenție drept intervenție principală, respectiv contestație și să dispună anularea acesteia pentru neconstituirea în termen a cauțiunii aferente;
- să respingă, ca inadmisibilă, de principiu, cererea de intervenție, ca fiind lipsită de obiect și de interes;
- să respingă, ca tardive, motivele și susținerile din concluziile scrise, în baza dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016;
- să respingă, ca neîntemeiată, cererea de intervenție;
- să înlăture susținerile intervenientului, ca neîntemeiate, și să admită contestația, astfel c..... a fost formulată.

În susținere... de anularea cererii de intervenție principală - contestație pentru neconstituirea cauțiunii -... invocă dispozițiile art. 611 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la refuzul autorității de a acorda acces la dosarul procedurii, face trimitere la prevederile art. 10 din OUG nr. 114/2011 și cele ale art.... din Legea nr. 101/2016.

... de tardivitatea criticilor din concluziile scrise, invocată de....., susține că scopul formulării cererii de intervenție nu este studierea dosarului în vederea descoperirii unor noi nereguli, ci reclamarea

aspectelor deja cunoscute, subliniind faptul că, dreptul la apărare se exercită în limitele legii, iar nu prin sacrificarea dreptului său la protecția secretului comercial.

Referitor la obligativitatea documentației de atribuire... afirmă... a fost, în mod constant, interpretată de autoritatea contractantă, în mod favorabil ofertantului..., în acest sens, enumerând o serie de detalieri din cea de-a doua contestație.

În ceea ce privește la conformitatea propunerii sale tehnice, susține că... nu putea să fie respinsă pentru motivul artificial al nedemonstrării superiorității produsului, pentru ca, în opinia sa, nu există un asemenea motiv de neconformitate în documentația de atribuire.

Reiterează faptul că motivarea respingerii se bazează pe o confuzie între cerința 4 și cerința 5.

Menționează că intervenientul a depus o singură pagină reprezentând o fișă tehnică rudimentară și nu înțelege cum, în momentul în care acestuia i s-au solicitat clarificări cu privire la masa cartușului, autoritatea a acceptat o simplă declarație pe proprie răspundere emisă de Simunition.

... solicită Consiliului să respingă afirmațiile intervenientului și să aibă în vedere explicațiile sale din anexa confidențială și răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, care, în opinia sa, demonstrează pe deplin nelegalitatea respingerii ofertei sale pentru un motiv inexistent în documentația de atribuire.

Referitor la motivele de excludere a ofertantului... din procedură, susține că situația de excludere a acestuia este demonstrată în anexa confidențială, susținând... că instanțele de judecată au analizat oferta acestuia din alte proceduri și au reținut faptul că... nu este autorizat să furnizeze în mod legal muniție militară către IPJ-urile din România.

În ceea ce privește neconformitatea propunerii tehnice a ofertantului..., făcând trimitere la dispozițiile art. 32 alin. (1) din OUG nr. 114/2011, subliniază că cerințele/specificațiile tehnice prezentate în documentația de atribuire, nu au fost contestate în termenul legal avut la dispoziție.

... menționează că, potrivit jurisprudenței CNSC și cea națională, simplele fișe tehnice sau declarații pe proprie răspundere nu constituie mijloacele probante impuse de lege.

Urmare a formulării cererii de intervenție din dosar nr.... de către..., prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr....., formulează întâmpinare la cererea de intervenție voluntară principală/accesorie, solicitând Consiliului să pună în vedere acestuia să își califice cererea, fie în cerere de intervenție principală, fie în cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, întrucât aceste două forme de intervenție sunt incompatibile în același demers procedural în forma propusă de....

Apreciind faptul că, în opinia sa, multe dintre apărările intervenientului exced apărărilor autorității contractante și tind să construiască o apărare paralelă acesteia... solicită Consiliului:

- să califice cererea de intervenție în intervenție accesorie;
- în situația în care cererea de intervenție este calificată drept cerere de intervenție principală, respectiv contestație, să dispună anularea acesteia pentru neconstituirea în termen legal a cauțiunii aferente, în principal și, în subsidiar, să respingă cererea ca neîntemeiată;
- în situația în care cererea de intervenție este calificată drept cerere de intervenție accesorie, să dispună respingerea acesteia, ca neîntemeiată;
- să oblige intervenientul la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de demersurile acesteia.

În ceea ce privește anularea cererii de intervenție principală pentru neconstituirea cauțiunii, invocă prevederile art. 61¹ alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la pretinsa tardivitate a contestației... formulată în dos. nr..... susține că prin contestație vizează, în esență, informațiile noi cuprinse în actele autorității contractante și, atât timp cât motivele de contestație privesc documente despre conținutul cărora a aflat abia la data studierii dosarului la sediul autorității contractante, contestația este în mod corect formulată în interiorul termenului de 10 zile impus de prevederile legale aplicabile, termen care se împlinea abia la....

Referitor la motivele de excludere a ofertei... din procedură - calificarea, selectarea și invitarea în etapa a II-a a procedurii a lui... ca fiind nelegală, iar oferta inadmisibilă prin prisma nerespectării cerinței privind garanția de participare... susține că a demonstrat faptul că autoritatea contractantă a selectat, calificat și invitat acest operator economic, în mod nelegal, la etapa a II-a procedurii, potrivit celor indicate pe larg în prima contestație, și potrivit celor completate prin cea de-a doua contestație și făcând trimitere la documentele nou studiate, procesul verbal de vizualizare a candidaturilor nr...., în procesele verbale de evaluarea a candidaturilor nr.... si nr.....

Cu privire la neconformitatea propunerii tehnice a ofertantului..., reiterează faptul că... nu a demonstrat îndeplinirea unor cerințe tehnice în conformitate cu modalitatea impusă de OUG 114/2011, respectiv prin prezentarea de mijloace probante relevante.

Din punctul său de vedere, apărările... din cererea de intervenție nu pot fi primite, având în vedere faptul că îndeplinirea cerințelor tehnice se demonstrează, nu se susține la nivel declarativ.

... apreciază că, din punct de vedere al cerințelor tehnice, criticile sale sunt confirmate deplin de documentele depuse de... în oferta sa și de modul în care a fost înscrisă pretinsa lor îndeplinire în procesele-verbale de evaluare.

Apreciind că situația cea mai elocventă este cea privind masa cartușului, cu privire la care... declară în propunerea tehnică că... este de... g, dar nu depune niciun document probant în acest sens, nici din singurul document tehnic, respectiv fișa de produs nu reiese această informație și în răspunsul său la solicitarea de clarificări intervenientul nu face decât să depună o declarație emisă la data de... de Simunition, semnată de managerul de contract, nici măcar de departamentul tehnic, în care se declară... document probant, că greutatea medie a unui cartuș este de aproximativ... g (valoare nominală).

Subliniază că și cu privire la celelalte cerințe de neîndeplinire criticate prin contestație, situația este aceeași: nu au fost depuse mijloace probante adecvate care să demonstreze îndeplinirea cerințelor, susținerile din cererea de intervenție demonstrând exact acest aspect.

Prin urmare... solicită Consiliului să înlăture apărările... și să admită contestația, astfel cum a fost... formulată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... transmite concluzii scrise prin care afirmă că își menține integral criticile și solicit admiterea contestației sale, astfel c..... a fost formulată, înlăturând apărările autorității contractante, precum și pe cele formulate de..., ca fiind neîntemeiate.

... transmite în dosarele nr.... și nr...., prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., completarea susținerilor sale anterioare, prin care menționează că, în SUA și Canada, există un organism similar cu C.I.P. și care se numește SAAMI, subliniind faptul că pentru piața..., organismul de certificare a siguranței pentru arme și muniții este C.I.P., care are în subordinea „bancurile de probă” naționale, iar, din fișa tehnică a cartușelor... 9 mm reiese că acest cartuș nu este certificat nici măcar de organismul SAAMI.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., 1414/..., Consiliul solicită contestatorului să precizeze și..., să probeze dacă, urmare a comunicării rezultatului procedurii, a solicitat la autoritatea contractantă accesul la dosarul achiziției... răspunzând potrivit adreselor înregistrate la Consiliu sub nr.... și sub nr...., în care prezintă pe scurt demersurile efectuate în acest sens și subliniază că la data de... a studiat dosarul la sediul autorității, iar informațiile noi i-au întărit criticile, astfel formulând contestația ce face obiectul dosarului nr.....

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr..... transmite dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr..... transmite, în dosarul nr...., în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., **în quantum** de..., eliberată de....

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr..... transmite, în dosarul nr...., în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., **în quantum** de..., eliberată de....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..... BUCUREȘTI, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație restrânsă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...”.

În cauza care formează obiectul prezentelor contestații conexe... a formulat cerere de intervenție, în ambele dosare.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererile de intervenție formulate de... și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

Având în vedere documentele depuse de... și de... în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv propunerea tehnică și propunerea financiară, precum și raportat la faptul că... și... solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr..... și nr. 29934/1072/C1/..., Consiliul le solicită acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „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...., republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind... 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.”

... răspunde prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr.... invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, următoarele prevederi legale: art. 11 lit. d) din Legea nr. 11/1991; jurisprudența CJUE, precum și ^a CNSC.

... răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, următoarele prevederi legale: art. 11 lit. d), art. 2 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 11/1991; Directiva 94/3/..., art. 3 alin. (2) din OUG nr. 25/2019, Legea nr. 8/1996, jurisprudența CJUE, precum și a CNSC.

Constatând că niciunul din cei 2 operatori economici nu a depus probe privind caracterul confidențial al înscrisurilor din oferte, Consiliul a

decis să pună la dispoziția contestatorului și intervenientului, care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art.... din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar.

Înainte de a proceda la soluționarea pe fond a contestației care face obiectul dosarului nr....414/..., în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu precădere excepția tardivității contestației care face obiectul dosarului nr...., raportat la dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din același act normativ, excepție invocată de autoritatea contractantă și intervenient.

În examinarea excepției se impune prezentarea situației de fapt:

În speță... este nemulțumit de rezultatul evaluării candidaturii, propunerii tehnice și celei financiare, depuse de....

... a avut acces la Raportul procedurii nr.... din... și la adresa de comunicare a rezultatului nr....72591 din... la data de... - dată la care i-a transmis documentele iterate, aspect recunoscut de contestator în contestația care face obiectul dosarului nr.... fiind momentul în care a dobândit cunoștință de producerea vătămării.

... de împrejurarea arătată... a luat cunoștință la data de... de rezultatul selecției candidaturilor pentru lotul 1, de informații vizând oferta... și de existența/indicarea PV-evaluare/PV intermediare publicate în SEAP; având în vedere faptul că termenul de contestare s-a împlinit la data de...(sâmbăta), criticile formulate de... la data..., prin contestația care face obiectul dosarului nr...., nu apar ca fiind tardive, motiv pentru care vor fi soluționate, pe fond.

Prin adresa nr....., înregistrată la sub nr..... a solicitat „acordarea accesului la dosarul procedurii de achiziție, în perioada...”.

În data..., potrivit propriilor afirmații și Minutei nr..... a avut acces la documentele aferente lotului 1 al procedurii, la autoritatea contractantă.

La data..... solicită studiul dosarelor conexe, la Consiliu, potrivit adresei înregistrată la Consiliu, cu nr....

La data de... efectuează studiul dosarului la Consiliu, iar la data de... și..., depune concluzii scrise și completări la concluziile scrise.

La data..... depune contestația care face obiectul dosarului nr.....

În raport de situația mai sus prezentată, Consiliul stabilește că rezultatul selecției candidaturilor pentru lotul 1 i-a fost cunoscut contestatorului la data când i s-a comunicat Raportul procedurii nr.... din... - data **transmiterii de către** autoritatea contractantă).

Practic, societatea contestatoare încearcă, cu ocazia depunerii contestației în analiză - prevalându-se de accesul la documentele aferente lotului 1 al procedurii, oferit de autoritatea contractantă la data de... - repunerea în termenul de a critica atât rezultatul selecției candidaturilor pentru lotul 1, cât și rezultatul final al procedurii, respectiv, declararea câștigătoare a ofertei depuse de....

În raport de situația mai sus prezentată, Consiliul stabilește că rezultatul selecției candidaturilor pentru lotul 1, informații generale vizând oferta... și existența/indicarea PV-evaluare/PV intermediare publicate în SEAP i-au fost cunoscute contestatorului la data de....

În acest context, Consiliul reține dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante 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, **începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către... al... a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Consiliul va reține și dispozițiile art. 186 din OUG 114/2011 potrivit cărora accesul persoanelor la informațiile din dosarul achiziției publice se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

Din parcurgerea dosarului cauzei, nu rezultă că... ar fi solicitat autorității contractante acces pentru studiul dosarului achiziției, înainte de a formula contestația care face obiectul dosarului nr..., deși, avea cunoștință, încă de la data... de conținutul raportului procedurii și de faptul că au fost emise actele considerate de contestator a fi nelegale, respectiv, „calificarea și declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de... (denumit în continuare Squad) pentru Lotul nr... al procedurii, procesul de evaluare candidaturi nr..., procesul de evaluare candidaturi nr..., raportul intermediar al procedurii nr..., invitația nr..., procesul verbal de evaluare a garanțiilor de participare nr..., solicitarea de clarificări nr..., procesul de evaluare al garanțiilor de participare nr..., procesul verbal de evaluarea a propunerilor tehnice nr..., solicitarea de clarificări nr..., procesul de evaluarea a propunerilor tehnice nr..., procesul verbal de evaluarea propunerilor financiare nr..., raportul procedurii nr... și toate actele subsecvente acestuia, comunicarea privind rezultatul procedurii nr... adresată Squad”, acte care au fost atacate prin contestația care face obiectul dosarului nr...; se va reține faptul că autorul contestației a rămas în pasivitate până la data de..., când a solicitat acces la dosarul procedurii de achiziție, studiul fiind efectuat la autoritatea contractantă la data de... (potrivit solicitării contestatorului)... încercând să se repună în termen de a critica atât rezultatul selecției candidaturilor pentru lotul 1, cât

și rezultatul final al procedurii, respectiv, declararea câștigătoare a ofertei depuse de....

... de împrejurările arătate pe parcursul considerentelor... a luat cunoștință la data de... asupra documentelor considerate nelegale și având în vedere faptul că termenul de contestare s-a împlinit la data de...(luni), contestația formulată de... la data de..., prin actualul demers, apare ca fiind tardivă.

Termenul de contestare este cel prevăzut de Legea nr. 101/2016, curge în aceleași condiții pentru toți ofertanții și nu este unul arbitrar care să fie calculat în funcție de conduita părților. Reglementarea strictă a termenului de contestare s-a impus pentru a se instaura un climat de ordine în materia achizițiilor publice.

De asemenea, Consiliul face trimitere la Ordonanța din 14 februarie....., C54/18, EU: C:....: 118, potrivit căreia:

31 Astfel, **obiectivul stabilit la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, de a garanta existența unor căi de atac eficiente împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice, nu poate fi atins decât dacă termenele impuse pentru a introduce aceste acțiuni încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate** [... din 28 ianuarie..... (UK), C406/08, EU: C:....: 45, punctul 32... din 12 martie..., eVigilo, C538/13, EU: C:....: 166, punctul 52, precum și... din..... și alții, C161/13, EU: C: 2014: 307, punctul 37].(...)

45 În plus, trebuie subliniat, astfel cum sa amintit la punctul 31 din prezenta ordonanță, că Curtea a statuat de asemenea că nu se pot asigura căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice decât dacă termenele prevăzute pentru introducerea acestor acțiuni încep **să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință despre pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate (a se vedea în acest sens... din 12 martie..., eVigilo, C538/13, EU: C:....: 166, punctul 52 și jurisprudența citată).**

(...)

49 Având în vedere ceea ce precedă, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că Directiva 89/665, în special articolele 1 și 2c, citite în lumina articolului 47 din cartă, trebuie interpretată în sensul că **nu se opune** unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care prevede că, **în lipsa unei căi de atac împotriva deciziilor** autorităților contractante privind admiterea ofertanților la participarea la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice **întrun termen de decădere de 30 de zile de la comunicarea lor, persoanele interesate nu mai au posibilitatea să invoce nelegalitatea deciziilor menționate** în cadrul unor căi de atac îndreptate împotriva actelor subsecvente și în special împotriva deciziilor de adjudecare, **cu condiția ca o asemenea decădere să nu poată fi opusă persoanelor interesate decât dacă acestea au luat sau au putut lua**

cunoștință, prin comunicarea menționată, de nelegalitatea pe care o invocă.

Exigența sub aspectul necesității contestării în termen de 10 zile de la luarea la cunoștință a actelor considerate vătămătoare adoptate în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică a căror valoare depășește pragul de publicare la nivel european, reprezintă transpunerea legislativa a jurisprudenței obligatorie a CJUE prin care instanța europeană reține indubitabil că exercitarea dreptului de a contesta actele autorității contractante este condiționată de încadrarea în anumite termene, astfel sunt relevante, cu titlu jurisprudențial următoarele decizii:

-

.

.

.

**d
in 12
(79):**

Directiva 89/665 nu exclude o legislație națională care prevede ca orice cerere de revizuire a deciziei unei autorități contractante trebuie să fie inițiată într-un termen stabilit în acest sens și ca orice neregularitate în procedura de atribuire în sprijinul unei astfel de cereri trebuie invocată în aceeași perioadă, dacă termenul nu a fost depășit, cu rezultatul că, după împlinirea termenului, nu mai este posibilă contestarea unei astfel de decizii sau invocarea unei astfel de neregularități, cu condiția ca termenul în cauză să fie rezonabil.

Implementarea integrală a scopului urmărit de Directiva 89/665 ar fi compromisă dacă candidaților și ofertanților li s-ar permite invocarea, în orice etapă a procedurii de atribuire, a încălcării normelor privind achizițiile publice, obligând astfel autoritatea contractantă la reluarea întregii proceduri pentru a corecta astfel de încălcări.

In plus, s

p îndep

l

inește

c

e

r

ința d

89/665, intru

c

at est

e

o

ap

l

i

c

a

al securitatii juridice (a se vedea, prin analogie, in relație la principiul eficacitatii dreptului comunitar, Hotararea C-261/95 Palmisani [...97], Rec. p. 1-4025, paragraful 28 si C-.../98, Preston si alții [2000], Rec. p. 1-..., paragraful 33)

Având in vedere considerentele de mai sus, trebuie reținut ca, in primul rand, condițiile care reglementează termene, cum ar fi cele in discuție in acțiunea principala, par a fi rezonabile atat cu privire la obiectivele Directivei 89/665, astfel cum a fost stabilit la paragraful 74 din prezenta hotarare, cat si cu privire la principiul securitatii juridice.

In al doilea rand, nu poate exista nicio îndoiala ca sancțiuni precum decaderea sunt de natura sa asigure ca deciziile ilegale ale autoritatilor contractante, din momentul in care acestea sunt cunoscute de persoanele interesate, sunt contestate si corectate cat mai curând posibil, ceea ce este, de asemenea, in concordanta atat cu obiectivele Directivei 89/665 cat si cu principiul securitatii juridice.

- Hotararea Curții din 28 ianuarie..., pronuntata in cauza C-406/08... (UK) Ltd împotriva...:

In consecința, **obiectivul stabilit la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665**, de a garanta existenta unor cai de atac eficiente împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile in materia atribuirii contractelor de achiziții publice, **nu poate fi atins decât daca termenele impuse pentru a introduce aceste acțiuni incep sa curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunostinta sau ar fi trebuit sa ia cunostinta de pretinsa incalcare a dispozițiilor mentionate.** (subl. ns).

- Hotararea Curții din..., pronuntata in cauza C-161/13..... efigii S.R.L., Cogeirsrl..., Sceap S.R.L. împotriva... SpA

In aceste condiții, **este necesar sa se constate ca ofertantul, pe baza informațiilor care i-au fost comunicate in temeiul articolului 2a din Directiva 92/13 si a articolului 49 din Directiva 2004/17 si pe baza celor pe care ar fi putut sa le obtina dand dovada de o diligenta normala, era in masura sa introducă o acțiune împotriva incalcarilor eventuale ale dreptului... in materie de achiziții publice si ca, in consecința, nu se impune redeschiderea termenului de introducere a acțiunii prevăzut de reglementarea naționala.**(subl. ns)

- Hotararea Curții din 12 martie..., pronuntata in cauza C-538/13... împotriva Priesgaisrines apsaugos ir gelbejimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos:

Îndeplinirea completa a obiectivului urmărit de Directiva 89/665 ar fi compromisa in cazul in care candidații si ofertantii ar putea sa invoce in orice moment al procedurii de atribuire incalcari ale normelor de atribuire a contractelor, obligând astfel autoritatea contractanta sa reia intreaga procedura pentru a îndrepta aceste incalcari. (subl. ns).

Nimic nu împiedica societatea contestatoare să solicite de la autoritatea contractantă acces la dosarul achiziției imediat după data... când a luat la cunoștință de actele vătămătoare, astfel cum a procedat ulterior, pe data..., situație în care informațiile obținute ar fi fost suficiente pentru motivarea completă a contestației inițiale.

Momentul când solicită... autorității contractante acces la dosarul achiziției nu este lăsat la alegerea acestuia, ci, trebuie îndeplinit cu celeritate, astfel încât, contestația să vizeze toate încălcările sesizate, inclusiv, eventuala restricționare a accesului la dosarul achiziției, situație care, în cazul confirmării, poate conduce la repunerea în termenul de contestare.

... este înțelesul sintagmei „ar fi trebuit” din jurisprudența comunitară invocată *supra*, în sensul că termenul de contestare curge de la data la care a luat cunoștință de pretinsa încălcare sau ar fi trebuit să ia cunoștință dacă ar fi solicitat, în termen, acces la dosarul achiziției.

Analiza... de Justiție a... pe sintagma „ar fi trebuit” se regăsește în... din cauza menționată anterior, în... pronunțată în cauza Alstom (C-532/2020), fiind invocate subsecvent hotărârile din cauzele C54/18, C538/13 și C161/13 și C-406/08 (... (UK), EU: C:...: 45).

Sintagma „**ar fi trebuit să ia cunoștință**” este utilizată de instanța comunitară în toate cauzele anterior enumerate (începând cu... pronunțată în cauza C-406/08, considerentul 32), fiind relevante explicațiile de la considerentul 33 al aceleiași hotărâri, care face referire expres la art. 41 alin. (2) din Directiva 2004/18 potrivit căruia „La cererea părții în cauză, autoritatea contractantă comunică (...)” fiecărui ofertant respins, motivele respingerii și fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă caracteristicile și avantajele referitoare la oferta selectată, precum și numele adjudecatarului sau al părților la acordul cadru.

Rezultă că sintagma „**ar fi trebuit să ia cunoștință**” menționată în jurisprudența comunitară anterior indicată se referă la situația în care ofertantul ar „fi trebuit să ia cunoștință” de pretinsa încălcare, dacă, ar fi solicitat, în calitate de „parte interesată” aceste informații autorității contractante în conformitate cu prevederile art. 42 alin. (2) din Directiva 2004/18.

Conform anexei XV intitulată „tabel de corespondență”, din Directiva 2014/24, prevederile art. 42 alin. (2) din Directiva 2004/18 au fost preluate la art. 55 alin. (2) din Directiva 2014/24, diferențele dintre acestea nefiind de fond, ci, doar de exprimare/topică a textului.

Prin urmare, sintagma „**ar fi trebuit să ia cunoștință**” menționată în jurisprudența comunitară, ulterioară înlocuirii Directivei 2004/18 cu Directiva 2014/24, se referă tot la situația în care ofertantul ar „fi trebuit să ia cunoștință” de pretinsa încălcare dacă ar fi solicitat, informații, autorității contractante, privind evaluarea ofertelor.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestația... care face obiectul dosarului nr....

Prin contestația care face obiectul dosarului nr..., Consiliul reține că, societatea contestatoare formulează o primă critică împotriva deciziei de respingere a ofertei sale pentru lotul nr..... reținând neîndeplinirea specificației tehnice privind masa cartușului de 9 *mm neletal de marcare*

cu vopsea, respectiv, cca... g ofertat... de... g solicitat prin Anexa 1 a caietului de sarcini.

Conținutul documentației de atribuire, așa c..... este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 32 din OUG nr. 114/2011), cât și pentru autoritatea contractantă... fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Prin depunerea ofertei... și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire..., implicit și cerințele expres detaliate în caietul de sarcini privind masa cartușului, *cuprinsă în intervalul minim... g-maxim... g, riscul întocmirii* ofertelor fiind în sarcina operatorului economic.

Având a se raporta strict la cerințele documentației de atribuire, Consiliul reține că, cerința este... echivoc, autoritatea contractantă, solicitând în ANEXA 1 LA CAIETUL DE SARCINI..., la pct. 5: Masa cartușului... g.

Analizând propunerea tehnică depusă de contestator, Consiliul reține că... a ofertat un cartuș *de 9 mm neletal de marcare cu vopsea*, masa cartușului indicată fiind de „cca... g” (pag. 4 pct.5), în afara intervalului de... g solicitat de autoritatea contractantă.

Prin solicitarea de clarificări nr....., în temeiul art. 176 alin. (1) din OUG nr. 114/2011, a solicitat «demonstrarea superiorității *specificației tehnice „masa cartușului... g”, prin prezentarea unei explicații însoțite de documente tehnice, după caz*».

Prin adresa nr..... a răspuns solicitării autorității contractante, argumentând, la modul general, superioritatea cartușului ofertat, avantajele acestuia... de cartușele care au o masă mai mică de cât cea a cartușului ofertat..., însă, a prezenta documente tehnice, în susținerea argumentelor oferite, astfel cum s-a solicitat de comisia de evaluare

Evaluarea fiecărei propuneri tehnice se raportează strict la specificațiile tehnice din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă, diminuate/majorate). Obligația de transparență are ca scop, în special, să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (a se vedea, de pildă... de Justiție a... în cauza... și alții, C-599/10, EU: C: 2012:..., punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată).

Așadar, în mod corect, autoritatea contractantă a consemnat neîndeplinirea cerinței privind masa cartușului de 9 mm neletal de marcare cu vopsea, ofertat de către..., cele susținute de autorul contestației în referire la caracterul superior al cartușului ofertat neavând forța necesară să infirme cele stabilite de unitatea militară achizitoare.

Criticile contestatorului vizând motivele de excludere a ofertei... prevăzute de art. 156 lit. c) și f) din OUG nr. 114/2011 vor fi respinse, ca neîntemeiate, pentru motivele ce vor fi expuse, în continuare:

Astfel, Consiliul reține, contrar susținerilor contestatorului, că art. 156 din OUG nr. 114/2011 conferă dreptul și nu obligația autorității contractante de a exclude dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică operatorii economici aflați în situațiile enumerate la literele a)-f)...., excluderea din procedură a unui ofertant, în baza prevederilor art. 156 alin. (1) lit. c) și f), nu este automată, ci, necesită o evaluare punctuală a circumstanțelor și a existenței unei culpe a ofertantului.

În speță, contractele invocate de contestator ca fiind anulate din culpa intervenientului, în fapt, au fost anulate de către Curțile de... invocate ca urmare a unor vicii de legalitate ale procedurilor de atribuire derulate de autoritățile contractante (nerespectarea criteriilor de atribuire, nereguli în desfășurarea procedurii), și nu din culpa... în executarea obligațiilor contractuale.

Astfel, prin Decizia nr. 618/2024 a... de... (dosar nr....) s-a dispus anularea raportului procedurii și, pe cale de consecință, anularea contractului încheiat între autoritatea contractantă și...; prin Decizia nr. 420/2024 a... de... (dosar nr....), s-a dispus anularea procedurii de achiziție derulată de 1PJ Vaslui și suspendarea executării contractului deja încheiat cu....

Este evident..., că respectivele decizii, emise de CNSC vizează legalitatea procedurilor de atribuire și nu modul de executare a contractelor de către..., situația invocată de contestator neînscriindu-se în prevederile art. 156 din OUG nr. 114/2011, criticile contestatorului în sensul arătat, urmând a fi respinse, ca neîntemeiate.

În referire la criticile privind neconformitatea ofertei depuse de... datorată faptului că, în propunerea tehnică, nu se regăsesc informații privind masa cartușului, Consiliul reține că, în Caietul de sarcini, anexa 1... a solicitat, la pct. 5: Masa cartușului... g.

Analizând propunerea tehnică a..., Consiliul constată că, în referire la specificația tehnică Masa cartușului, se *confirmă* susținerile contestatorului, în sensul în care, deși, în propunerea tehnică... a precizat Masa cartușului ca fiind...g, în fișa tehnică, nu este prevăzută respectiva specificație.

Se reține..., că, pe parcursul evaluării, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului, prin adresa nr....., în sensul de a prezenta un «document tehnic din **care să rezulte** specificația tehnică „Masa cartușului”, întrucât în propunerea tehnică este menționat "4 0-5 0 g", iar, în fișa tehnică emisă de producător nu se regăsesc informații care să confirme masa cartușului».

... a răspuns solicitărilor de clarificări, prin adresa FN, datată..., furnizând explicații detaliate pentru fiecare dintre aspectele semnalate,

iar, atașat acesteia, a depus declarația producătorului, datată..., prin care... declară că masa medie a cartușului ofertat este de cca.... g, valoare nominală.

Declarația pe proprie răspundere a producătorului este un element central și obligatoriu al dosarului tehnic al unui produs. Prin semnarea acestui document, producătorul își asumă responsabilitatea legală că produsul respectă toate cerințele esențiale prevăzute de legislația și standardele... aplicabile, motiv pentru care, criticile contestatorului vizând lipsa documentului tehnic probant al masei cartușului, din propunerea tehnică a..., vor fi respinse, ca neîntemeiate.

Criticile contestatorului vizând certificarea, de SAAMI, a cartușelor oferite de... vor fi respinse, ca neîntemeiate, în documentația de atribuire neregăsindu-se o asemenea cerință.

În ceea ce privește jurisprudența națională invocată în mod insistent de către contestator în contestație, Consiliul reține că... nu poate fi considerată argumentație cu privire la pretinsul caracter legal al prezentei proceduri de atribuire, cauzele invocate sunt relative la pricinile soluționate anterior, nu constituie izvor de drept și nici nu pot obliga la emiterea unei noi decizii într-un anumit sens, deoarece, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept în sistemul românesc.

... nr...., în activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunțate în temeiul legii. În aceeași direcție sunt și normele art. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului Național de Soluționare a..., care statuează independența completului de soluționare a..., deciziile pronunțate fiind bazate pe stricta aplicare și respectare a legii, iar nu pe deciziile pronunțate anterior.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Deciziei nr.... pronunțată de... de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în care s-a reținut faptul că *„Ab initio... observă că în sistemul de drept românesc jurisprudența nu constituie izvor de drept, instanțele judecătorești nefiind ținute de soluțiile pronunțate anterior de alte instanțe. Hotărârile judecătorești au aplicabilitate numai la speță, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanțele au fost învestite”*.

Astfel... de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în dosarul nr...., iar, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de....

În temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din același act normativ, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestația formulată de... care face obiectul dos. nr.... în contradictoriu cu

... pronunțare asupra altor excepții.

Pe cale de consecință, va admite cererile de intervenție formulate de....

În temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nedovedită, solicitarea intervenientului de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de soluționare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A...

...:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în dosarul nr...., iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de....

Respinge, ca tardivă, contestația formulată de... care face obiectul dos. nr.... în contradictoriu cu

... pronunțare asupra altor excepții.

Pe cale de consecință, admite cererile de intervenție formulate de....

Respinge, ca nedovedită, solicitarea intervenientului de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de soluționare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a...
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	...	Consilier de soluționare
...	...	...

Redactat practicaua deciziei

... în 5 (cinci) exemplare originale, conține 26 (douăzecișisase) pagini.