

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

I. Prin contestația nr. 14769/28.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19590/01.04.2024, înaintată de ...SRL, cu sediul social în ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator și director general, având domiciliul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din comuna ..., formulată împotriva actelor autorității contractante, refuzul sau omisiunea de a comunica rezultatul procedurii, raportul achiziției și toate actele subsecvente acestuia, procese-verbale de evaluare, declararea ca admisibilă și conformă a ofertei depuse de ...SRL și a ofertantului clasat pe locul II, al cărui nume nu a fost comunicat, nerespectarea prevederilor legislației în vigoare, a prevederilor documentației de atribuire, stabilirea ofertei câștigătoare doar din punct de vedere financiar, fără a ține cont de modul de îndeplinire a parametrilor calitativi și de performanță impuși prin specificația tehnică, stabilirea ofertelor admisibile clasate pe locurile I și II în mod nelegal, încălcarea principiului transparenței și al tratamentului egal, acte întreprinse de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul achiziției prin cumpărare directă având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- *în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin prezenta, respectiv:*

- *suspendarea aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, inclusiv a actelor subsecvente privind încheierea contractului, până la analiza criticilor și adoptarea măsurilor de remediere;*

- *anularea raportului procedurii, a proceselor verbale de analiză și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertei ... ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar și câștigătoare, precum și a ofertei depuse de către ofertantul clasat pe locul II ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar;*

- reevaluarea ofertei depuse de către ..., precum și a ofertei depuse de către ofertantul clasat pe locul II, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire și, în consecință, respingerea ofertelor depuse ca neîndeplinind cerințele minime impuse, așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.

- în subsidiar,

- anularea procedurii având în vedere gravele abateri de la legislație care o afectează și care nu mai permit remedierea fără încălcarea pe mai departe a principiilor fundamentale;

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

II. Prin contestația nr. 14813/19.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24504/19.04.2024, înaintată de ...SRL, cu sediul social în ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator și director general, având domiciliul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din ..., împotriva procesului-verbal evaluare oferte nr. 90.787 din 06.03.2024, Notei justificative de specialitate nr. 90.788 din 06.03.2024, confidențializării nelegale a unei oferte, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași achiziții prin cumpărare directă având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:

- anularea actelor nelegale și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertelor concurente ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conforme tehnic și acceptabile financiar, precum și a confidențializării nelegale a uneia dintre oferte;

- reevaluarea ofertelor nelegal declarate admisibile și în baza motivelor expuse în contestație și, în consecință, respingerea ofertelor concurente ca neîndeplinind cerințele minime impuse, așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.

- în subsidiar,

- anularea procedurii având în vedere gravele abateri de la legislație care o afectează și care nu mai permit remedierea fără încălcarea pe mai departe a principiilor fundamentale;

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

III. Prin contestația nr. 14845/08.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 28173/09.05.2024, înaintată de ...SRL, cu sediul social în ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator și director general, având domiciliul ales în vederea comunicării actelor de procedură la punctul de lucru din ..., împotriva confidențializării nelegale a unei oferte raportat la Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală (declarația), stabilirii ofertei clasate pe locul II ca admisibilă, în mod nelegal, raportat la informațiile din declarație, încălcarea principului transparenței și al tratamentului egal, acte emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași achiziții prin cumpărare directă având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- *în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:*

- *anularea actelor nelegale și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertei clasate pe locul II ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar, precum și a confidențializării nelegale a acestei oferte;*

- *accesul la propunerea tehnică și la cea financiară a ofertantului clasat pe locul II;*

- *reevaluarea ofertei nelegal declarate admisibilă și în baza motivelor expuse în contestație și, în consecință, respingerea ofertei ca neîndeplinind cerințele minime impuse, așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;*

- *emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertei nelegal declarate admisibilă și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.*

- *în subsidiar,*

- *anularea procedurii având în vedere gravele abateri de la legislație care o afectează și care nu mai permit remedierea fără încălcarea pe mai departe a principiilor fundamentale;*

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

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de

față, prin care ...SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

I. Prin contestația nr. 14769/28.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19590/01.04.2024, ...SRL, în calitate de participant la procedura de atribuire, reclamă actele autorității contractante, refuzul sau omisiunea de a comunica rezultatul procedurii, raportul achiziției și toate actele subsecvente acestuia, procese-verbale de evaluare, declararea ca admisibilă și conformă a ofertei depuse de ...SRL și a ofertantului clasat pe locul II, al cărui nume nu a fost comunicat, nerespectarea prevederilor legislației în vigoare, a prevederilor documentației de atribuire, stabilirea ofertei câștigătoare doar din punct de vedere financiar, fără a ține cont de modul de îndeplinire a parametrilor calitativi și de performanță impuși prin specificația tehnică, stabilirea ofertelor admisibile clasate pe locurile I și II în mod nelegal, încălcarea principiului transparenței și al tratamentului egal.

Preliminar, contestatoarea învederează că posibilitatea contestării unei achiziții sub prag, precum și competența CNSC de a soluționa o astfel de contestație sunt definitiv statuate și au produs deja efecte în circuitul civil prin decizia ICCJ nr. 1050/2018 din 13.03.2018, hotărârea civilă a Curții de Apel București nr. 495/2019 din 26.09.2019, hotărârea civilă a Tribunalului București nr. 5260/2019 din 31.07.2019, precum și prin deciziile CNSC nr. 2081/C2/2437 din 2017, nr. 2894/C4/3128 din 12.11.2018, nr. 1088/C6/1100 din 05.07.2019, nr. 1350/C1/2019 din 09.08.2019, toate soluționate cu constatarea admisibilității demersului jurisdicțional și cu admiterea criticilor sale.

Precizează că aceste decizii au la bază Nota directoare a Comisiei Europene privind procedurile exceptate de la aplicarea directivelor și procedurile sub prag, reguli stabilite pe baza hotărârilor CJUE, precum și faptul că aceste achiziții se desfășoară în mod competitiv, cu documentație de atribuire ce fixează un set de reguli obligatoriu de urmat și conținând specificații tehnice ce sunt, la fel, obligatorii și cu cerințe minimale impuse.

Finalizarea achiziției se face cu încheierea unui contract de achiziții, ceea ce consolidează sfera de aplicabilitate a Legii nr. 101/2016 privind atacarea cu contestație a cererii de ofertă.

Petenta invocă și cea mai recentă decizie CNSC în care s-au reținut ca valide argumentele ..., din dosarul nr. 3067/2023, situație regăsită pe deplin și în prezenta cerere de ofertă. Astfel, prin Sentința CAB în soluționarea regulatorului de competență s-a reținut în mod specific și definitiv că, în realitate, pretinsa cumpărare directă este o procedură sub forma cererii de ofertă în sensul art. 54 alin. (1) din OUG nr. 114/2011, iar nu o achiziție directă (pag. 20 paragraful 2 din decizie):

„În cauză se constată că nu ne aflăm în fața unei proceduri de achiziție directă, din analiza dosarului administrativ rezultând că în

realitate autoritatea contractantă a derulat o procedură de achiziție publică sub forma cererii de ofertă în sensul art. 54 alin. (1) lit. d) din OUG nr. 114/2011, fiind vorba despre o procedură competitivă, pe baza caietului de sarcini și a specificației tehnice pentru care s-a stabilit o dată limită de depunere a ofertelor conform anunțului din data de 22.02.2023, ofertele depuse fiind analizate sub aspectul conformității, iar stabilirea ofertantului câștigător cu care s-a încheiat contractul s-a făcut pe baza criteriului de atribuire menționat în anunțul din 22.02.2023, respectiv prețul cel mai scăzut. Ca atare nu ne aflăm în fața unei achiziții directe realizată pe bază de document justificativ, în sensul art. 56 din OUG nr. 114/2011".

Prin raportare la aceste dispoziții trasate de CAB a și fost făcută analiza contestațiilor ... de către CNSC, sens în care chiar Consiliul reține constant prin decizie:

„În soluționarea contestației Consiliul se va raporta la dispozițiile Curții de Apel București, Secția a X-a de Contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, din Sentința Civilă nr. 98/27.09.2023, definitivă, care, stabilind competența de soluționare a contestației în favoarea Consiliului, a reținut că prezenta procedură este o cerere de ofertă, precizând următoarele: (...)” (pag. 20 para. 1 din decizie).

„Prin urmare, actele autorității contractante vor fi analizate de Consiliu prin raportare la dispozițiile legale ce reglementează atribuirea contractului ca urmare a derulării unei cereri de ofertă.” (pag. 20 para. 3 din decizie)

Contestatoarea susține că procedura în cauză, derulată în temeiul OUG nr. 114/2011, are toate caracteristicile unei competiții, are documentație de atribuire, existența unei comisii de evaluare care stabilește admisibilitatea ofertelor și întocmește un clasament, atribuind un contract de achiziții publice pe baza unui criteriu de atribuire, fapt care înscrie achiziția în linia de argumentație expusă de instanțele competente, fiind de competența CNSC în soluționare.

Referitor la calitatea de persoană vătămată și la suspendarea procedurii, contestatoarea precizează următoarele:

Interesul actual, personal și legitim este ca ofertele prezentate să fie evaluate în strictă conformitate cu prevederile specificației tehnice. Evaluarea realizată a încălcat regulile impuse și i-a anulat șansa să participe în procedura actuală în condiții legale.

Declararea ofertei câștigătoare este făcută cu nesocotirea unor cerințe tehnice și a condițiilor legal impuse operatorilor economici care operează cu ...militară, situație care o vatămă pe contestatoare.

În analiza ofertelor, ...a încălcat prevederile documentației de atribuire, a nesocotit prevederile legale de care avea cunoștință, a favorizat oferta ... prin neanalizarea concretă a capacității acestuia de a executa acest contract și a desconsiderat neconformitățile tehnice ale

produsului ofertat și nedepunerea documentelor obligatorii pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor tehnice.

Aceeași situație s-a manifestat și în cazul ofertei clasate pe locul II.

Astfel, apreciază că se dovedește în mod evident cazul temeinic justificat și paguba iminentă, sens în care este necesară suspendarea procedurii și a aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, inclusiv a actelor subsecvente privind încheierea contractului, până la analiza criticilor și adoptarea măsurilor de remediere.

Totodată, aceasta arată că s-a încadrat în perioada legală de contestare. În conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, față de valoarea estimată a contractului, termenul legal de formulare a unei contestații este de 7 zile de la luarea la cunoștință de un act, o operațiune care produce efecte juridice, un refuz sau o omisiune ale autorității contractante.

Prin urmare, consideră că respectiva contestație este formulată și depusă în termenul prevăzut de lege.

Referitor la motivele de fapt și de drept ce stau la baza formulării contestației, autoarea contestației arată că:

În fapt, la data de 25.03.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat prin e-mail rezultatul procedurii, astfel că a luat la cunoștință de actele pe care le consideră nelegale.

Actele criticate indică faptul că evaluarea ofertei ... s-a făcut într-un mod superficial, favorizant pentru aceasta și contravenind prevederilor documentației de atribuire. Criticile formulate la adresa ofertei ... trebuie înțelese ca referindu-se și la oferta clasată pe locul II.

Din ansamblul cerințelor caietului de sarcini, rezultă că ofertantul trebuie să aibă capacitatea de a executa activități și operațiuni cu ...militară. ... nu are această capacitate, fapt dovedit de absența unei autorizări ce este obligatorie prin efectul legii.

Petenta indică și faptul că acesta nu are capacitatea legală de a efectua furnizarea și transportul muniției, testarea calitativă, lipsind documentele prevăzute de lege pentru autorizarea sa.

Autoritatea contractantă a manifestat o superficialitate evidentă în evaluarea îndeplinirii cerințelor impuse prin documentația de atribuire, lipsind orice preocupare a sa pentru a se asigura de îndeplinirea prevederilor legale obligatorii.

... nu îndeplinește cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale în conformitate cu prevederile legale existente în România și nu se poate angaja în mod legal în aceste contract de furnizare.

În acest sens a decis CNSC în dosarul anterior menționat:

„Pe de altă parte, intră în sarcina achizitoarei să se asigure că ofertantul pe care îl desemnează câștigător, viitor contractant, este abilitat să presteze - direct sau indirect - în mod legal activitățile care fac obiectul contractului.

Operatorul economic este definit de OUG nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității ca fiind oricare furnizor de produse, prestator de servicii ori executant de lucrări - persoană fizică/juridică, de drept public sau privat, ori grup de astfel de persoane cu activitate în domeniul care oferă în mod licit pe piață produse, servicii și/sau execuție de lucrări.

În consecință, se poate aprecia că ține de esența noțiunii de operator economic, în lumina legislației achizițiilor publice în domeniile apărării și securității, dreptul acestuia de a furniza produse, presta servicii și/sau executa lucrări în mod licit, iar, în speță, cu certitudine, autorității contractante îi revine obligația corelativă de a verifica legalitatea prestării viitoarelor activități, nefiind chemată să ignore ori să încurajeze prestarea ilicită a activităților în executarea propriilor contracte, altminteri rămânând expusă riscului că a încredințat contractul unui operator economic care nu îl poate executa în mod licit.

Or, în speță, un astfel de demers al autorității contractante nu a fost întreprins în legătură cu ofertantul declarat câștigător."

Argumentația extensivă privind motivele pentru care ... nu îndeplinește cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale în conformitate cu prevederile legale existente în România este prezentată în Anexa la contestația în cauză, parte integrantă a acesteia și declarată confidențială.

Contestatoarea subliniază că, experiența de aproape 20 ani pe care o are în furnizarea de muniții către toate instituțiile armate ale României îi permite să afirme că actuala procedură este viciată.

Din punct de vedere al neîndeplinirii cerințelor tehnice, invocă prețul neobișnuit de scăzut pe care l-a oferit ..., ceea ce se explică prin unele neconformități tehnice, detaliate în Anexa parte integrantă din contestație.

Cu privire la omisiunea/refuzul de a i se comunica rezultatul procedurii, precum și la faptul că acesta nu îndeplinește condițiile impuse de OUG nr. 114/2011 privind informarea participanților, contestatoarea recurge tot la argumentele reținute de către CNSC la pag. 28 para. 4 și urm. din decizie și cu privire la încheierea contractului:

„În aceste condiții, analizând critica în discuție prin raportare la procedura de atribuire stabilită de Curtea de Apel București ca fiind organizată de autoritatea contractantă, respectiv cerere de oferte, Consiliul apreciază că, în legătură cu finalizarea procedurii de atribuire sunt incidente următoarele dispoziții ale OUG nr. 114/2011: [...]", fiind enumerate dispozițiile art. 137 (1), art. 138, art. 180 privind informarea operatorilor economici participanți în procedură și comunicarea rezultatului procedurii.

Reținând că în cauză nu au fost respectate niciuna dintre obligațiile supra și nu a existat o comunicare a rezultatului procedurii către ..., CNSC a concluzionat:

„Prin urmare, neexistând o comunicare a rezultatului procedurii conform dispozițiilor legale, devine întemeiată și critica privind termenul de așteptare pentru încheierea contractului, termen condiționat de transmiterea unei comunicări privind rezultatul procedurii” (pag. 29 para. 3 din decizie)

Rezultă, astfel că, procedura de atribuire s-a derulat cu nerespectarea și a dispozițiilor legule incidente comunicării rezultatului procedurii.” (pag. 29 para. 4 din Decizie).

Ca urmare a admiterii argumentelor ..., CNSC dispune anularea procedurii de atribuire.

Pentru toate aceste motive, contestatoarea solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

ANEXA LA CONTESTAȚIE

CONFIDENȚIAL

Contestatoarea arată că, în cursul anului 2023, Inspectoratul General al Poliției Române (IGPR) a descentralizat achiziția de muniție. Ultimul acord-cadru încheiat de către IGPR pentru muniție/cartușe diverse calibre, atribuit lui ..., își înceta valabilitatea la finalul lunii septembrie 2023, iar IGPR a decis ca fiecare structură teritorială să își achiziționeze individual muniția necesară.

Ca urmare a publicării mai multor anunțuri de publicitate de către Inspectoratele Județene de Poliție (...) la finalul anului 2023, având ca obiect achiziția de cartușe diverse calibre, ... a constatat că termenele de livrare impuse sunt foarte scurte, de 20-30 de zile.

Față de această situație, societatea a solicitat ... avizarea destinației militare a cartușelor disponibile în stoc, însă ... a răspuns negativ solicitării de avizare a destinației militare, opinând că armurierii autorizați în baza Legii nr. 295/2004 dețin în stocul de comercializare exclusiv muniții de uz civil, precum și că operațiunile descrise și autorizate conform Legii nr. 295/2004 acestor armurieri se referă exclusiv la munițiile de uz civil.

În Legea nr. 295/2004 există definiția „*arme și muniții de uz militar*”, respectiv acelea aflate în dotarea sau ce urmează să intre în dotarea instituțiilor din sistemul SNAOPSS.

Contestatoarea atașează răspunsul DAESP privind interpretarea Legii nr. 295/2004 și a OUG nr. 158/1999, prin care toți armurierii autorizați (importatori sau „magazine de arme”) sunt obligați să urmeze procedura prevăzută de MAE-ANCEX pentru importul din țări terțe sau transferul din state membre de muniții militare.

Răspunsul ... nu a abordat și problematica vânzării acestor muniții către ...-uri, ulterior importului/transferului lor în baza licenței eliberate de către MAE-ANCEX.

Or, conform prevederilor legale incidente, domeniul de aplicabilitate al OUG nr. 158/1999 nu acoperă și operațiunea de vânzare a acestor muniții militare.

În aceste condiții, orice armurier care vinde către ...-uri (i) în baza autorizării emise de organele de poliție în baza Legii nr. 295/2004, (ii) din stocul de „uz civil” sau (iii) fără a deține o autorizație pentru vânzarea de muniții militare, comite o infracțiune, împreună cu instituția achizitoare, pentru nerespectarea regimului armelor și al munițiilor, cu majorarea de pedeapsă aferentă munițiilor militare.

Astfel, este obligația autorității contractante să respecte prevederile legale incidente și să aplice corespunzător domeniile de aplicabilitate ale fiecărei legi speciale din materia armelor și a munițiilor, precum și să se asigure că operatorul economic declarat câștigător îndeplinește condițiile prevăzute de legile speciale și deține autorizația necesară pentru furnizarea în mod licit a muniției.

Contestatoarea precizează că nimeni nu poate invoca necunoașterea legii și că nimeni nu își poate invoca propria culpă.

Limitele stabilite prin legile speciale sunt următoarele:

Autorizația de armurier emisă în baza Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, denumită în lege Autorizația pentru efectuarea de operațiuni cu arme și muniții letale acoperă 24 de operațiuni cu arme și muniții, de exemplu import-export, vânzare-cumpărare, depozitare, producere, transport, etc. de arme și muniții exclusiv de uz civil, și este eliberată de unitatea de poliție pe raza căreia societatea își are sediul social.

Autorizația emisă în baza Legii nr. 232/2006 privind industria națională de apărare este eliberată de Ministerul Economiei pentru operațiunile și activitățile obiect al achiziției și al contractului ce urmează să fie executat, adică pentru arme și muniții militare, deci operatorul economic trebuie să demonstreze că deține această autorizație și că prin ea are în obiectul de activitate și sunt autorizați în desfășurarea activităților de fabricare, vânzare-cumpărare, depozitare, transport de arme și muniții militare ce sunt caracteristice obiectului contractului în cauză.

Autorizarea în baza OUG nr. 158/1999 privind regimul de control al exporturilor, importurilor și altor operațiuni cu produse militare se materializează prin Confirmare de înregistrare eliberată de Ministerul Afacerilor Externe-Departamentul pentru Controlul Exporturilor-ANCEX, valabilă exclusiv pentru importul/transferul de produse din categoria celor care se solicită a fi furnizate către ...-uri. Aceasta nu autorizează operațiunea de vânzare a munițiilor, vânzarea nefacând obiectul aplicabilității OUG nr. 158/1999.

Față de incidența celor 3 acte normative, se observă cu claritate că, în baza interpretării date de ..., pentru obiectul achiziției în cauză este exclusă orice incidență a prevederilor Legii nr. 295/2004, deci a calității de armurier și a munițiilor de uz civil, orice operator economic care deține doar această autorizație neputând să furnizeze în mod licit către ...-uri.

De asemenea, OUG nr. 158/1999 se aplică exclusiv operațiunii de import din țări terțe sau de transfer din state membre. OUG nr. 158/1999 nu controlează și nu autorizează operațiunile de vânzare și transport, care sunt cele definitorii pentru obiectul achiziției și al contractului.

În aceste condiții, având în vedere că esența contractului este aceea de contract de vânzare-cumpărare, în care autoritatea contractantă cumpără, iar furnizorul vinde, singura autorizație care are incidanță este cea emisă pe Legea nr. 232/2016 pentru domeniul activităților cu arme și muniții militare.

În acest sens, autoritatea contractantă trebuie să verifice că operatorul economic ofertat deține autorizația pe Legea nr. 232/2016 în care să figureze activitatea de vânzare-cumpărare/comerț cu arme și muniții militare, cod CAEN 4778 și, în subsidiar, pe cea de transport de arme și muniții militare, cod CAEN 4941.

Cu referire la situația concretă a lui ..., autoarea contestației arată că aceasta nu deține în autorizația emisă în temeiul Legii nr. 232/2026 niciuna dintre activitățile aferente contractului și depune în probă extras din Raportul procedurii de achiziție de muniții - 2 loturi emis de către IGPR, în care se analizează de ce ... nu îndeplinește cerința privind capacitatea de exercitare a profesiei, respectiv inexistența autorizării pentru activitatea relevantă a contractului de furnizare de muniții.

În ceea ce privește neconformitatea tehnică a produselor oferite de ..., prețul neobișnuit de mic ofertat se explică prin faptul că muniția ofertată nu are caracteristici de ...militară, nefiind marcată pe fundul tubului cartuș cu ultimele 2 cifre ale anului de fabricație.

Contestatoarea arată că aceste critici se referă în mod similar și la oferta clasată pe locul II.

...a formulat punctul de vedere nr. 91.348/05.04.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 21263/08.04.2024, prin care solicită respingerea contestației în principal, ca fiind inadmisibilă, iar în subsidiar ca nefondată și neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Urmare a Dispoziției Inspectoratului General al Poliției Române nr. 5/09.02.2024 privind stabilirea competenței de achiziție pentru ...de pistol la nivelul unor unități teritoriale subordonate Inspectoratului General al Poliției Române s-a stabilit competența de achiziție pentru ...necesară pentru anul 2024 a Inspectoratului de Poliție Județean ..., pentru o cantitate de 110.000 de bucăți cartușe cal. 9x19 mm (cantitate solicitată), iar prin adresa nr. 749270/02.02.2024, înregistrată la ...cu nr. 90301 din 06.02.2024, s-a transmis de către Inspectoratul General al Poliției Române, în vederea declanșării achizițiilor de muniție, specificații tehnice pentru produsele necesare.

Prin Documentul de fundamentare - Raport de necesitate nr. 21T din data de 15.02.2024, Compartimentul Tehnic din cadrul Serviciului Logistic a solicitat achiziția de ...calibru 9x19 mm, prin achiziție directă,

conform caietului de sarcini nr. 90492 din 15.02.2024, a specificațiilor tehnice nr. 2.536.432 și a Programului pentru recepție calitativă a loturilor de cartușe nr. 686166/13.11.2017.,

Valoarea estimată, fără TVA, a achiziției publice de produse a fost de 137.500,00 lei, fără TVA. Având în vedere scopul achiziției raportat la necesitatea obiectivă de produse, au fost îndeplinite condițiile derulării unei achiziții directe, întrucât valoarea estimată, fără TVA, nu depășește pragul valoric prevăzut la art. 7 alin. 5 din Legea nr. 98/2016, respectiv valoarea estimată nu depășește echivalentul în lei a 100.000 de euro, conform art. 56 din OUG nr. 114/2011, autoritatea contractantă având dreptul de a achiziționa direct produsele indicate.

În vederea realizării achiziției directe, s-a publicat în SEAP anunțul cu numărul ADV1407800 din 19.02.2024, însoțit de documentele necesare realizării achiziției directe, respectiv caietul de sarcini nr. 90.492 din 15.02.2024, specificațiile tehnice nr. 2.536.432 din 12.11.2020, precum și Programul pentru recepție calitativă a loturilor de cartușe nr. 686166/13.11.2017, anunțul având data limită de depunere a ofertelor 26.02.2024, ora 08.00.

La data de 21.02.2024 a fost înregistrată solicitarea de clarificări nr. 90.612/21.02.2024, prin care operatorul economic ...SRL a solicitat modificarea termenului de livrare menționat în caietul de sarcini, de la 90 zile la 120 zile, invocând termenul mare necesar obținerii unei licențe de transfer/import eliberată de MAE-ANCEX.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în vederea respectării principiilor prevăzute de art. 2, autoritatea contractantă a transmis Clarificarea nr. 1 din 22.02.2024, prin care a fost modificat termenul de livrare la maxim 120 zile și totodată a fost modificat și termenul limită de depunere a ofertelor până la data de 28.02.2024.

În urma anunțului de publicitate, au transmis în termen oferte următorii operatori economici: Rotman Industries SRL, ofertă înregistrată cu nr. 90.628 din 23.02.2024; ...SRL, ofertă înregistrată cu nr. 90.639 din 26.02.2024; ...SRL, ofertă înregistrată cu nr. 90.665 din 27.02.2024; ...SRL, ofertă înregistrată cu nr. 90.666 din 28.02.2024.

În urma verificării și evaluării ofertelor primite, din punct de vedere tehnic și financiar, conform procesului verbal de evaluare nr. 90.787 din 06.03.2024 și a notei justificative nr. 90.788 din 06.03.2024 din 18.03.2024, s-au constatat următoarele:

1. Oferta depusă de Rotman Industries SRL - nu corespunde din punct de vedere tehnic și financiar cu privire la cerințele caietului de sarcini și specificațiile tehnice;

2. Oferta depusă de ...SRL - corespunde din punct de vedere tehnic și financiar cu cerințele caietului de sarcini și cu specificațiile tehnice, fiind declarată admisibilă;

3. Oferta depusă de ...SRL - corespunde din punct de vedere tehnic și financiar cu cerințele caietului de sarcini și cu specificațiile tehnice, fiind declarată admisibilă;

4. Oferta depusă de ...SRL - corespunde din punct de vedere tehnic și financiar cu cerințele caietului de sarcini și cu specificațiile tehnice, fiind declarată admisibilă.

Urmare aplicării criteriului de atribuire prevăzut în anunțul de publicitate, respectiv prețul cel mai scăzut, asupra ofertelor declarate anterior admisibile, a fost stabilit următorul clasament:

Nr. crt.	Denumire produs	Ofertant	Prețul total oferat	Clasament
1.	...9x19 mm	...SRL	126.500,00	I
2.		...SRL	133.100,00	II
3.		...SRL	136.400.00	III

Evaluarea ofertelor primite s-a făcut în conformitate cu informațiile precizate în anunțul de publicitate, în strictă concordanță cu cerințele caietului de sarcini și a specificațiilor tehnice.

Prin Nota justificativă privind atribuirea achiziției directe de furnizare cartușe cal. 9x19mm, nr. 90.788 din 06.03.2024, conducătorul autorității contractante a aprobat ca achiziția directă să se realizeze de la ...SRL, conform ofertei nr. 90.639 din 26.02.2024.

În drept, autoritatea contractantă arată că procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică sunt reglementate de art. 54 din OUG nr. 114/2011, iar conform art. 56 din OUG nr. 114/2011, *autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa direct produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea achiziției, estimată conform prevederilor secțiunii 1 a cap. II, nu depășește echivalentul în lei a 100.000 euro pentru fiecare achiziție de produse, servicii sau lucrări. Achiziția se realizează pe bază de document justificativ.*

În speță, valoarea estimată a achiziției se situează sub pragul de 100.000 euro echivalent în lei, astfel ... având dreptul de a achiziționa direct produsele, fiind aplicabile prevederile Legii nr. 98/2016 referitoare la achiziția directă, în temeiul art. 37 din Legea nr. 98/2016.

Conform art. 7 alin. (5), *autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa direct produse sau servicii în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 270.120 lei, respectiv lucrări, în cazul în care valoarea estimată a achiziției, fără TVA, este mai mică de 900.400 lei.*

În temeiul Legii nr. 98/2016, achiziția directă nu reprezintă o procedură de atribuire în sensul art. 68 din Legea nr. 98/2016, în cazul acesteia obligațiile prevăzute de lege pentru autoritatea contractantă se limitează la stabilirea valorii estimate a achiziției și încadrarea acesteia în pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016,

precum și la realizarea achiziției cu respectarea prevederilor alin. (6)-(8) din lege.

Astfel, achiziția directă este o modalitate simplă de a cumpăra produse, servicii sau lucrări a căror valoare estimată, la nivelul unui an bugetar, nu depășește pragul valoric stabilit la art. 7 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv 270.120 lei (fără TVA) pentru produse sau servicii și 900.400 lei (fără TVA) pentru lucrări.

Așadar, din perspectiva legislației în materia achizițiilor publice pentru efectuarea achiziției de cartușe cal. 9x19mm, autoritatea contractantă I.P.J. ... a stabilit valoarea estimată a achiziției în sumă de 137.500,00 lei fără TVA, în cauză fiind întrunite condițiile legale pentru atribuirea contractului de achiziție publică prin achiziție directă, în temeiul Legii nr. 98/2016. Totodată, având în vedere valoarea estimată a achiziției, I.P.J. ... avea dreptul de a achiziționa direct produsele, în temeiul art. 56 din O.U.G. nr. 114/2011, achiziția realizându-se pe bază de documente justificative.

Pentru asigurarea utilizării cu eficiență a fondurilor publice și asigurarea transparenței și competitivității între operatorii economici, prin prisma prevederilor art. 7 alin. (5) și (7) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a decis publicarea un anunț de publicitate în secțiunea dedicată a SEAP, însoțit de caietul de sarcini și celelalte documente anterior amintite. Din cuprinsul anunțului de publicitate ADV1407800 din 22.02.2024, reiese în mod clar faptul că modalitatea de atribuire a contractului de achiziție publică este „cumpărarea direct”, iar condițiile referitoare la contract și condițiile de participare sunt conform caietului de sarcini și a specificațiilor tehnice.

Autoritatea contractantă mai precizează că, având în vedere faptul că inițierea achiziției nu s-a făcut prin publicarea unui anunț de participare, ci prin publicarea unui anunț de publicitate, aferent unei achiziții directe, respectiv achiziția nu s-a derulat printr-o procedură de atribuire în temeiul art. 68 din Legea nr. 98/2016 și nici printr-o procedură de atribuire în temeiul art. 54 din O.U.G. 114/2011, consideră că prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, respectiv prevederile art. 137 din OUG nr. 114/2011 nu sunt aplicabile în cazul achiziției directe.

Menționează că achiziția a fost finalizată prin inițierea achiziției în catalogul electronic disponibil în SEAP la data de 15.03.2024, fiind asigurată astfel transparența pentru toți operatorii economici participanți sau nu la achiziția menționată.

Astfel, consideră solicitările contestatorului referitoare la:

- „*anularea raportului procedurii, a proceselor verbale de analiză și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertei ... ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar și câștigătoare, precum și a ofertei depuse de către ofertantul clasat pe locul II ca îndeplinind*

cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar;

- reevaluarea ofertei depuse de către ..., precum și a ofertei depuse de către ofertantul clasat pe locul II, prin aplicarea strictă a prevederilor documentației de atribuire și, în consecință, respingerea ofertelor depuse ca neîndeplinind cerințele minime impuse așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.

- anularea procedurii"

motivate în fapt de către contestator prin aceea că evaluarea ofertei prezentate de către ...SRL s-a făcut cu nerespectarea prevederilor documentației de atribuire, ca fiind nefondate, deoarece:

- Operatorul economic ...SRL și-a însușit și asumat prevederile caietului de sarcini și a specificației tehnice, pentru care nu a ridicat amendamente, cu excepția solicitării de a modifica termenul de livrare maxim admis, fapt care de altfel a fost acceptat de autoritatea contractantă și comunicat operatorului economic prin Clarificarea nr. 1, înregistrată cu numărul 90.625 din 22.02.2024;

- Așa cum reiese din evaluarea ofertelor, propunerile operatorilor economici declarate admisibile au respectat întocmai prevederile caietului de sarcini și a specificației tehnice, nefiind constatate încălcări ale acestora, așa cum în mod eronat susține contestatoarea;

- în ceea ce privește propunerea depusă de ...SRL, pe lângă documentele obligatorii solicitate prin caietul de sarcini, operatorul economic a depus și următoarele documente:

- Autorizația nr. 92 din 25.03.2021, eliberată de Ministerul Economiei, Antreprenoriatului și Turismului prin care face dovada că „*are dreptul de a desfășura activitățile necesare realizării de produse militare, sensibile și strategice și/sau serviciile aferente acestora*”, cf. art. 3 lit. b) din Legea nr. 232/2016, fiind autorizat să efectueze operațiuni cu produse având destinație militară, ce au ca destinatari finali instituții din sistemul național de apărare și ordine publică și siguranță națională

- Confirmarea de înregistrare pentru efectuarea de operațiuni cu produse militare din data de 16.12.2022, cu valabilitate până la 15.12.2025, emisă de Ministerul Afacerilor Externe, Departamentul pentru Controlul Exporturilor, prin care ...S.R.L este înregistrat pentru efectuarea de operațiuni cu produse militare astfel: export/import/transfer și intermediere, conform art. 5 alin. (1) lit. k) din OUG 158/1999

- seria AO nr. 00922/03.07.2017, emisă de Inspectoratul de Poliție Județean Cluj în temeiul Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, conform căreia SQIJAD STORE SRL este autorizată să efectueze operațiuni cu arme și muniții conform cod CAEN 4778, precum și pentru transport arme și muniții cod CAEN 4941

- Referitor la *„nesocotirea/neîndeplinirea unor cerințe tehnice și la prețul neobișnuit de scăzut”*, pe care le invocă contestatorul, autoritatea contractantă consideră că aceste acuzații sunt nefondate, atâta timp cât ofertantul ...S.R.L. și-a asumat prin propunerea tehnică, faptul că *„produsele vor fi inscripționate pe tubul cartuș cu cel puțin următoarele date: denumirea/codul producătorului, calibrul (exprimat în milimetri), ultimele 2 (două) cifre ale anului de fabricație”*. Întrucât autoritatea contractantă nu a solicitat ca odată cu depunerea ofertei să i se pună la dispoziție o mostră a produsului ofertat și care ar urma să fie livrat, existența tuturor acestor elemente va trebui să facă obiectul unei verificări pe care autoritatea contractantă o va efectua la momentul recepției calitative și cantitative (cf. punct 2 - Verificarea inscripționării cartușelor din Programul pentru recepția calitativă a loturilor de ...nr.686166/13.11.2017) și nu la momentul ofertării.

De asemenea, nu poate fi vorba nici despre un preț aparent neobișnuit de scăzut, analizat în cadrul procedurilor de achiziție, în baza Legii nr. 98/20165 și a HG nr. 395/2016, prețul ofertat de ...S.R.L. reprezentând 92,00% din prețul estimat, deci nu mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv, așa cum prevede art. 136. alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că toate ofertele primite au fost evaluate strict prin prisma și cu respectarea caietului de sarcini și a specificațiilor tehnice, ofertele depuse de ...SRL, ...SRL și ...SRL fiind declarate conforme din punct de vedere tehnic, iar stabilirea ofertei câștigătoare s-a realizat prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, în cauză prețul cel mai scăzut fiind ofertat de ...SRL.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea contestației, atașat adresei nr. 91.441 din 10.04.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 23233/15.04.2024.

II. Prin cea de a doua contestație având nr. 14813/19.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24504/19.04.2024, ...SRL critică procesul-verbal evaluare oferte nr. 90.787 din 06.03.2024, Nota justificativă de specialitate nr. 90.788 din 06.03.2024, precum și confidențializarea nelegală a unei oferte, solicitând:

- *în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:*

- *anularea actelor nelegale și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertelor concurente ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conforme tehnic și acceptabile financiar, precum și a confidențializării nelegale a unei dintre oferte;*

- *reevaluarea ofertelor nelegal declarate admisibile și în baza motivelor expuse în contestație și, în consecință, respingerea ofertelor concurente*

ca neîndeplinind cerințele minime impuse, așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertelor nelegal declarate admisibile și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.

- în subsidiar,

- anularea procedurii având în vedere gravele abateri de la legislație care o afectează și care nu mai permit remedierea fără încălcarea pe mai departe a principiilor fundamentale;

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

Preliminar, contestatoarea învederează că s-a încadrat în perioada legală de contestare. În conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016, față de valoarea estimată a contractului, termenul legal de formulare a unei contestații este de 7 zile de la luarea la cunoștință de un act, o operațiune care produce efecte juridice, un refuz sau o omisiune ale autorității contractante. Prin urmare, contestația este formulată și depusă în termenul prevăzut de lege.

Motivele de fapt și de drept ce au stat la baza formulării contestației sunt următoarele:

În fapt, la data de 18.04.2024, ...SRL a avut acces la dosarul procedurii, în acesta existând acte de a căror existență și/sau conținut nu a avut cunoștință anterior.

Astfel, a luat la cunoștință de actele pe care le consideră nelegale.

Actele criticate indică faptul că evaluarea ofertelor concurente s-a făcut într-un mod superficial, favorizant pentru aceștia și contravenind prevederilor documentației de atribuire.

În același timp, din actele nelegale reiese efectuarea de operațiuni care contravin prevederilor legale în vigoare.

Din procesul verbal reiese că evaluarea ofertelor primite s-a făcut trunchiat, fiind eliminate anumite cerințe din cadrul procesului de evaluare.

La fel, și în contradicție și cu susținerile autorității contractante din punctul de vedere nr. 91.348 din 05.04.2024, deși ofertantul declarat câștigător a depus 3 autorizații prin care a înțeles să-și demonstreze capacitatea de exercitare a profesiei, nu există nicio evaluare a conținutului acestora și a modului în care ele demonstrează autorizarea operațiunilor și a activităților obiect al contractului.

În același timp, fiind în prezența unor oferte întocmite inegal, adică în unele au fost depuse documente prin care s-a încercat să se ateste aspecte aflate în strictă legătură cu obiectul contractului și documente probante pentru aspectele tehnice, în timp ce în altele nu au fost depuse astfel de documente (una dintre oferte are 2 file), rezultă că trebuia să respecte tratamentul egal și să întreprindă măsurile pentru a avea în procedură oferte întocmite în mod similar.

De exemplu, oferta care conține 2 file are una din file în limba engleză și nu este însoțită de traducere autorizată.

De asemenea, din conținutul procesului verbal reiese că a cunoscut de la început că prin procedura aceasta va atribui un contract de achiziție publică (pag. 57 din dosar).

În schimb, din Notă se observă că se va realiza cumpărarea prin achiziție directă. Cu toate acestea, s-a încheiat un contract, acesta fiind deus la dosar.

Se observă, astfel, că are o necunoaștere serioasă a prevederilor achizițiilor publice, ceea ce s-a reflectat și în modul de finalizare a procedurii.

Din toate actele întocmite de nu reiese că oferta clasată pe locul II a fost declarată drept confidențială de către ofertant, cu respectarea prevederilor legale. Înseamnă că aceasta a fost declarată confidențială de către autoritatea contractantă, fapt care contravine prevederilor legale.

În opinia contestatoarei, ... a manifestat o superficialitate evidentă în evaluarea îndeplinirii cerințelor impuse prin documentația de atribuire, lipsind orice preocupare a sa pentru a se asigura de îndeplinirea prevederilor legale obligatorii.

În același timp, a tratat favorizant anumite oferte.

Argumentația extensivă privind motivele pentru care actele nelegale trebuie să fie anulate este prezentată în Anexa la contestația în cauză, parte integrantă a acesteia și declarată confidențială.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

ANEXA CONFIDENȚIALĂ

Contestatoarea arată că analiza actelor nelegale - Proces-verbal evaluare oferte nr. 90.787 din 06.03.2024 (PV), Notă justificativă de specialitate nr. 90.788 din 06.03.2024 (Notă), confidențializarea nelegală a unei oferte, demonstrează justețea criticilor sale.

Astfel, la pag. 2-3 ale procesului – verbal se regăsește tabelul conținând principalele aspecte ale evaluării propunerilor tehnice.

Se observă din acest tabel că nu a evaluat cerința 5.2 privind marcarea pe tubul cartuș.

Această omisiune este voită, pentru a-i favoriza pe ofertanții clasăți pe locurile I și II față de oferta sa, singura care a demonstrat îndeplinirea cerinței.

Astfel, niciuna dintre ofertele concurente nu a fost declarată conformă în mod legal. Evaluarea tehnică este profund viciată, fiind demonstrată și critica conform căreia singurul reper pe care l-a avut în stabilirea clasamentului a fost cel al prețului, iar nu cel menționat în Notă, adică prețul cel mai scăzut/produs în lei fără TVA, în condițiile respectării specificațiilor tehnice.

Cu privire la ofertantul ...SRL, contestatoarea consideră că acesta a fost favorizat suplimentar și prin confidențializarea nelegală a ofertei sale, în dosarul depus și studiat la CNSC neexistând niciun document justificativ privind confidențialitatea.

Față de aceste aspecte, solicită admiterea contestația astfel cum a fost formulată.

Urmare contestației depuse de ...SRL, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 91.811/24.04.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 25868/25.04.2024, prin care solicită respingerea cuntestației, în principal, ca inadmisibilă, întrucât achiziția directă realizată de ...nu poate fi contestată în temeiul Legii nr. 101/2016, dispozițiile acestui act normativ nefiind aplicabile achiziției directe, iar în subsidiar, ca nefondată, pentru următoarele motive:

Referitor la afirmațiile contestatoarei cu privire la faptul că evaluarea ofertelor s-a făcut trunchiat, fiind eliminate cerințe în cadrul procesului de evaluare, autoritatea contractantă apreciază că acestea sunt nefondate și nereale.

Astfel, așa cum este indicat și în antetul de tabel din cadrul procesului - verbal de evaluare nr. 90.787 din 06.03.2024, cerințele indicate în cuprinsul procesului verbal reprezintă un extras din specificația tehnică, ceea ce nu înseamnă că a evaluat doar acele specificații.

Menționează că operatorii economici declarați admiși au respectat specificațiile tehnice în integralitatea lor, asumându-și inclusiv cerința 5.2 privind inscripționarea cartușelor cu datele solicitate, așa cum se poate observa în ofertele depuse de operatorii economici. (fila 18, respectiv fila 43 din dosarul depus la contestația nr. 14.769/28.03.2024).

În ceea ce privește oferta depusă de operatorul economic Rotman Industries SRL, autoritatea contractantă arată că această ofertă a fost respinsă de comisia de evaluare întrucât nu a respectat în integralitate specificațiile tehnice, iar propunerea financiară depășea valoarea estimată a achiziției.

Referitor la confidențializarea nelegală a ofertei ...SRL, aceasta precizează că în cadrul documentelor depuse de operatorul economic a fost prezentată *„Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”*.

În conformitate cu prevederile:

- art. 7 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice *„Angajamentul legal prin care se angajează cheltuielile aferente achiziției directe poate lua forma unui contract de achiziție publică sau a unei comenzi ori a altui tip de document încheiat în condițiile legii, inclusiv în cazul achizițiilor inițiate prin intermediul instrumentelor de plată ce permit posesorului să le utilizeze în relația cu comercianții în vederea*

efectuării de plăți, fără numerar, pentru achiziționarea de produse, servicii și/sau lucrări prin intermediul unui terminal, cum ar fi, dar fără a se limita la acestea, cardurile de plată și/sau portofele electronice";

- Ordinului nr. 1.792 din 24 decembrie 2002 pentru aprobarea Normelor metodologice privind angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata cheltuielilor instituțiilor publice, precum și organizarea, evidența și raportarea angajamentelor bugetare și legale „angajamentul legal ia forma unui contract de achiziție publică, comandă, convenție, contract de muncă, acte de control, acord de împrumut etc.”

În concluzie, arată că toate ofertele primite au fost evaluate strict prin prisma și cu respectarea prevederilor caietului de sarcini și a specificațiilor tehnice.

III. Prin cea de a treia contestație având nr. 14845/08.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 28173/09.05.2024, ...SRL critică activitatea autorității contractante în cadrul procedurii în cauză, respectiv confidențializarea nelegală a unei oferte raportat la Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală (declarația), stabilirea ofertei clasate pe locul II ca admisibilă, în mod nelegal, raportat la informațiile din declarație, încălcarea principului transparenței și al tratamentului egal, solicitând:

- în principal, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv:

- anularea actelor nelegale și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare declarării ofertei clasate pe locul II ca îndeplinind cerințele caietului de sarcini și ca fiind conformă tehnic și acceptabilă financiar, precum și a confidențializării nelegale a acestei oferte;

- accesul la propunerea tehnică și la cea financiară a ofertantului clasat pe locul II;

- reevaluarea ofertei nelegal declarate admisibilă și în baza motivelor expuse în contestație și, în consecință, respingerea ofertei ca neîndeplinind cerințele minime impuse, așa cum au fost prevăzute în documentația de atribuire;

- emiterea unor noi procese-verbale din care să rezulte respingerea ofertei nelegal declarate admisibilă și continuarea procedurii doar cu oferta care îndeplinește toate cerințele și prevederile legale incidente.

- în subsidiar,

- anularea procedurii având în vedere gravele abateri de la legislație care o afectează și care nu mai permit remedierea fără încălcarea pe mai departe a principiilor fundamentale;

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

În primul rând, contestatoarea învederează că s-a încadrat în perioada legală de contestare. În conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016, față de valoarea estimată a contractului, termenul legal de formulare a unei contestații este de 7 zile de la luarea la cunoștință de un act, o operațiune care produce efecte juridice, un refuz sau o omisiune ale autorității contractante. Prin urmare, contestație este formulată și depusă în termenul prevăzut de lege.

În fapt, la data de 07.05.2024, a avut acces la dosarul procedurii, în acesta existând acte de a căror existență și/sau conținut nu a avut cunoștință anterior. Astfel, pentru prima dată în acest litigiu, a studiat Declarația, din conținutul căruia reiese motive de nelegalitate de care nu a avut cunoștință, din cauza confidențializării excesive a ofertei.

Actele criticate indică faptul că evaluarea acestei oferte s-a făcut într-un mod superficial, favorizant și contravenind prevederilor documentației de atribuire.

În același timp, din actele nelegale reiese efectuarea de operațiuni care contravin flagrant prevederilor legale în vigoare și care nu puteau să scape dacă se realiza o evaluare temeinică și responsabilă.

În primul rând, se observă că ofertantul clasat nelegal pe locul II a declarat confidențială inclusiv propunerea financiară integral. Propunerea financiară nu poate să fie declarată confidențială nici măcar parțial.

În opinia sa, este o eroare chiar în Legea nr. 98/2016, art. 57, 217, și art. 123 din HG nr. 395/2016 pentru că aceasta nu distinge între tipurile de proceduri în care s-ar putea confidențializa chiar și în parte propunerea financiară, în condițiile în care:

- prețul ofertat reprezintă unul dintre elementele esențiale ale ofertei care trebuie comunicat în cadrul procesului-verbal de deschidere oferte și pentru respectarea principiului transparenței;

- caracterul său de pretins secret comercial nu se poate aplica pentru că ar împiedica realizarea clasamentului, neputându-se considera normală situația în care, în cadrul comunicărilor obligatorii, alte prețuri să fie divulgate, iar altele nu;

- o astfel de situație ar conduce la încălcarea tratamentului egal;

- în cadrul criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut, nu a identificat părți ale propunerii financiare care să fie sub incidența secretului comercial sau a drepturilor de proprietate intelectuală;

- o astfel de conduită ar putea împiedica desfășurarea licitației electronice.

Motivul că dezvăluirea prețului ar divulga prețuri de la alte proceduri este de neluat în seamă, având în vedere că nu există un formular în care ofertantul să fi menționat prețuri ofertate anterioare. Dacă a menționat astfel de informații, acestea nu pot fi acoperite de confidențializare.

În consecință, apreciază că singura conduită legală în acest moment este aceea a respingerii acestei oferte, având în vedere că această confidențializare a propunerii financiare subzistă.

Mai mult, procedura nu se desfășoară în temeiul Legii nr. 98/2016, ci al OUG nr. 114/2011, raportat la natura produselor obiect al contractului, produse militare de tipul munițiilor militare, iar Declarația nu conține niciun motiv de confidențializare acceptat de OUG nr. 114/2011.

Argumentația privind motivele pentru care oferta de pe locul II nu îndeplinește cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale în conformitate cu prevederile legale existente în România și motivele de neconformitate tehnică a fost prezentată în Anexa la contestație, parte integrantă a acesteia și declarată confidențială. Motivul constă în aceea că tratează aspecte confidențiale despre situația acestui ofertant și contestatoarea dorește ca acestea să fie protejate pentru a nu fi acuzată că i-a creat vreun prejudiciu.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

ANEXA CONFIDENȚIALĂ:

În Declarație, pag. 18 pct. 3, se afirmă că ofertantul ...SRL ofertează în calitate de producător al produselor oferite.

Din această perspectivă, contestatoarea apreciază că acest ofertant încalcă legislația în vigoare, încălcare cu aspect de infracțiune, astfel că învederează autorității contractante că o astfel de infracțiune trebuie să fie sesizată organelor abilitate.

Muniția pe care o ofertează este ...de uz civil, produsă de acesta în calitate de armurier autorizat pentru producere de arme și muniții, în baza autorizației emise de ... Bistrița Năsăud în temeiul Legii nr. 295/2004.

... VS este o instituție din sistemul național de ordine publică căreia i se opun prevederile art. 1 alin. (2) lit. a), art. 5 alin. (1) și art. 67 alin. (1) din Legea 295/2004.

Art. 1 alin. (2) Prevederile prezentei, legi nu se aplică:

a) operațiunilor cu arme, componente esențiale și muniții efectuate de către instituțiile publice cu atribuții în domeniul apărării, securității naționale și ordinii publice și operațiunilor ce au ca destinatar final aceste instituții;

Art. 5: Regimul armelor militare și al unor dispozitive destinate armelor letale

(1) Regimul deținerii, portului, utilizării și operațiunilor cu arme și dispozitive militare se stabilește prin legi speciale.

Art. 67: Categoriile de persoane juridice care pot procura, deține și folosi arme și muniții

(1) Instituțiile publice cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale sunt autorizate să procure, să înstrăineze,

să dețină și să folosească arme letale și arme neletale, precum și muniția corespunzătoare, pentru înarmarea personalului propriu, în condițiile stabilite prin legi speciale.

În conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 295/2004 și ale art. 1 alin. (1) din HG 11/2018:

Art. 3: Autoritatea competentă

(1) Poliția Română este autoritatea competentă care exercită controlul privind deținerea, portul și folosirea armelor, componentelor esențiale și munițiilor, destinate uzului civil, precum și cu privire la operațiunile efectuate cu acestea, în condițiile prezentei legi.

ART. 1

(1) Prezentele norme metodologice reglementează operațiunile cu arme, piese, componente esențiale și munițiile corespunzătoare prevăzute în categoriile B-D din anexa la Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, republicată, denumită în continuare Lege, destinate exclusiv uzului civil.

Iar în ceea ce îl privește pe armurierul autorizat să efectueze operațiunea de producere de muniții destinate exclusiv uzului civil, are relevanță CAP. IV Regimul circulației armelor și munițiilor, SECȚIUNEA 1 Marcarea armelor și munițiilor produse în România din HG nr. 11/2018, art. 133:

Art. 133

(1) Marcajele care se aplică pe pachete de muniții sunt constituite dintr-o înșiruire de trei grupe alfanumerice, după cum urmează:

a) prima grupă, reprezentând codul unic de identificare, este constituită din două litere majuscule, prima fiind întotdeauna R iar următoarea fiind una din literele din denumirea producătorului;

b) a doua grupă este constituită din cei puțin două cifre care reprezintă numărul de identificare a lotului;

c) a treia grupă este constituită, după caz, din litera G, pentru muniția letală cu glonț, litera A, pentru muniția letală cu alicie sau litera N, pentru muniția neletală, urmată cel puțin de un număr care reprezintă calibrul exprimat în milimetri.

2) Marcajul aplicat pe fiecare cartuș trebuie să cuprindă elementele prevăzute la alin. (1) lit. a) și c).

Astfel, cartușul cal. 9x 19 mm ofertat de ...SRL este marcat pe tubul cartuș cu codul de producător RT, cu litera G și cu un grup de 2 sau 4 cifre care, însă, nu reprezintă anul, ci lotul de asamblare.

Acest marcaj denotă atât caracterul de ...de uz civil al muniției oferite, pe care ...SRL nu are voie să o vândă către o instituție militară, cât și faptul că cerința impusă privind marcarea tubului cartuș cu 2 cifre ale anului de fabricație nu este îndeplinită. Ofertantul nu deține autorizația emisă în temeiul Legii nr. 232/2016, legea specială care guvernează operațiunile și activitățile cu arme și muniții militare pentru vânzare și transport de muniții militare, care fac obiectul contractului.

Astfel, este demonstrat faptul că ...SRL, la fel ca și ...SRL, nu au dreptul legal de a vinde ...militară și nici nu au oferat instituției militare ...cu caracteristici militare și nici nu au demonstrat faptul că se îndeplinește cerința impusă privind marcarea muniției militare.

Urmare contestației depuse de ...SRL, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 92.111/13.05.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 29231/13.05.2024, prin care solicită respingerea contestației, în principal, ca inadmisibilă, iar în subsidiar, ca nefondată și neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Referitor la încadrarea în perioada legală de contestare, consideră că operatorul economic nu se află în perioada legală de contestare, având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016.

...SRL a luat la cunoștință/avea posibilitatea să ia la cunoștință de conținutul dosarului achiziției la data de 18.04.2024 (inclusiv Declarația indicată de operator care este parte a dosarului), dată la care a avut acces la acesta, așa cum reiese din cuprinsul contestației nr. 14.813/19.04.2024.

Referitor la confidențializarea nelegală a ofertei depusă de operatorul economic de pe locul II, aceasta menționează că autoritatea contractantă nu a solicitat confidențializarea documentelor invocate.

...SRL a transmis în cadrul ofertei sale Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, în cuprinsul căreia a prezentat partea/părțile din propunerea tehnică/financiară declarate confidențiale și justificările aferente.

Referitor la mențiunile din anexa la contestația nr. 14.845 din 08.05.2024, reiterează că evaluarea s-a desfășurat prin analizarea strictă a ofertelor raportată la cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.

În specificația nr. 2.536.432/2 din 12.11.2020, emisă de Inspectoratul General al Poliției Române - Direcția de Logistică, parte a caietului de sarcini nr. 90.492/15.02.2024, în ceea ce privește marcajul aplicat pe tubul cartuș se prevăd următoarele:

„5. Cerințe privind marcarea

5.1 (...)

5.2 Produsele vor fi inscripționate pe tubul cartuș cu cel puțin următoarele date: denumirea/codul producătorului, calibru (exprimat în milimetri), ultimele 2 (două) cifre ale anului de fabricație”.

Având în vedere cele indicate în oferta depusă de ...SRL, cu privire la cerința privind marcarea, consideră că produsul oferat respectă cerințele minime solicitate referitoare la marcarea.

Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că respectiva contestație se impune a fi respinsă în principal ca inadmisibilă și tardivă, întrucât achiziția directă nu poate fi contestată în temeiul Legii

nr. 101/2016, dispozițiile acestui act normativ nefiind aplicabile achiziției directe, iar în subsidiar ca nefondată, susținerile contestatorului fiind nerealabile și neîntemeiate pe un suport legal valid.

Prin adresa nr. 14873/28.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 33250/28.05.2024, contestatoarea a formulat concluzii scrise prin care își menține toate criticile formulate prin contestațiile conexe.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210091446/1, în valoare de 2.750 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 29.03.2024, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210167919/1, în valoare de 2.750 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 19.04.2024, precum și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210212008/1, în valoare de 2.750 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 10.05.2024.

Cauțiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat achiziția directă, organizată în vederea atribuirii contractului ..., cod CPV 35330000-6 ... (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de publicitate nr. ADV1407800/22.02.2024, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 28.02.2024, ora 08:00. Valoarea estimată a contractului este 137.500,00 lei, fără TVA.

Nemulțumită de modul de evaluare a ofertelor situate în clasament pe locurile I și II, respectiv oferta ...SRL și ...SRL, ... SPORTOURS INTERNAȚIONAL SRL a înaintat contestațiile înregistrate la Consiliu cu nr. 19590/01.04.2024 (**Dosar nr. ...**) nr. 24504/19.04.2024 (**Dosar nr. ...**) și nr. 28173/09.05.2024 (**Dosar nr. ...**), solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Înainte de a proceda la soluționarea pe fond a contestațiilor, cu luarea în considerare a dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza competența sa în soluționarea acestora, excepție susținută de altfel și autoritatea contractantă care invocă în acest sens definiția dată de art. 3 alin. 1) lit.a) din Legea nr. 98/2016, cât și prevederile art. 10 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

De cealaltă parte, contestatoarea, invocă practica judiciară în domeniu, și susține că există o vastă practică a Consiliului și a instanțelor, mergând până la Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care au fost admise toate conflictele de competență ivite în contestațiile anterioare formulate de ea împotriva actelor nelegale emise în achizițiile directe.

Analizând actele dosarului, Consiliul constată că, prin anunțul de publicitate nr. .../22.02.2024, autoritatea contractantă a inițiat o cumpărare directă pentru achiziție cartuș calibru 9x19 mm.

În verificarea sa asupra competenței soluționării cauzei, Consiliul are în vedere că, prin Decizia nr. 1050 pronunțată în dosarul nr. 21736/3/2017, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu privire la un conflict negativ de competență între Curtea de Apel și Consiliu, referitor la o achiziție de ...organizată de o autoritate contractantă prin procedură proprie, procedură care, ca și în cazul cumpărării directe din prezenta speță, nu se regăsește printre procedurile de atribuire stabilite de art. 68 din Legea nr. 98/2016 sau art. 54 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/2011.

După cum rezultă din Decizia nr. 1050 pronunțată în data de 13 martie 2018, Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat în sensul stabilirii competenței Consiliului în soluționarea unei proceduri similare, reținând:

*„În cauză **Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este competent** să soluționeze litigiul ce formează obiectul dosarului 7827/99/2017 pentru considerentele ce urmează să fie expuse.*

Pentru stabilirea competenței este necesar a se clarifica obiectul cauzei, în speță reclamanta SC ... Sportours Internațional SRL a formulat contestație împotriva actelor autorității contractante (...) referitoare la procedura de atribuire având ca obiect «Acord-cadru furnizare ...diferite calibre». Astfel, obiectul litigiului este reprezentat de o contestație împotriva unei proceduri de achiziție publică pe care autoritatea contractată, (...), a desfășurat-o potrivit unei proceduri proprii, pentru care a invocat excepția prevăzută de art. 22 lit. a) din OUG nr. 114/2011, ce privește atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității.

În esență, procedura de achiziție publică derulată de (...) are în vedere încheierea unui contract de achiziție publică astfel cum acesta este definit de art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016, iar în situația în care unul dintre ofertanți apreciază că procedura de achiziție impusă de solicitant îi cenzurează posibilitatea de participare, fapt ce conduce implicit la vătămarea drepturilor sale, are posibilitatea contestării procedurii conform Legii nr. 101/2016.

Înalta Curte constată că, în cauză, Curtea de Apel a interpretat corect legislația privitoare la competența materială de soluționare a cauzelor cu un asemenea obiect, apelând în soluționarea excepției necompetenței materiale și la argumente ce țin de jurisprudența CJUE. Relevantă situației supusă judecății este cauza C-26/03 Stadt Halle contra RPL Lochau, analizată în raport cu prevederile art. 31 din Directiva 2009/81/CE, prevederi similare cu excepția privitoare la procedura achizițiilor publice prevăzută de art. 22 lit. a) din OUG nr. 114/2011, din

care rezultă că la procedurile de achiziție publică unde se invocă excepția sus-amintită se poate solicita control juridico-administrativ de către părțile interesate.

Înalta Curte este în acord cu această interpretare și o confirmă, apreciind că în cauză reclamanta are posibilitatea de a formula cale de atac administrativ-jurisdicțională conform prevederilor Legii nr. 101/2016”.

Relevante sunt și cele reținute în Hotărârea civilă a Tribunalului București nr. 5260/2019 din 31.07.2019:

„Indiferent de ce prevederi legale se rețin a fi aplicabile procedurii de achiziție derulată de către pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean Dolj (cele ale Legii 98/2016, cele ale OUG nr. 114/2011 sau prevederile unei procedurii proprii elaborată de pârât), aceasta nu schimbă natura juridică a procedurii derulate ca fiind o procedură ce are ca obiect atribuirea unui contract de achiziție publică.

În acest sens, Tribunalul apreciază că, indiferent de regulile aplicate de pârât procedurii de atribuire, această procedură a urmărit încheierea unui contract de achiziție publică, astfel cum este definit de art. art. 3 alin. 1 lit. I din Legea 98/2016 potrivit căruia contractul de achiziție publică este „contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”. Prin urmare, Tribunalul apreciază că sunt aplicabile cauzei de față prevederile Legii 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, prevederi ce au caracter special și derogatoriu față de prevederile comune cuprinse în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004. (...)

Tribunalul apreciază ca fiind întemeiate susținerile reclamantei bazate pe dispozițiile Directivei nr. 2009/81/CE și ale jurisprudenței CJUE din cauza C-26/03 Stadt Halle and RPL Lochau. Astfel, în condițiile în care, în cazul unei proceduri în care se invocă situația exceptată de la aplicarea normelor comunitare prev. de art. 13 lit. a din Directiva nr. 2009/81/CE (exceptare ce este similară cu cea prev. de art. 22 alin. 1 lit. a din OUG nr. 114/2011), pentru a nu se ajunge la eludarea prevederilor directivei prin invocarea unei astfel de excepții, este necesar ca decizia, prin care autoritatea contractantă apreciază că se încadrează în situația exceptată, să poată fi contestată potrivit reglementărilor cuprinse în Directivă referitoare la căile de atac. Relevante în acest sens sunt cele reținute de CJUE în paragrafele 33 și 34 ale Hotărârea CJUE din data de 11.01.2005 pronunțată în cauza C-26/03 Stadt Halle and RPL Lochau, care, deși se referă la directiva europeană anterioară Directivei nr.

2009/81/CE, situația este similară: „în cazul în care o autoritate contractantă decide să nu inițieze o procedură de atribuire pentru motivul că, în opinia sa, contractul în cauză nu intră în domeniul de aplicare al normelor comunitare relevante, o astfel de decizie constituie prima decizie care poate fi supusă controlului jurisdicțional.

Având în vedere această jurisprudență și obiectivele, sistemul și modul de redactare ale Directivei 89/665, pentru a menține eficiența acestei directive, trebuie să se conchidă că orice act al unei autorități contractante adoptat în legătură cu un contract de servicii publice ce intră în domeniul material de aplicare a Directivei 92/50 și care poate produce efecte juridice constituie o decizie supusă controlului în sensul art. 1 alin. 1 din Directiva 89/665, indiferent dacă acest act este adoptat în afara unei proceduri reglementate de atribuire sau ca parte a unei astfel de proceduri”.

Ulterior, Curtea de Apel București care a fost învestită cu soluționarea conflictului negativ de competență ivit între Tribunalul București –Secția a II-a contencios administrativ și fiscal și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, fiind reținut în Hotărârea civilă nr. 495/2019 din 26.09.2019 că **instanța competentă să soluționeze cauza este Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor pentru următoarele argumente:**

„Preliminar, Curtea subliniază că pentru soluționarea prezentului conflict de competență este esențială interpretarea coroborată a prevederilor art. 188 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziții publice în domeniile apărării și securității cu cele ale art. 56 din același act normativ, precum și ale Legii 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. (...)

În concluzie, deși atât O.U.G nr. 114/2011, cât și Legea nr. 101/2016 au ca scop generic și transpunerea directivelor europene incidente în materia achizițiilor publice, în litigiul de față ne aflăm într-o situație de drept pur intern, conflictul de competență urmând să fie soluționat în baza legislației națională anterior prezentată.

Curtea subliniază că în baza art. 188 alin 1 din OUG nr. 114/2011, sunt aplicabile cauzei de față prevederile Legii 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, prevederi ce au caracter special și derogatoriu față de prevederile comune cuprinse în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Potrivit art. 4 alin. 1 din Legea 101/2016 „Pentru soluționarea contestației pe cale administrativ-jurisdicțională, persoana care se consideră vătămată se adresează Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, denumit în continuare Consiliu”.

De asemenea, potrivit art. 12 alin. 1 din Legea 101/2016 „Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)”.

Din acest motiv, Curtea apreciază că prevederile Legii nr. 101/2016 se aplică prezentei proceduri de achiziție directă reglementate de art. 56 din OUG nr. 114/2011 în baza normei de trimitere exprese cuprinse de art. 188 alin 1 din același act normativ.

Pentru considerentele expuse, Curtea în baza art. 135 alin. 3 C pr civ, stabilește competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor”.

Aceeași abordare privind competența de soluționare a Consiliului în cazul **achizițiilor directe** a fost îmbrățișată de Consiliu în deciziile nr. 1350/C1/1266 din 09.08.2019 și 2894/C4/3128 din 12.11.2018.

În decizia nr. 1088/C6/1100 din 05.07.2019, Consiliul a reținut următoarele:

„În considerarea art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul are în vedere excepția lipsei competenței materiale a CNSC, invocată de autoritatea contractantă, pe care o respinge ca neîntemeiată.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul reține că autoritatea contractantă a publicat pe SICAP anunțul de participare nr. ADV 1081837 din 28.05.2019, potrivit căruia autoritatea contractantă a ales ca achiziția de cartușe în cauză să se efectueze **prin cumpărare directă**.

Cu toate acestea, în acest anunț se regăsește menționat „caiet de sarcini: ST și PR cartușe.pdf”, precum și rubrica „Condiții referitoare la contract” unde se precizează: „**Se va încheia contract de furnizare de bunuri cu ofertantul declarat câștigător**”, informații care presupun, în mod cert, invitarea unor operatori economici din domeniu. În concluzie, chiar dacă această achiziție se regăsește la rubrica „cumpărări directe” din anunț, aceasta îmbracă formele unei proceduri simplificate, care se încadrează în prevederile art. 68 alin. (1) lit. (i) din Legea nr. 98/2016 sau ale art. 54 lit. d) din OUG nr. 114/2011.

În aceste condiții, Consiliul va respinge ca neîntemeiate afirmațiile autorității contractante, potrivit cărora contestația formulată de SC ... SRL nu ar intra în sfera de competența a CNSC, raportat la art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, care stabilește: „Consiliul este competent să soluționeze contestațiile cu privire la procedurile de atribuire a

contractelor prin complete specializate constituite potrivit regulamentului de organizare și funcționare aprobat potrivit art. 37 alin. (2)”, ci ar fi aplicabile dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol, potrivit cărora: „Contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent”.

În justificarea celor de mai sus, Consiliul are în vedere și faptul că autoritatea nu a realizat o achiziție directă în sensul dispozițiilor art. 56 din OUG nr. 114/2011: „Autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa direct produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea achiziției, estimată conform prevederilor secțiunii 1 a cap. II, nu depășește echivalentul în lei a 100.000 euro pentru fiecare achiziție de produse, servicii sau lucrări. Achiziția se realizează pe bază de document justificativ”, astfel încât să cumpere direct de la un operator economic produsele dorite, ci a derulat o competiție, în cazul de față cu participarea a patru ofertanți, aspecte care conduc, în mod cert, la incidența prevederilor art. 54 lit. d) din OUG nr. 114/2011: „Procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică sunt: (...) d) cererea de oferte, respectiv procedura simplificată prin care autoritatea contractantă solicită oferte de la mai mulți operatori economici”, astfel că nu se mai poate face vorbire de existența unei cumpărări directe a acestor produse, care presupune încheierea directă a unui contract sau întocmirea unei facturi fiscale cu un singur operator economic.

De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că, potrivit caietului de sarcini, această achiziție are loc prin încheierea unui contract, printre prevederile relevante se identifică cea potrivit căreia „**În cadrul acestei proceduri, ...îndeplinește rolul de Autoritate contractantă în cadrul Contractului**”.

Prin urmare, raportat la dispozițiile art. 1 din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „(1) Prezenta lege reglementează remediile, căile de atac și procedura de soluționare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune, precum și organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor”, coroborat cu cele ale art. 3 lit. c) pct. (i) din același act normativ, respectiv: „c) contract - oricare dintre următoarele: (i) contractul de achiziție publică, astfel cum este definit în legislația privind achizițiile publice (...)”, precum și cu definiția contractului stabilită de art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016, astfel: „contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”, competența de soluționare a cauzei revine Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Prin urmare, relevante în stabilirea concluziei de mai sus este Decizia nr. 1050 pronunțată în dosarul nr. 21736/3/2017, de Înalta Curte de Casație și Justiție, care a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu privire la un conflict negativ de competență între Curtea de Apel și CNSC, referitor la o achiziție de ...organizată de o autoritatea contractantă prin procedură proprie, procedură care, ca și în cazul cumpărării directe din prezenta speță, nu se regăsește printre procedurile de atribuire stabilite de art. 54 din OUG nr. 114/2011, împrejurare față de care, Consiliul fiind competent să soluționeze cauza o va reține spre soluționare.

Procedând la soluționarea pe fond a primei contestații (**Dosar ...**), Consiliul reține în soluționare că în cadrul procedurii de atribuire, potrivit procesului – verbal nr. 90.787/06.03.2024, au depus oferte 4 operatori economici, printre care și ...SRL, clasamentul fiind următorul:

- locul I – oferta câștigătoare ...SRL;
- locul II – ...SRL, și
- locul III - ...SRL.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire ...SRL a formulat trei contestații prin care critică decizia autorității contractante de a declara admisibile ofertele situate pe primele două locuri cât și modul de evaluare a ofertelor, inclusiv din perspectiva modului în care au fost analizate declarațiile de confidențialitate prezentate de ofertanți.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ...SRL (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, *ex multis*, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr. 3.891 din 14 iunie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 72792223d, decizia civilă nr. 176 din 21 august 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 985333e48, decizia nr. 1.738 din 20 septembrie 2023 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, și decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 6 din 12 ianuarie 2024, cod ReJust g8789d674, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare

necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Astfel cum a sesizat și Curtea de Apel Ploiești, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 123 din 2 februarie 2023, cod ReJust 7239g5386, *„rigorile impuse de legislația achizițiilor publice și de cerințele documentației de atribuire impun ca ofertanții să demonstreze că ofertele lor sunt apte să satisfacă nevoile licitației, iar nu să vină doar cu simple afirmații în acest sens”*.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că *„principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”*.

În cazul în care autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de

vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce

principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta

aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin Procesul – verbal evaluare oferte nr. 90.787/06.03.2024, oferta contestatoarei fiind clasată pe locul III.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul constată că ...SRL apreciază că ofertanta ...SRL, declarată câștigătoare, nu are capacitatea de a executa activități și operațiuni cu ...militară în lipsa unei autorizări obligatorii prin efectul legii.

În susținerea criticilor, contestatoarea arată că ofertantul câștigător nu îndeplinește cerințele privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, nu are capacitatea legală de a furniza, transporta și testa calitativ muniția, lipsindu-i documentele prevăzute de lege, și că, autoritatea contractantă a manifestat superficialitate în modul de evaluare a îndeplinirii ceințelor „*impose prin documentația de atribuire*” și de a se asigura de îndeplinirea prevederilor legale obligatorii.

De asemenea, invocă prețul neobișnuit de scăzut oferat de ...SRL, fapt ce explică, în opinia sa, unele neconformități tehnice, detaliate în anexa la contestație.

Totodată, susține că nu i s-a comunicat rezultatul procedurii în condițiile impuse de OUG nr. 114/2011, art. 137 alin. (1), art. 138 și art. 180 privind informarea operatorilor cu privire la rezultatul procedurii de atribuire.

Din verificarea prevederilor caietului de sarcini, Consiliul nu a identificat prevederi exprese prin care autoritatea contractantă stabilește în sarcina ofertanților prezentarea unor documente de natura celor invocate de contestatoare, de altfel, nici ...SRL nu indică în mod clar, în concret, care este prevederea sau prevederile din documentația de atribuire, în speță ale caietului de sarcini (*inclusiv Anexa Specificație tehnică Cartuș cal.9x19mm*), nerespectate de către ofertantul declarat câștigător.

Cu toate acestea, Consiliul constată că, deși nesolicitate expres în documentația de atribuire aferentă acestei proceduri de atribuire, ofertantul ...SRL a prezentat, suplimentar următoarele documente: autorizația nr. 92/25.03.2021, emisă de Ministerul Economiei Antreprenoriatului și Turismului, în baza Legii nr. 232/2016 privind

industria națională de apărare, având ca obiect autorizarea societății pentru repararea articolelor fabricate din metal (cod CAEN 3311), depozitări (cod CAEN 5210), cercetare-dezvoltare în alte științe naturale și inginerie (cod CAEN 7219), alte activități profesionale, științifice și tehnice (cod CAEN 7490), alte forme de învățământ (cod CAEN 8559); autorizația seria AO nr. 00922, înregistrată sub nr.613945/03.07.2017, emisă de Ministerul Administrației și Internelor - Inspectoratul de Poliție al Județului Cluj, în temeiul Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, conform căreia SC ...SRL este autorizată să efectueze operațiuni cu arme și muniții, între altele, conform cod CAEN 4778, precum și pentru transport arme și muniții cod CAEN 4941; Confirmarea de înregistrare pentru efectuarea de operațiuni cu produse militare cu codul de înregistrare S19-138/16.12.2022, valabilă până la data de 15.12.2025, emisă de Ministerul Afacerilor Externe - Departamentul pentru Controlul Exporturilor, conform căreia societatea este înregistrată pentru efectuarea operațiunilor de export/import/transfer și intermediere de produse militare conform art. 5 alin. (1) lit. k) din OUG nr. 158/1999.

Consiliul constată că, în cadrul codului CAEN 4778 *Comerț cu amănuntul al altor bunuri noi, în magazine specializate*, este cuprinsă activitatea de vânzarea cu amănuntul a armelor și munițiilor; Cod CAEN 4941 *Transporturi rutiere de mărfuri*, iar codul CAEN 3311 *Repararea articolelor fabricate din metal* include și repararea și întreținerea armelor de foc de luptă și instrucție (inclusiv repararea armamentului pentru ...sau recreațional).

Relevante sunt și următoarele dispoziții legale:

- din Legea nr. 232/2016:

- art. 1 alin. (1) Industria națională de apărare este industrie strategică de interes național.

(2) Prezenta lege reglementează organizarea și funcționarea industriei naționale de apărare, **activitățile necesare realizării de produse militare, sensibile și strategice, precum și celelalte operațiuni conexe**, astfel încât aceasta să asigure protecția intereselor naționale de apărare ale României, inclusiv a intereselor esențiale de securitate națională.

Art. 3 lit. b) *autorizație - act administrativ eliberat de către ministerul de resort sau de instituția din cadrul FSNA, care conferă operatorului economic dreptul de a desfășura activitățile necesare realizării de produse militare, sensibile și strategice și/sau serviciile aferente acestora, precum și dreptul de a se înscrie în registru. Autorizația este valabilă pentru o perioadă de 3 ani de la data emiterii acesteia, cu posibilitatea de prelungire după parcurgerea în integralitate a procedurii de autorizare;*

ș) *activități necesare procesului de realizare a produselor militare, sensibile și strategice, precum: cercetare-dezvoltare, proiectare, încercare și testare, fabricare, modernizare, mentenanță, depozitare, casare și*

dezafectare, delaborare, deținere, **vânzare-cumpărare**, închiriere și **transport**.

- din Normele metodologice de aplicare a Legii nr 232/2016 privind industria națională de apărare, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative din 23.08.2017:

- art. 1 *Prezentele norme metodologice, denumite în continuare norme, asigură metodologia unitară, stabilesc procedurile și modul în care autoritățile publice și operatorii economici aplică prevederile Legii nr. 232/2016 privind industria națională de apărare, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, cu modificările ulterioare, denumită în continuare Legea nr. 232/2016;*

- art. 2 alin. (1) *Operatorii economici **care au în obiectul de activitate oricare dintre activitățile necesare realizării de produse militare**, sensibile și strategice și/sau prestează serviciile aferente acestora trebuie să solicite de la ministerul de resort autorizația prevăzută la art. 3 lit. b) din Legea nr. 232/2016, cu modificările și completările ulterioare, al cărei model este stabilit în anexa nr. 1, conform codurilor CAEN privind clasificarea activităților din economia națională.*

- din Ordonanța de urgență nr. 158/1999 privind regimul de control al exporturilor, importurilor și altor operațiuni cu produse militare:

- art. 1 alin. (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;

c) tranzitul prin România;

d) transbordările efectuate pe teritoriul României.

Din cele de mai sus, se poate observa că ...SRL este autorizat de Ministerul Administrației și Internelor - Inspectoratul de Poliție al Județului Cluj, prin autorizația seria AO nr. 00922, înregistrată sub nr. 613945/03.07.2017, emisă în temeiul Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, să efectueze operațiuni cu arme și muniții, între altele, conform cod CAEN 4778, precum și pentru transport arme și muniții cod CAEN 4941, coduri relevante față de obiectul contractului.

De asemenea, conform documentelor depuse societatea este înregistrată pentru efectuarea operațiunilor de export/import/transfer și intermediere de produse militare conform art. 5 alin. (1) lit. k) din OUG nr. 158/1999.

Cum s-a arătat mai sus, potrivit art. 3 lit. ș) din Legea nr. 232/2016 activități necesare **procesului de realizare** a produselor militare, sensibile și strategice, precum: cercetare-dezvoltare, proiectare, încercare și testare, fabricare, modernizare, mentenanță, depozitare, casare și dezafectare, delaborare, deținere, **vânzare-cumpărare**, închiriere și **transport**.

Într-adevăr, din analiza autorizației emisă de Ministerul Economiei Antreprenoriatului și Turismului, în baza Legii nr. 232/2016 privind industria națională de apărare, societatea este autorizată pentru repararea articolelor fabricate din metal (cod CAEN 3311), depozitări (cod CAEN 5210), cercetare-dezvoltare în alte științe naturale și inginerie (cod CAEN 7219), alte activități profesionale, științifice și tehnice (cod CAEN 7490), alte forme de învățământ (cod CAEN 8559), nerezultând autorizarea pentru vânzare-cumpărare și transport, însă relevant este faptul că actul normativ în discuție privește *industria națională de apărare și activitățile necesare procesului de realizare a produselor militare*. Or, operatorul economic nu se afla în situația de față în cazul vânzării-cumpărării unor produse proprii rezultate din procesul de realizare a acestora, astfel că nu îi erau aplicabile dispozițiile legale invocate de contestatoare.

În vederea respectării principiului tratamentului egal și transparenței, chiar dacă a organizat o cumpărare directă, autoritatea contractantă deși nu era obligată să verifice respectarea de către ...SRL a prevederilor legale privind autorizarea, în contextul definiției operatorului economic dată la art. 3 lit. lit. jj) din Legea nr. 98/2016 (*operator economic - orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care **oferă în mod licit pe piață** executarea de lucrări, **furnizarea de produse** ori prestarea de servicii, (...)*), autoritatea contractantă a constatat existența acestor documente fără a fi necesară menționarea lor în Procesul – verbal evaluare oferte nr. 90.787/06.03.2024, având în vedere că documentația de atribuire nu prevedea obligația prezentării lor în cadrul ofertei.

Or, cum s-a arătat în punctul de vedere asupra contestației, prin prezentarea autorizației seria AO nr. 00922, 03.07.2017, emisă de Ministerul Administrației și Internelor - Inspectoratul de Poliție al Județului Cluj, în temeiul Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, conform căreia SC ...SRL este autorizată să *efectueze operațiuni cu arme și muniții*, între altele, conform cod CAEN 4778, precum și pentru *transport arme și muniții* cod CAEN 4941 și a confirmării de înregistrare pentru efectuarea de operațiuni cu produse militare cu codul de înregistrare S19-138/16.12.2022, valabilă până la data de 15.12.2025, emisă de Ministerul Afacerilor Externe - Departamentul pentru Controlul Exporturilor, conform căreia societatea este înregistrată pentru efectuarea *operațiunilor de export/import/transfer* și intermediere de produse militare conform art. 5 alin. (1) lit. k) din OUG nr. 158/1999, ...SRL și-a dovedit capacitatea de exercitare a activității pentru procedura de față.

Dispozițiile Legii nr. 232/2016 privind industria națională de apărare nu trebuie interpretate într-un mod trunchiat prin trimiterea doar la termenul de „vânzare-cumpărare” utilizat în cadrul art. 3 lit. ș), ci în

ansamblul ei, cum s-a arătat mai sus această lege fiind relevantă pentru procesul de *realizare a produselor*, cu posibila consecință a vânzării-cumpărării lor, situație neaplicabilă în cazul de față ofertantului ...SRL.

Astfel fiind, se constată a fi nefondate criticile referitoare la neîndeplinirea cerințelor privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și autorizare pentru vânzare, transport, etc pentru muniții militare caracteristice obiectului contractului actual, ofertantul declarat câștigător a făcut dovada, deși nesolicitată pentru data depunerii ofertei, că poate furniza în mod licit produsele către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, preț care se explică, după cum susține contestatoarea, prin unele neconformități tehnice, Consiliul constată, de asemenea, caracterul nefondat al acestora.

Pentru a stabilit astfel, Consiliul are în vedere că potrivit propunerii financiare a ofertantului ...SRL, valoarea acesteia reprezintă 92% din valoarea totală estimată a contractului, situație în care autoritatea contractantă nu are obligația aplicării dispozițiilor art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, valoarea ofertei situându-se sub pragul de 80% din valoarea totală estimată a contractului.

Consiliul constată că, înainte de a evalua propunerile financiare ale ofertanților, comisia de evaluare a procedat la verificarea propunerilor tehnice, etapă care s-a încheiat cu declararea, în mod corect, conformă a ofertei ...SRL.

Din conținutul procesului – verbal nr. 90.787/06.03.2024 rezultă că toate ofertele au fost evaluate din punct de vedere tehnic prin raportare la cerințele care se regăsesc în Anexa caietului de sarcini, denumită *Specificație tehnică Cartuș cal. 9x19mm*, iar stabilirea ofertei câștigătoare s-a făcut prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor declarate admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit, respectiv „Prețul cel mai scăzut”.

Faptul că evaluarea ofertelor din punct de vedere tehnic s-a realizat în maniera descrisă mai sus, rezultă și din Nota justificativă nr.90.788/06.03.2024 unde s-a consemnat, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, că „După analizarea ofertelor de către specialiștii A.G.Ch.F.C., aceștia au constatat faptul că ofertele depuse corespund din punct de vedere tehnic, dapt pentru care comisia a semnat procesul – verbal nr. 90.787 din 06.03.2024”.

Având în vedere că prin contestație sunt invocate aceleași aspecte și cu privire la oferta clasată pe locul II, Consiliul constată că în mod corect comisia de evaluare a declarat conformă oferta ...SRL, întrucât autorizațiile despre care face vorbire contestatoarea nu au fost solicitate prin documentația de atribuire, prin urmare, nu trebuiau depuse situație față de care criticile vor fi respinse ca nefondate.

În ceea ce privește critica adusă cu privire la faptul că nu i s-a comunicat rezultatul procedurii în condițiile impuse de OUG nr. 114/2011,

art. 137 alin. (1), art. 138 și art. 180 privind informarea operatorilor cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, Consiliul o va respinge, având în vedere că din prevederile documentației de atribuire cât și din clarificările la documentația de atribuire autoritatea contractantă a uzat de prevederile Legii nr. 98/2016, cu titlu de exemplu Clarificarea nr. 1 care a constituit răspuns la solicitarea de clarificări a contestatoarei.

Mai mult decât atât, ambele acte normative, nu prevăd o sancțiune pentru nerespectarea termenului de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, iar ofertantului contestator nu i s-a produs o vătămare prin comunicarea rezultatului în data de 25.03.2024, rezultatul evaluării dovedindu-se corect stabilit, iar o eventuală admitere a contestației doar pentru acest motiv, nu ar fi decât un demers formal ce nu ar aduce niciun beneficiu părților de vreme ce rezultatul procesului de evaluare al ofertelor va rămâne același.

Astfel, față de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor, motiv pentru care va respinge ca nefondată contestația nr. 14769/28.03.2024 formulată de ...SRL ce face obiectul Dosarului nr. 1011/2024.

Analizând contestația nr. 14813/19.04.2024, ce face obiectul Dosarului nr. 1315/2024, Consiliul constată că aceasta este îndreptată asupra Procesului – verbal de evaluare oferte nr. 90.787/06.03.2024, Nota justificativă de specialitate nr. 90.788/06.03.2024 și confidențializarea nelegală a unei oferte, acte pe care le consideră nelegale.

Cu privire la Procesul – verbal evaluare oferte nr. 90.787/06.03.2024, contestatoarea invocă faptul că evaluarea ofertelor s-a făcut trunchiat, fiind eliminate anumite cerințe din cadrul procesului de evaluare, iar în situația celor 3 autorizații depuse de ofertantul declarat câștigător, prin care a înțeles să își demonstreze capacitatea de exercitare a profesiei, nu există nicio evaluare a conținutului acestora și a modului în care ele demonstrează autorizarea operațiunilor și a activităților obiect al contractului.

Consiliul constată că deși contestatoarea invocă faptul că au fost eliminate „*anumite cerințe*” din procesul de evaluare nu indică, în mod concret, care sunt acele cerințe și unde se regăsesc în documentația de atribuire.

Din analiza prevederilor caietului de sarcini și a Anexei Specificație tehnică Cartuș cal.9x19mm, Consiliul constată că nu au fost solicitate autorizațiile la care face trimitere contestatoarea, prin urmare, membrii comisiei de evaluare nu aveau obligația de a consemna existența acestora, conținutul procesului – verbal de evaluare a propunerilor tehnice are, în mod corect, prevăzute sub formă de tabel coloana „*Cerințe din specificația tehnică 2.536.432 din 12.11.2020 (extras)*”, coloana „*Referința din propunerea tehnică unde sunt reflectate informațiile*” și

coloana „Rezultatul evaluării”, orice alt document depus suplimentar în propunerea tehnică dar care nu își are corespondent în cerințe caietului de sarcini nu impune în sarcina membrilor comisiei de evaluare obligația de a-l analiza.

Astfel, față de cele reținute anterior Consiliul va respinge ca nefondate criticile.

Contestatoarea critică și faptul că în condițiile în care în unele oferte au fost depuse mai multe documente (n.n. deși nesolicitate prin documentația de atribuire) comisia de evaluare avea obligația de a respecta tratamentul egal și să întreprindă măsuri care să asigure oferte întocmite în mod similar, făcând trimitere în acest sens la una dintre oferte care are, după cum afirmă, doar 2 file (una din file este în limba engleză neînsoțită de traducere autorizată).

Așa cum a reținut și în analiza criticilor formulate în contestația anterioară, autoritatea contractantă nu a solicitat prin documentația de atribuire prezentarea unor autorizații, prin urmare, conform atribuțiilor stabilite de art. 127 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele doar prin raportare la cerințele documentației de atribuire și nu în funcție de aprecieri ce exced acesteia, motiv pentru care, în mod corect, a luat doar act de acestea fără a le menționa în procesul – verbal de evaluare a propunerilor tehnice.

Consiliul constată că în mod corect a procedat comisia de evaluare și în ceea ce privește conținutul propunerilor tehnice atunci când în procesul – verbal de evaluare a propunerilor tehnice s-a limitat doar la verificarea cerințelor solicitate, fără a avea vreo relevanță numărul de pagini sau documentele depuse de ofertanți din proprie inițiativă. De altfel, oferta care are într-adevăr 2 file este cea depusă de ROTMAN INDUSTRIES SRL, ofertă care a fost eliminată din competiție.

Comisia de evaluare nu are dreptul de a solicita în etapa de evaluare a ofertelor prezentarea unor documente pe care nu le-a solicitat prin documentația de atribuire, o solicitare de acest fel ar excede prevederilor acesteia cu încălcarea principiilor statuate de art. 3 din Legea nr. 98/2016.

Un alt aspect criticat este acela că deși în „Notă”, respectiv Nota justificativă de specialitate nr. 90.788/06.03.2024, este menționat faptul că se va realiza cumpărare prin achiziție directă a fost încheiat un contract.

Așa cum se poate observa din prevederile caietului de sarcini cât și din susținerile contestatoarei formulate cu ocazia dezbaterii excepției competenței materiale a CNSC, autoritatea contractantă a adus la cunoștința potențialilor ofertanți faptul că furnizarea produselor se va face în baza unui contract de furnizare, aspect cunoscut de ...SRL.

Faptul că în Nota justificativă de specialitate nr. 90.788/06.03.2024 nu apar mențiuni cu privire la încheierea unui contract ci doar mențiuni cu privit căroră „cumpărarea se va realiza prin achiziție directă”, nu este de

natură a crea vreun prejudiciu ofertantului contestator de vreme ce acesta cunoștea încă de la data inițierii achiziției faptul că la finalul procesului de evaluare al ofertelor se va încheia un contract de achiziție publică cu ofertantul declarat câștigător, așa cum rezultă în mod clar din caietul de sarcini. În cazul în care informațiile din caietul de sarcini, sub aspectul actului final ce se încheie pentru furnizarea produselor, nu îi erau foarte clare, contestatoarea avea dreptul de a solicita clarificări așa cum a procedat în cazul termenului de livrare, de exemplu, demers pe care însă nu l-a făcut.

Prin urmare, critica se dovedește nefondată.

Contestatoarea critici, de asemenea, faptul că din documentele emise de comisia de evaluare nu rezultă că oferta depusă de ...SRL a fost declarată confidențială de către ofertant, cu respectarea prevederilor legale, ci a fost declarată confidențială de către autoritatea contractantă, fapt ce contravine prevederilor legale.

Aspectele legate de lipsa autorizărilor și neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini s-au dovedit a fi contestate nefondat, având în vedere că prin contestație se invocă lipsa unor documente nesolicitate prin documentația de atribuire.

Analizând criticile duse cu privire la confidențialitatea ofertei ...SRL, Consiliul constată că acest ofertant a prezentat Declarație de confidențialitate (3 file) a cărei conținut este similar cu cel prezentat de contestatoare (1 filă), maniera de prezentare a argumentelor în susținerea confidențialității ofertelor depuse de aceștia este aceeași.

Consiliul va respinge, ca nefondată critica având în vedere că atât autoritățile contractante, cât și „*organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) (notă: DIRECTIVA 2007/66/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 11 decembrie 2007) menționat trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare. Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților în litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil*” (cauza C450/06 Varec împotriva État belge).

În același timp, ...SRL și-a declarat, la rândul său, confidențială oferta, prin urmare, atâta timp cât solicită protecție pentru oferta sa, nu poate justifica încălcarea aceleiași protecții pentru contracandidatul său, acest lucru echivalând cu susținerea inegalității în drepturi între ofertanți.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza C927/19 din 07.09.2021, „Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB, în care Marea Cameră a stabilit următoarele: „în cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, **principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 51).

Dimpotrivă, astfel cum sa arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, **obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a-i garanta dreptul la o cale de atac eficientă trebuie să fie evaluată comparativ cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.**

130: În consecință, instanța națională competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și de aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța națională competentă trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 53).

131: Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 47). 132 Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul la protecția secretelor comerciale care a fost

recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și 132 din prezenta hotărâre, organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 43)“.

Prin urmare, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a procedat în mod corect, având în vedere că a asigurat aceeași protecție și contestatoarei, cu respectarea principiului tratamentului egal, care nu se poate plânde de vreo încălcare a dreptului său.

Consiliul reține că ...SRL afirmă prin contestație că autoritatea contractantă a manifestat superficialitate în evaluarea îndeplinirii cerințelor impuse prin documentația de atribuire și „a tratat favorizant anumite oferte” iar prin anexa la contestație, declarată confidențială, arată că autoritatea contractantă nu a evaluat cerința 5.2 privind marcarea pe tubul cartuș, omisiune voită care favorizează ofertanții clasati pe locurile I și II, față de oferta sa, singura care a îndeplinit cerința.

Din analiza Procesului – verbal nr. 90.787/06.03.2024, rezultă că ofertanții clasati pe locurile I, II și III au îndeplinit cerința 5.2 referitoare la inscripționarea cartușelor.

Potrivit caietului de sarcini, în speță Anexa Specificație tehnică Cartuș cal.9x19mm, punctul 5 Cerințe privind marcarea, subpunctul 5.2 „Produsele vor fi inscripționate pe tubul cartuș cu cel puțin următoarele date: denumirea/codul producătorului, calibrul (exprimat în milimetri), ultimele 2 (două) cifre ale anului de fabricație”.

Cu ocazia evaluării propunerilor tehnice ale ...SRL, clasat pe locul I și ...SRL, oferta clasată pe locul II, comisia de evaluare a consemnat în procesul – verbal nr. 90.787/06.03.2024, faptul că potrivit propunerilor tehnice a celor doi ofertanți „Lăzile vor fi inscripționate cu cel puțin următoarele date: denumirea produsului, calibrul, cantitatea, numărul lotului și anul încătușării, tipul, numărul lotului și anul de fabricație a pulberii de azvârlire”.

În propunerea tehnică, pag. 2, ...SRL și-a asumat îndeplinirea cerințelor de mai sus, declarând totodată că **„Fiecare lot de produse va fi ambalat și livrat conform celor precizate în Specificațiile tehnice (corespunzătoare fiecărui lot de produse)”**, conform prevederii stabilită prin caietul de sarcini la punctul **3.5.2. Livrare, ambalare, etichetare, transport și asigurare pe durata transportului.**

Se constată astfel că ...SRL și-a asumat livrarea produselor conform cerințelor impuse atât cu privire la inscripționarea cartușului cât și cu

privire la livrarea produselor care, conform declarației din propunerea tehnică, vor respecta specificațiile tehnice, iar contestatoarea nu depune vreo dovadă că produsele care vor fi livrate ar fi neconforme și nu ar îndeplini cerința privind inscripționarea pe acestea a *ultimelor 2 (două) cifre ale anului de fabricație*.

Consiliul nu poate constata neconformitatea produsului pe baza unor afirmații sau suspiciuni ale contestatoarei.

Mai mult decât atât, după cum se poate observa cu claritate, cerința viza modul în care vor fi inscripționate produsele, așadar, este o cerință care va fi verificată cu ocazia recepției acestora, operatorul economic asumându-și prin propunerea tehnică respectarea acestei cerințe la livrarea produselor.

În propunerea tehnică depusă de ofertantul ...SRL este menționat, la pagina 4, astfel:

„Marcarea:

„Lăzile vor fi inscripționate cu cel puțin următoarele date: denumirea produsului, calibrul, cantitatea (bucăți/ambalaj), numărul lotului și anul încătușării, tipul, numărul lotului și anul de fabricație a pulberii de azvârlire, greutatea ambalajului;

Produsele vor fi inscripționate pe tubul cartuș cu următoarele date: calibrul, anul de fabricație și producătorul (codul producătorului)”.

În Fișa de evidență calitativă pentru produsul Cartuș calibru 9x19 FMJ7,5g, la litera D: Marcare și inscripționare sunt prezentate și informații privind inscripționarea, astfel:

„TUBUL CARTUȘ

CODUL PRODUCĂTORULUI: RT

ANUL DE FABRICAȚIE: 2024

TIPUL MUNIȚIEI (CU GLONȚ) G

CALIBRUL: 9X19”

Astfel fiind, se constată a fi nefondate criticile formulate cu privire la faptul că membrii comisiei de evaluare nu au evaluat cerința de la punctul 5.2 pentru ofertele clasate pe primele două locuri, mențiunile referitoare la modalitatea de îndeplinire se regăsesc în procesul – verbal de evaluare nr. 90.787/06.03.2024.

În urma analizării criticilor formulate prin cea de a doua contestație, respectiv contestația nr 14813/19.04.2024 ce face obiectul Dosarului nr. 1315/2024, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor și pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația.

Consiliul constată că prin cea de a treia contestație cu nr. 14845/08.05.2024, ce face obiectul **Dosarului nr. ...**, ...SRL contestă confidențializarea nelegală a unei oferte raportat la documentul Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală (Declarația), stabilirea ofertei clasate pe locul II

ca admisibilă în mod nelegal raportat la informațiile din Declarație, încălcarea principiului transparenței și al tratamentului egal, denumite în comun *acte nelegale* pe care le consideră nelegale.

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

Consiliul reține că în susținerea excepției autoritatea contractantă arată că *...SRL „a luat la cunoștință/avea posibilitatea să ia la cunoștință de conținutul dosarului de achiziție la data de 18.04.2024 (inclusiv la «Declarația» indicată de operator care este parte a dosarului), dată la care a avut acces la acesta, așa cum reiese din cuprinsul contestației (...): «În fapt, la data de 18.04.2024, subscrisa am avut acces la dosarul procedurii (...)»”.*

Consiliul constată însă că autoritatea contractantă nu a depus niciun fel de probe din care să rezulte că i-a pus la dispoziție ofertantului contestator la data de 18.04.2024 toate documentele dosarului achiziției, inclusiv Declarația de confidențialitate depusă de ofertantul ...SRL.

Prin urmare, Consiliul consideră că data la care contestatoarea a luat la cunoștință despre conținutul Declarației este cea a studiului dosarului la sediul CNSC la data de 07.05.2024, situație față de care formularea contestației în data de 08.05.2024, transmisă la CNSC prin email, a fost formulată în termen cu respectarea art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care excepția tradivității contestației va fi respinsă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că sunt formulate critici cu privire la oferta clasată pe locul II, respectiv oferta depusă de ...SRL, despre care susține că autoritatea contractantă, în mod nelegal a confidențializat oferta acestui ofertant, evaluarea acestei oferte s-a făcut superficial, favorizant și contravenind prevederilor documentației de atribuire.

Prin anexa la contestație, ...SRL critică faptul că acest ofertant respectiv *„muniția pe care o ofertează acesta este ...de uz civil, produsă de el în calitate de armurier autorizat pentru producere de arme și muniții în baza autorizației emise de ... Bistrița Năsăud în temeiul Legii 295/2004”.*

O altă critică cu privire la oferta depusă de ...SRL este aceea că produsul ofertat, respectiv cartușul cal 9x19 mm, *„este marcat pe tubul cartuș cu codul de producător RT, cu litera G și cu grup de 2 sau 4 cifre care, însă nu reprezintă anul, ci lotul de asamblare”.*

Consiliul constată însă că toate aceste aspecte au făcut obiectul analizei în cadrul primelor contestații, ocazie cu care s-a stabilit că în mod corect autoritatea contractantă a protejat caracterul confidențial al ofertei ...SRL așa cum, în mod corect, cu respectarea principiului

tratamentului egal a procedat și în cazul ofertei contestatoarei, motiv pentru care va respinge critica din prezenta contestație.

Aspectul legal de lipsa autorizării ofertantului clasat pe locul II, a făcut de asemenea obiectul analizei primelor două contestații când Consiliul a reținut că prin documentația de atribuire nu a fost impusă prezentarea unor autorizații, motiv pentru care lipsa acestora excede prevederilor documentației de atribuire.

Așa cum s-a reținut anterior prin considerente contestatoarea avea dreptul să solicite clarificări și, eventual, să conteste lipsa din documentația de atribuire a unor cerințe care privesc autorizarea ofertanților astfel încât să se identifice aspectele sesizate, tardiv, în etapa de contestare a rezultatului procedurii de atribuire.

Ofertanții au obligația de a elabora oferta conform prevederilor documentației de atribuire, comisia de evaluare are obligația, conform atribuțiilor ce-i revin potrivit art. 127 din HG nr. 395/2016, să evalueze oferta doar prin raportare la prevederile documentației de atribuire iar ofertantului, conform definiției de la art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia **„operator economic - orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări, furnizarea de produse ori prestarea de servicii, (...)”**.

De asemenea, și critica referitoare la inscripționarea cartușului ofertat de ...SRL, Consiliul s-a pronunțat cu ocazia soluționării celei de a doua contestație când, verificând documentele depuse în propunerea tehnică, constată că acest ofertant declară că *„Produsele vor fi inscripționate pe tubul cartuș cu următoarele date: calibrul, anul de fabricație și producătorul (codul producătorului)”*, iar în Fișa de evidență calitativă este menționat pe pagina 2, Lit. D: Marcare și inscripționare **„ANUL DE FABRICAȚIE: 2024”**, motiv pentru care critica va fi reținută ca nefondată.

Astfel, față de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor din toate cele trei contestații, motiv pentru care va respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ...SRL, ce fac obiectul dosarelor nr. 1011/2024, nr. 1315 și nr. 1595/2024, în contradictoriu cu

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ...SRL, ce fac obiectul dosarelor nr. 1011/2024, nr. 1315 și nr. 1595/2024, în contradictoriu cu

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

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

PREȘEDINTE,

....

MEMBRU,

....

MEMBRU,

....

Redactată în 4 exemplare, conține 45 (patruzecișicinci) pagini.